



decadência em relação aos débitos do período compreendido entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, reconhecendo-se o direito de apurá-lo com base no critério da semestralidade da base de cálculo, nos termos da Súmula 11, do 2º CC. Vencidos os Conselheiros: Nadja Rodrigues Romero (Relatora), que contou o prazo de decadência a partir do pagamento indevido, e Domingos de Sá Filho e Maria Teresa Martínez López, que contaram o referido prazo pela tese dos dez anos retroativos ao pedido. Designado o Conselheiro Antonio Zomer para redigir o voto vencedor. Fez sustentação oral o Dr. Dícler de Assunção, OAB/DF nº 1668-A, advogado da recorrente.

  
ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente

  
ANTONIO ZOMER

Relator-Designado

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 12/09/08  
Celma Maria de Albuquerque  
Mat. SIAPE 81642

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar e Antônio Lisboa Cardoso.

### Relatório

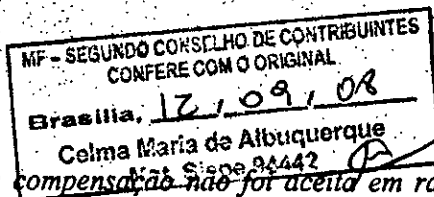
Trata o processo do Pedido de Restituição relativo de contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, fl. 01, apresentado na Unidade local da Secretaria da Receita Federal, em 18/11/2002, em relação a pagamentos efetuados entre 20/01/1993 e 15/02/1996, planilha às fls. 39/41, com fundamento na base de cálculo do sexto mês anterior.

Consta às fls. 13/38 cópias dos Darfs referentes aos períodos de apuração 12/1992 a 10/1994, 12/1994 a 04/1995, 06/1995 a 08/1995, 12/1995 e 01/1996.

A Delegacia da Receita Federal em Curitiba - PR, mediante o despacho de fls. 43/44, datado de 19/11/2002, decidiu pelo indeferimento do pedido em razão do disposto nos arts. 165 e 168 do Código Tributário Nacional e no item I do Ato Declaratório SRF nº 096, de 1999.

Inconformada com a negativa do seu pleito, a contribuinte ingressou com a manifestação de inconformidade de fls. 47/54, a seguir resumida:

*"Inicialmente, discorre sobre o aspecto temporal da hipótese de incidência da contribuição ao PIS (evolução da legislação concernente à contribuição, inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988 e seus efeitos, hipótese de incidência da contribuição e aplicabilidade das normas de prazo de recolhimento ao aspecto temporal da hipótese de incidência da contribuição ao PIS);*



*Na seqüência, alega que a compensação não foi aceita em razão do entendimento, equivocado, de que teria operado a prescrição em relação a tal benefício;*

*Salienta que não se trata de prescrição, mas, tão-somente, de prazo decadencial e transcreve jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, além de posição doutrinária;*

*Diz, ainda, que o seu direito é legítimo e que ao Fisco cabe somente o dever de examinar os valores compensados e suas correções com o objetivo de verificar se estão consentâneos com a correta situação fiscal do contribuinte.*

*Ao final, requer seja reconsiderada a decisão prolatada e, conseqüentemente, deferida a restituição."*

A DRJ em Curitiba - PR apreciou as razões postas na manifestação de inconformidade e o que mais consta dos autos decidindo pelo indeferimento da solicitação, nos termos do voto condutor do Acórdão nº 4.708, de 15 de outubro de 2003, assim ementado:

*"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 01/12/1992 a 31/10/1994, 01/12/1994 a 30/04/1995, 01/06/1995 a 31/08/1995, 01/12/1995 a 31/01/1996*

*Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECADÊNCIA.*

*A decadência do direito de pleitear a restituição ocorre em cinco anos contados da extinção do crédito pelo pagamento.*

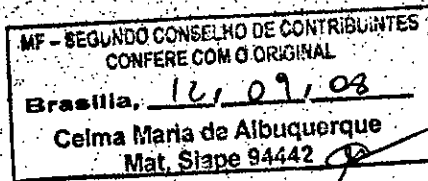
*Solicitação Indeferida".*

Irresignada com a decisão prolatada pela Primeira Instância de Julgamento Administrativo, a contribuinte interpôs recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes, onde repisa a tese de que o seu direito ao crédito não está alcançado pela decadência, e ainda que a base de cálculo da contribuição deve seguir o critério da semestralidade.

Na Sessão de Julgamento desta Câmara realizada em 29 de março de 2006, por meio da Resolução nº 202-01.007, o julgamento foi convertido em diligência com a finalidade de que fosse apurada a existência de créditos de PIS, relativos aos períodos pleiteados, considerando o que determina o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70 (faturamento do 6º mês anterior), informando ainda – caso viessem a ser apurados –, os alegados créditos a compensar. A atualização monetária deveria seguir o disposto na Norma de Execução SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/1997. Fosse procedido o imediato bloqueio dos créditos confirmados até que o presente processo seja julgado em definitivo por este Colegiado.

Realizada diligência, 122/134, foram elaborados os demonstrativos dos créditos apurados de acordo com a determinação desta Câmara, sendo dado ciência à interessada, que se manifestou concordando com os cálculos das planilhas apresentadas.

É o Relatório.



## Voto Vencido

Conselheira NADJA RODRIGUES ROMERO, Relatora

O recurso foi recebido por esta Câmara anteriormente, na Sessão de Julgamento realizada em 29 de março de 2006, quando o processo foi convertido em diligência para que se apurasse os valores a restituir.

Segundo o relato, trata o presente de pedido de restituição relativo à contribuição para o Programa de Integração Social – PIS/Pasep, no período de apuração: dezembro de 1992 a outubro de 1994, dezembro de 1994 a abril de 1995, *junho de 1995 a agosto de 1995 e dezembro de 1995 a janeiro de 1996*, sob fundamento da aplicação do critério da semestralidade da base de cálculo da contribuição (art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 e na Resolução nº 49/95 do Senado). O pedido encontra-se cumulado com os pedidos de compensação.

Inicialmente, cabe a análise da prescrição do direito da contribuinte pleitear restituição de tributos e contribuições, que, no presente caso, as instâncias administrativas adotaram posição de não autorizar a restituição dos períodos anteriores 5 (cinco) anos à apresentação, com o argumento de que os mesmos foram atingidos pela decadência quinquenal.

A autoridade julgadora de Primeira Instância considerou que, no pedido apresentado pela recorrente, todos os períodos de apuração estariam alcançados pela decadência, pois quando foi formulado o pedido, em 18 de novembro de 2002, já havia transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos.

A partir da interpretação sistemática dos arts. 165, I e 168, *caput* inciso I, do CTN, deflui que o prazo de decadência do direito à repetição do indébito tributário é de cinco anos, contados da extinção do crédito tributário.

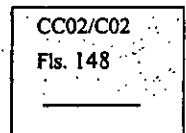
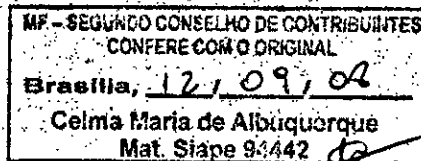
O art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, estabeleceu, por meio de interpretação autêntica, que para os efeitos do disposto no art. 168, I, do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, da referida lei.

Além do mais, após a publicação da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, tornaram-se inaplicáveis as inúmeras teses que circulavam nos meios jurídicos sobre o prazo de prescrição para repetição do indébito de tributos sujeitos à sistemática do lançamento por homologação. Tratando-se de lei expressamente interpretativa, aplica-se o comando do art. 106, I, do CTN.

Diante do exposto, conclui-se correta a posição da DRJ de considerar os créditos tributários, fulminados pelo instituto da decadência.

Tendo sido vencida na questão decadencial, em relação ao período de apuração dos meses dezembro de 1995 a janeiro de 1996, passo então a analisar a utilização do critério de semestralidade para apuração da base de cálculo do PIS nesse período.

1  
24-1



Inicialmente, releva esclarecer que os recolhimentos efetuados pela recorrente neste período atenderam ao disposto na Medida Provisória nº 1.212, publicada em 29 de novembro de 1995, que após várias reedições foi convertida na Lei nº 9.715/98.

Para a correta apreciação do pedido, faz-se necessário verificar a legislação aplicável aos fatos geradores ocorridos que estão abrangidos no pedido de restituição em análise, nos meses de dezembro de 1995 e janeiro de 1996.

A legislação de regência da matéria à época da ocorrência dos fatos geradores da Contribuição para o Programa de Integração social – PIS/Pasep era a Lei Complementar nº 7/70, com as alterações posteriores, excluídos os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1998, os quais foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, por força da Resolução nº 49, de 10 de outubro de 1995, que deu efeito *erga omnes* à declaração do STF.

Isto por força da declaração de inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212, em seu art. 15, que veio a ser o art. 18 da Lei nº 9.715/98, ao determinar que as suas disposições fossem aplicadas “aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995”, mas o STF, no julgamento da ADIn nº 1.417-0/DF, declarou esta retroação da norma inconstitucional. Desta forma, a Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/1995, foi submetida à anterioridade nonagesimal inscrita no art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, produzindo efeitos apenas a partir de 1º/03/1996.

O posicionamento deste Conselho, no que se refere ao cálculo do crédito de PIS a restituir, decorrente da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, conforme jurisprudência reiterada e pacífica, é pela aplicação da semestralidade no cômputo da base de cálculo do PIS, desde a edição da Lei Complementar nº 7/70 até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95.

Desta forma, não há que se falar em aplicação do faturamento mensal como base de cálculo da contribuição (como pretendeu a autoridade fiscal), visto que as normas editadas posteriormente aos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 trataram, tão-somente, do prazo de recolhimento do tributo (conforme inclusive entendeu o magistrado na decisão judicial). Tais normas não estabeleceram qualquer alteração na base de cálculo do PIS das competências ora em análise, qual seja, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Neste sentido transcrevo parte das ementas de julgados deste Conselho de Contribuintes:

**“PIS/FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.**

**COMPENSAÇÃO.** A base de cálculo da Contribuição ao PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, parágrafo único (“A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro, a de agosto com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente”), é o faturamento verificado no 6º mês anterior ao da incidência o qual permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir de então, o faturamento do mês anterior passou a ser considerado para sua apuração. O indeferimento do pedido de compensação fundou-se na desconsideração da semestralidade do PIS prevista na Lei Complementar nº 7/70, tornando-o insubsistente. Recurso provido.” (Recurso nº 121.720, 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Relator Antonio Mario

12/09/02

Brasília, 12/09/08

Celma Maria de Albuquerque

de Abreu Pinto, data da sessão: 07/11/2002, decisão por maioria de votos)

**"PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO**

*MONETÁRIA. É uníssona a jurisprudência do egrégio STJ, assim como desta colenda Corte, no sentido o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar n. 7/70, não se refere ao prazo para recolhimento do PIS, mas sim à sua base de cálculo, sem correção monetária. Recurso negado." (Recurso n.º 116.444, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Relator Francisco. Mauricio R. de Albuquerque Silva, data da sessão: 24/01/2005, decisão unânime)*

Ademais, quanto a esta matéria, este Segundo Conselho, em Sessão Plenária realizada em 18 de setembro de 2007, aprovou a Súmula nº 11 que tem o seguinte teor: "A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar no 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária".

Ante os argumentos apresentados, entendo pela existência dos créditos da contribuição para o PIS, bem assim pela possibilidade de a recorrente realizar a compensação com débitos da mesma contribuição como determinado na decisão judicial.

Diante do exposto, devem ser restituídos os valores da contribuição para o PIS, no período de 01/12/1995 a 31/01/1996, obedecendo o critério da semestralidade na base de cálculo da contribuição.

Assim, oriento meu voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto pela interessada.

Sala das Sessões, em 06 de agosto de 2008.

  
NADJA RODRIGUES ROMERO

**Voto Vencedor**

Conselheiro ANTONIO ZOMER, Designado

Cuidarei neste voto apenas da questão do prazo decadencial para se pleitear a restituição/compensação de indébito do PIS pago com base na Medida Provisória nº 1.212/95, relativamente aos períodos de apuração de outubro 1995 a fevereiro de 1996 (recolhimentos efetuados no período de novembro de 1995 a março de 1996), tendo em vista a decisão do STF proferida na ADIn nº 1.417-0/DF.

A recorrente, baseada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ, entende que teria o prazo de 10 (dez) anos para exercer esse direito.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 12, 09, 02 Celma Maria de Albuquerque Mat. S/ape 94442	CC02/C02 Fls. 150
--	----------------------

A tese majoritária no STJ, até a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, também defendida pelo Prof. Hugo de Brito Machado, era a de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário de que trata o art. 168, I, do CTN ocorre com a combinação do pagamento antecipado e a homologação do lançamento, referidos no art. 156, VII, do CTN.

Segundo esta corrente doutrinária e jurisprudencial, caso o contribuinte tenha efetuado algum pagamento, o prazo de cinco anos previsto no art. 150, § 4º, do CTN, começa a fluir a partir da data da homologação do lançamento. Se a homologação for expressa, os cinco anos do prazo são contados a partir da data deste fato. Se for tácita, contam-se os cinco anos a partir do exaurimento do quinquênio previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

O art. 156, VII, do CTN estabelece que:

*"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*(...)*

*VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º."*

O dispositivo realmente exige a conjugação de dois fatos que são a ocorrência de um pagamento antecipado e a homologação do lançamento, que pode ser tácita ou expressa.

Entretanto, a interpretação a ser dada deve levar em conta que o art. 150, § 1º, consigna que *"(...) O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento."*

Por sua vez, o art. 127 do Novo Código Civil deixa claro que, quando a condição é resolutiva, o ato jurídico tem eficácia desde o momento de sua constituição, ao estabelecer que *"(...) Se for resolutiva a condição, enquanto esta se não realizar, vigorará o negócio jurídico, podendo exercer-se desde a conclusão deste o direito por ele estabelecido.(...)"*.

A tese do Prof. Hugo de Brito Machado só seria válida se o art. 150, § 1º, do CTN extinguisse o crédito sob condição suspensiva da ulterior homologação do lançamento. Como o legislador estabeleceu que a condição é resolutória, a extinção definitiva do crédito tributário ocorre no momento da antecipação do pagamento e somente em relação ao montante antecipado. Os efeitos da homologação ou da não-homologação retroagem à data do pagamento.

Desse modo, como o inciso I do art. 168 do CTN fixa como *dies a quo* do prazo de decadência a data da extinção do crédito tributário, o prazo para pleitear a restituição ou compensação, em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos, contados da data do pagamento indevido e não da homologação.

Este entendimento foi chancelado pelo legislador, por meio de interpretação autêntica, com a publicação da Lei Complementar nº 118, em 09/02/2005, a qual, em seu art. 3º, estabeleceu que, para os efeitos do disposto no art. 168, I, do CTN, a extinção do crédito

*[Handwritten signature]*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	CC02/C02 Fls. 151
Brasília, 12/09/08	
Celma Maria de Albuquerque Mat. SIAPE 93442	

tributário, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do referido Código.

Embora entenda que o prazo para pedir restituição/compensação de indébitos tributários é sempre de 5 (cinco) anos, a jurisprudência majoritária nos Conselhos de Contribuintes faz importante distinção nas situações em que o pedido decorre de situação jurídica conflituosa, que tenha culminado em declaração de inconstitucionalidade de lei. Nesses casos, tem-se entendido que o *dies a quo* da contagem do prazo decadencial é a data da declaração de inconstitucionalidade, pois é somente a partir dela que o pagamento, antes legalmente válido, torna-se indevido.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais sintetizou bem essa questão no Acórdão CSRF/01-03.239, de 19 de março de 2001, cuja ementa tem o seguinte teor:

*"Decadência. Pedido de Restituição. Termo Inicial.*

*Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:*

- a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIn;*
- b) da Resolução do senado que confere efeito 'erga omnes' à decisão proferida 'inter partes' em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;*
- c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária."*

Nesta Segunda Câmara, as decisões têm seguido a mesma linha da CSRF, como demonstra a ementa do Acórdão nº 202-15.492, de 17/03/2004, da lavra da Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, assim redigida:

*"PIS - PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO SOBRE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COM BASE EM NORMAS DETERMINADAS INCONSTITUCIONAIS - PRAZO DECADENCIAL. - Se o indébito se exterioriza a partir da declaração de inconstitucionalidade das normas instituidoras do tributo, surge para o contribuinte o direito à sua repetição, independentemente do exercício financeiro em que se deu o pagamento indevido (Entendimento baseado no RE nº 141.331-0, Rel. Min. Francisco Rezek). A contagem do prazo decadencial para pleitear a repetição da indevida incidência apenas se inicia a partir da data em que a norma foi declarada inconstitucional, vez que o sujeito passivo não poderia perder direito que não podia exercitar (...)"*

Considerando que a cobrança da Contribuição para o PIS, com base na MP nº 1.212/95, no período de 1º de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996, só veio a ser afastada com publicação da decisão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF, em 16/08/1999, deve ser este o *dies a quo* da contagem do prazo decadencial dos pedidos de restituição/compensação dos valores pagos com base na referida MP.

Processo nº 10980.011918/2002-11  
Acórdão n.º 202-19.241

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTR. SUPLENTE  
CONFERE COM O ORIGINAL

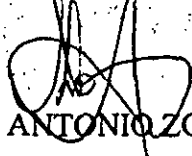
Brasília, 17/09/08

Celma Maria de Albuquerque  
Mat. SIAPE 94442

CC02/C02  
Fls. 152

Conseqüentemente, não está decaído o presente pedido de restituição/compensação, uma vez que foi formulado em 18/11/2002, quando ainda não tinha transcorrido o prazo de cinco anos, contados da data da publicação do Acórdão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF.

Sala das Sessões, em 06 de agosto de 2008.



ANTONIO ZOMER