



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	11080.007621/2001-87
Recurso nº	130.137 Embargos
Matéria	RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - PIS
Acórdão nº	203-12.719
Sessão de	14 de fevereiro de 2008
Embargante	FIAÇÃO E TECELAGEM GAÚCHA LTDA
Interessado	DRJ-Porto Alegre-RS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/12/1992 a 31/05/1995

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COMPLEMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO.

Constatada omissão no julgado, por não ter verificado que parte do indébito foi paga no quinquênio imediatamente anterior à data do pedido de restituição, cabe complementá-lo, re/ratificando o Acórdão.

PIS/PASEP. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. PAGAMENTOS INDEVIDOS OU A MAIOR. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO PARA O PEDIDO E PAGAMENTOS A REPETIR.

O direito de pleitear a repetição do indébito tributário oriundo de pagamentos indevidos ou a maior realizados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, no caso de pagamentos realizados até 10/10/1995, data de publicação da Resolução do Senado nº 49, extingue-se em cinco anos, a contar daquela data, podendo ser repetidos os pagamentos realizados nos cinco anos anteriores à data do pedido, caso este seja formulado em tempo hábil. No caso de pagamentos posteriores a 10/10/1995, tal direito decai em cinco anos, a contar de cada pagamento indevido.

PIS FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 15/04/08


Marilda Ursino de Oliveira
Mat. Slape 91650

Em face da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1998, e consoante a Súmula do Segundo Conselho de Contribuintes n.º 11, aprovada na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, a base de cálculo do PIS, até a entrada em vigor da MP n.º 1.212/1995, em março de 1996, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária no intervalo dos seis meses.

Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente os Embargos de Declaração, para re-ratificar o Acórdão n.º 203-11.689, nos termos do voto do Relator.


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA


Vice-Presidente no exercício da Presidência


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, José Adão Vitorino de Moraes, Mauro Wasilewski (Suplente) e Alexandre Kern (Suplente)

Ausente, o Conselheiro Luciano Pontes de Maya Gomes

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	15 / 04 / 08
	
Marilene Carneiro de Oliveira	
Mat. Siage 91650	

Relatório

Trata-se dos Embargos de Declaração de fls. 222/225, tempestivos, interpostos pelo contribuinte contra o Acórdão n.º 203-11.689, sessão de 08/12/2006.

Aponta o embargante as três omissões seguintes no voto vencedor do Aresto:

a) deixou-se de examinar a existência de pagamentos posteriores a 10/10/1995, data de publicação da Resolução do Senado Federal n.º 49/95, já que as parcelas foram pagas nos meses de 12/1195 a 11/2000;

b) não se considerou que o prazo prescricional para a formulação do pedido de restituição ficou segmentado, isto é, passou a ter seu marco inicial contado a partir do pagamento de cada prestação do parcelamento efetuado;


c) não foi aplicada, a título incidental, a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88.

Argúi, com relação ao item “a” acima, que a Receita Federal também ficou obrigada a cumprir a decisão do STF que originou a Resolução Senatorial, pelo que o processo de parcelamento não deveria ter sido formalizado.


No tocante ao item “b”, defende que com a concessão do parcelamento em sessenta meses a suspensão da prescrição é dupla, atingindo tanto o crédito tributário em favor da Fazenda Nacional, quanto a restituição em favor do sujeito passivo.

Finalmente, tratando do item “c” o embargante defende que cabia ao relator do voto vencedor aplicar tanto a decisão do STF, incidentalmente, quanto a Resolução Senatorial, e que a aplicação incidental não se subordina ao prazo de cinco anos, sob pena de se dar prazo de validade às decisões do STF.

É o Relatório.



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Bresília,	15 / 04 / 08
<i>af</i>	
Marilda Cássino de Oliveira	
Mat. S/ape 91650	

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>15 / 04 / 08</u>
 Marilda C. de Oliveira Mat. Sig. 91650

Voto

Conselheiro EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS, Relator

Verifico haver as omissões apontadas nos itens “a” e “b”, que estão correlacionadas. O voto vencedor, ao afirmar que o período a repetir “abrangeria somente os cinco anos anteriores à data do pedido”, o faz no pressuposto de inexistência de pagamentos efetuados no quinquênio imediatamente anterior a 10/10/2000 (esta é a situação corriqueira, na hipótese do indébito do PIS oriundo de pagamentos indevidos com base nos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88).

Todavia, como na situação dos autos há pagamentos realizados em datas posteriores a 10/10/1995, tal situação há de ser considerada e, inclusive, demandará reforma no julgado, pelo que os presentes Embargos de Declaração devem ser admitidos, sendo que ao final se lhes concederá efeitos infringentes.

Com relação à letra “c”, não vejo caracterizada a omissão apontada. É que o voto vencedor interpretou que, na situação dos autos, cabe contar o prazo decadencial (neste processo administrativo) ou prescricional (caso houvesse ação judicial) levando em conta a Resolução Senatorial, apenas. E deixa evidente tal interpretação, no seguinte trecho:

Por se tratar de inconstitucionalidade decretada em controle difuso, não considero que a contagem começa a contar de 04/03/94, data da publicação do Recurso Extraordinário n.º 148.754 – no qual o STF declarou inconstitucionais os referidos Decretos-Leis – porque, como é cediço, os efeitos da decisão em sede dessa espécie recursal não são erga omnes, só se aplicando às partes. Daí que não se pode afirmar ter nascido naquela data, para a recorrente, o direito à repetição do indébito, na seara administrativa.

Ultrapassada a fase de recebimento dos Embargos, doravante cuido de acolhê-los, concedendo-lhes efeitos infringentes.

O direito de pleitear a repetição do indébito tributário oriundo de pagamentos indevidos ou a maior realizados com base nos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88 deve ser separado em dois períodos distintos, levando-se em conta as datas dos pagamentos realizados.

No caso de **pagamentos realizados até 10/10/1995**, data de publicação da Resolução do Senado n.º 49, tal direito extingue-se em cinco anos, a contar daquela data, podendo ser repetidos os pagamentos realizados nos cinco anos anteriores à data do pedido, caso este seja formulado em tempo hábil. Foi esta a hipótese considerada pelo Acórdão embargado não carece de qualquer reforma

Diferentemente, na situação de **pagamentos posteriores a 10/10/1995**, o direito decai em cinco anos, a contar de cada pagamento indevido, consoante o inc. I do art. 165 do CTN. Esses pagamentos posteriores a 10/10/1995 não foram considerados no voto vencedor do Acórdão embargado.

Como conforme as planilhas anexadas ao Pedido de Restituição 01 foram informados pagamentos realizados no período de 14/12/1995 a 31/10/2000 (ver Anexos 3 e 4,



especialmente, às fls. 84/88), e como tal Pedido foi protocolizado em 31/07/2001, cabe admitir a restituição do indébito oriundo dos pagamentos efetuados a partir de 31/07/1996 (os anteriores estão decaídos).

Para a apuração do indébito o valor total do parcelamento deve ser calculado com a alíquota de 0,75% e com aplicação da semestralidade, ou seja, considerando-se a base de cálculo do sexto mês anterior ao do fato gerador, sem correção monetária no período dos seis meses.

Como é cediço, a semestralidade é matéria já pacificada faz tempo. Este Segundo Conselho de Contribuintes já aprovou, na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, a Súmula n.º 11 sobre o tema, com o seguinte teor:

A base de cálculo do PIS, prevista no art. 6º da Lei Complementar n.º 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.


Essa a construção jurisprudencial que afinal prevaleceu da interpretação do art. 6º, parágrafo único, da LC 07/70, tudo conforme decisões reiteradas do Superior Tribunal de Justiça e da Câmara Superior de Recursos Fiscais deste Segundo Conselho de Contribuintes. Embora pessoalmente entenda descabida a disjunção temporal entre o fato gerador e sua base de cálculo, curvo-me ao entendimento da maioria e voto pela apuração da base de cálculo do PIS com base no faturamento do sexto mês anterior.

O meu entendimento pessoal prende-se à necessidade de fato gerador e base de cálculo estarem em consonância, de modo que o aspecto quantitativo confirme o aspecto material da hipótese de incidência. O legislador ordinário, todavia, parecer ter desprezado tal necessidade, preferindo dissociar a base de cálculo do PIS do seu fato gerador, fixando este num mês e aquela seis meses antes.

Pelo exposto, admito os Embargos de Declaração e os acolho para, concedendo-lhes efeitos infringentes, retificar o Acórdão n.º 203-11.689 e alterar o seu resultado, que passa a ser o seguinte: pelo exposto, dou provimento parcial ao Recurso para determinar o recálculo do parcelamento efetuado pela recorrente e assegurar, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 31/07/1996 (os pagamentos realizados antes de 31/07/1996 estão atingidos pela decadência) e discriminados nas planilhas que integram o Pedido de Restituição de fl. 01, a restituição das parcelas pagas a maior, cabendo à Receita Federal do Brasil comprovar os recolhimentos e realizar os cálculos do indébito.

Sala das Sessões, em 14 de fevereiro de 2008


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 15, 04, 08

Marilde Cursino da Oliveira Mat. Sispes 91650