



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 11610.002493/00-42
Recurso n° 131.330 Voluntário
Matéria PIS/Pasep
Acórdão n° 201-80.564
Sessão de 17 de agosto de 2007
Recorrente HENRY LEON & CIA. LTDA.
Recorrida DRJ em São Paulo - SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE CONTÓLETO
Brasília, 11/12/07
Assinado: <i>SB</i> Carla Barbosa RG: 91745

CC02/C01
Fls. 183

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 30/09/1990 a 31/10/1995

PIS. PRESCRIÇÃO. RESOLUÇÃO DO SENADO.

O prazo prescricional para pleitear restituição da contribuição ao PIS recolhida indevidamente nos termos dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, é de 05 (cinco) anos contados a partir da Resolução do Senado que suspendeu a vigência dos referidos decretos-leis julgados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO.

Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, sendo a alíquota de 0,75%. O contribuinte tem direito de apurar o eventual indébito com base neste critério, ficando a homologação dos cálculos a cargo da autoridade administrativa competente.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso para considerar que não houve prescrição e reconhecer a semestralidade da base de cálculo do

for

CPD

for

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFEZES COM O ORIGINAL	
Brasília, <u>11</u> / <u>12</u> / <u>08</u>	
Silva Siqueira Barbosa Mat.: Sape 91745	

PIS. Vencidos os Conselheiros Maurício Taveira e Silva (Relator), quanto à prescrição, e Walber José da Silva, quanto à prescrição e à semestralidade. Designada a Conselheira Fabiola Cassiano Keramidas para redigir o voto vencedor.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

Fabiola Cassiano Keramidas
FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

Relatora-Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça e José Antonio Francisco.

Ausente ocasionalmente o Conselheiro Antônio Ricardo Accioly Campos.

(Assinatura)

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
Doc. nº	112 DP
Sílvia Regina Barbosa Mat.: Siga 91745	

Relatório

HENRY LEON & CIA. LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 165/176, contra o Acórdão nº 07.311, de 14/06/2005, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, fls. 150/163, que indeferiu solicitação de restituição de crédito de PIS, referente ao período de setembro de 1990 a outubro de 1995, fl. 01, com fundamento na declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. A empresa apresentou também Declarações de Compensação às fls. 129 e 134, cujos originais foram substituídos por cópias, conforme termo de fl. 142. O presente pedido de restituição foi protocolizado em 29/09/2000.

Conforme Despacho Decisório de fls. 46/49, a DRF deixou de tomar conhecimento do pedido de restituição, fundamentando não ter a empresa demonstrado haver diferenças a seu favor, bem como pelo decurso do prazo quinquenal para exercer o direito de restituição para os Darfs recolhidos até 29/09/95, aplicando-se-lhes as regras contidas nos arts. 165, I, e 168, I, do CTN, e também no Ato Declaratório SRF nº 96/99.

Irresignada a interessada protocolizou manifestação de inconformidade de fls. 58/71, apresentando as seguintes alegações:

1. incidência do PIS sobre o faturamento do sexto mês anterior. Conforme demonstrativo juntado ao processo, feito rigorosamente de acordo com o § 1º do art. 6º da IN SRF nº 21/97, verifica-se que foram deduzidos dos valores pagos indevidamente nos moldes dos referidos decretos-leis os valores corretamente calculados conforme o parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70;

2. o prazo para restituição do PIS e do Finsocial é decenal. Com efeito, das expressas disposições contidas tanto no Decreto-Lei nº 2.052/83 (PIS) quanto no Decreto-Lei nº 2.049/83 e no Decreto nº 92.698/86 (Finsocial) fora determinado o prazo de 10 (dez) anos, contados do recolhimento, para o contribuinte requerer a sua restituição em casos de pagamento indevido ou a maior; e

3. a extinção do crédito tributário está condicionada à homologação expressa ou tácita do pagamento e o prazo quinquenal deve ser contado a partir da homologação do lançamento, chegando-se ao prazo máximo de 10 (dez) anos para o contribuinte pedir restituição dos tributos pagos indevidamente.

Ao final, requereu a reforma da decisão e o reconhecimento do crédito na forma pleiteada.

A DRJ indeferiu a solicitação, tendo o Acórdão a seguinte ementa:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 30/09/1990 a 31/10/1995

Ementa: SEMESTRALIDADE. O art. 6º da Lei Complementar nº 07/1970 não determina que o PIS seja apurado com base no faturamento verificado no sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. Trata-se de simples fixação de prazo de vencimento, que

[Assinaturas]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, <u>11</u> / <u>12</u> / <u>08</u>	
Sílvia Siqueira Barbosa Mat.: Slape 81743	

posteriormente foi alterado, sem que tais alterações tivessem sua validade questionada.

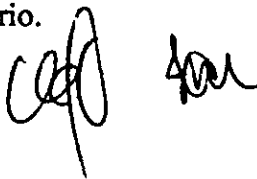
PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. *O direito de o contribuinte pleitear a restituição decai no prazo de cinco anos, a contar da data da extinção do crédito.*

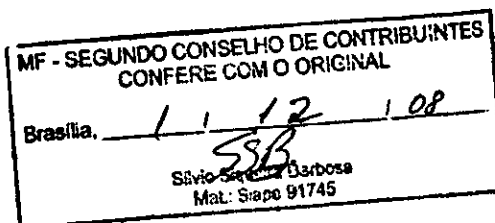
LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. *No caso do lançamento por homologação, a data do pagamento do tributo é o termo inicial para a contagem do prazo em que se extingue o direito de requerer a restituição.*

Solicitação Indeferida".

Tempestivamente, em 29/07/2005, a contribuinte protocolizou recurso voluntário de fls. 165/176, aduzindo as mesmas questões anteriormente apresentadas. Ao final, requereu a reforma da decisão e o reconhecimento do crédito na forma pleiteada.

É o Relatório.





Voto Vencido

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Analisa-se, preliminarmente, ocorrência de eventual perda do direito à restituição em decorrência do transcurso do prazo prescricional.

O art. 168, I, do CTN, fixa o prazo de cinco anos para pleitear restituição, da data da extinção do crédito tributário, caracterizado pelo pagamento indevido. Nem a declaração de inconstitucionalidade no controle concentrado, nem a Resolução do Senado Federal no controle difuso, e tampouco um ato de caráter geral do Executivo que reconheça a inconstitucionalidade, têm o condão de ressuscitar direitos patrimoniais prescritos segundo as regras do CTN.

Apesar de controversa, esta questão ficou sanada com a edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, posto que o seu art. 3º esclarece a interpretação que deve ser dispensada ao caso:

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."

À luz desse artigo, o início da contagem de prazo prescricional se verifica no momento do pagamento. Deste modo, tendo o pedido de restituição sido protocolizado em 29/09/2000, a exceção do pagamento efetuado em 09/10/1995, conforme cópia de Darf de fl. 35, todos os demais recolhimentos do período encontram-se com o direito de restituição extinto, tendo em vista terem sido alcançados pelo instituto da prescrição.

Por outro lado, assiste razão à recorrente quanto à semestralidade no cálculo do PIS, como se demonstrará e consoante reiteradas decisões do STJ e da CSRF, conforme exposto.

Com efeito, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e a edição da Resolução do Senado Federal que suspendeu suas eficácias *erga omnes*, começaram a surgir interpretações, que visavam, na verdade, mitigar os efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da contribuição ao PIS, entre elas a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de "prazo de pagamento", sendo impossível se revogar tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, tendo em vista que toda a legislação editada entre os dois supracitados instrumentos normativos não se reportou à base de cálculo da contribuição para o PIS.

Two handwritten signatures at the bottom of the page, likely belonging to the relator and another council member.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília	11/12/08
Sérvio Biquia Barbosa Mat.: Slape 91745	

Outrossim, a matéria já foi deveras debatida, inclusive no âmbito do STJ, de onde destaco a seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL - SÚMULA 356/STF - PIS - SEMESTRALIDADE - FATO GERADOR - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Não cabe ao STJ, a pretexto de violação ao art. 535 do CPC, examinar omissão em torno de dispositivo constitucional, sob pena de usurpar a competência da Suprema Corte na análise do juízo de admissibilidade dos recursos extraordinários. Mudança de entendimento da Relatora em face da orientação traçada no EREsp 162.765/PR.

2. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS/REPIQUE - art. 3º, letra 'a' da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal.

3. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.

4. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

5. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.

6. Recurso especial improvido." (REsp nº 488.954/RS, DJ de 30/06/2003, pg. 225, Min. Rel. Eliana Calmon)

Este também tem sido o entendimento na esfera administrativa, cujas ementas inframencionadas da CSRF assim o demonstram:

"PIS - Compensação de créditos de PIS/Semestralidade. A base de cálculo do PIS das empresas industriais e comerciais, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. Os indébitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, deverão ser calculados considerando essa sistemática de cálculo (semestralidade). A compensação dos créditos apurados na forma preconizado neste acórdão, não enseja glosa por parte do órgão fazendário." (Acórdão CSRF/02-01.695, Recurso nº 112.628, Relator Henrique Pinheiro Torres, data da sessão: 11/05/2004)

"PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - A base de cálculo do PIS, até o início da incidência da MP nº 1.212/95, em 01/03/1996, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária (Primeira Seção STJ - Resp nº 144.708-RS - e CSRF)." (Acórdão CSRF/02-01.808, Recurso nº

[Assinaturas manuscritas]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brochura.	1 1 12 108
Sílvia de Jesus Barbosa	
Mat.: Sipo 91745	

114.975, Relator Leonardo de Andrade Couto, data da sessão:
24/01/2005)

Desse modo, procede o pleito da recorrente no sentido de que seu possível indébito deve ser apurado em relação ao que seria devido pela LC nº 7/70, considerando-se o faturamento do sexto mês anterior ao do recolhimento, sem correção monetária.

Registre-se que eventuais indébitos deverão ser corrigidos segundo as normas que regem a matéria, quais sejam: Lei nº 8.383/91, art. 66; IN SRF nº 22/96 e os índices oficiais constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97, até 31/12/1995, sendo que a partir dessa data passa a incidir exclusivamente juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, por força do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Assim procedendo, a administração tributária corrige, de modo igualitário, tanto os indébitos quanto os seus créditos tributários, não havendo previsão legal para deferimento de correção integral incluindo os acréscimos de inflação expurgados nos planos de estabilização econômica, como também postula a recorrente.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso voluntário para reconhecer o direito à restituição/compensação de eventuais indébitos, corrigidos conforme supradito, e que o montante do crédito tributário seja apurado segundo o determinado pela Lei Complementar nº 7/70, ou seja, na alíquota de 0,75% aplicada sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, para os créditos não atingidos pela prescrição, ou seja, referente ao pagamento efetuado em 09/10/1995, conforme cópia do Darf de fl. 35.

Fica, entretanto, resguardado o direito à Secretaria da Receita Federal no tocante à conferência quanto à certeza e liquidez de tais créditos, visando a competente homologação dos cálculos.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2007.


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA 

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONF. _____	
_____	12 08
SILVIO J. B. SILVA	
Ass. 10/09/2005	

Voto Vencedor

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS, Relatora-Designada

Conforme mencionado nos termos do relatório, trata-se de pedido de restituição de valores recolhidos indevidamente a título de PIS nos termos dos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

A lide versou, basicamente, sobre dois aspectos: (i) acerca da forma de cálculo do débito do PIS, que deveria ser calculado nos termos da Lei Complementar n.º 7/70, ou seja, à alíquota de 0,75% com base no faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária; e (ii) a possibilidade de a recorrente requerer, em 29/09/2000, a restituição dos valores recolhidos indevidamente no período de setembro de 1990 a outubro de 1995.

A decisão do ilustre Conselheiro-Relator Maurício Taveira e Silva relativa à forma de cálculo do débito, que originou, conseqüentemente, o crédito devido à recorrente, não merece reparos, sendo utilizada por esta julgadora como razão de decidir:

"Com efeito, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e a edição da Resolução do Senado Federal que suspendeu suas eficácias erga omnes, começaram a surgir interpretações, que visavam, na verdade, mitigar os efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da contribuição ao PIS, entre elas a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis n.ºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de 'prazo de pagamento', sendo impossível se revogar tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC n.º 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP n.º 1.212/95, tendo em vista que toda a legislação editada entre os dois supracitados instrumentos normativos, não se reportou à base de cálculo da contribuição para o PIS."

Todavia, o entendimento em relação à impossibilidade de a recorrente requerer a restituição de parte dos valores em razão da aplicação do instituto da decadência - prazo de 05 (cinco) anos contados pelo d. Relator a partir do pagamento indevido - não pode prosperar. Tendo em vista que o digno Relator restou vencido em relação a este ponto, passo a discorrer sobre o assunto.

O posicionamento desta Câmara (e deste Conselho), no que se refere ao prazo conferido ao contribuinte para pleitear a restituição de tributos pagos a maior ou indevidamente, em virtude da declaração de inconstitucionalidade da norma instituidora da exação, é no sentido de que o pedido de restituição/compensação prescreve em 05 (cinco) anos contados a partir da publicação da Resolução do Senado Federal que retirou a eficácia da lei declarada inconstitucional.

Em relação a esta Câmara, pode-se verificar o julgamento dos Recursos n.ºs 125.110; 125.111; 125.112; 124.585; 124.774; 124.579, dentre outros.

[Assinatura]

[Assinatura]

MP - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasão:	1 12 08
Selo do Conselho de Contribuintes	
MPL: Selo 91745	

Neste caso, portanto, considerando que a Resolução do Senado que promoveu a suspensão da eficácia dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 foi publicada em outubro de 1995, não há que se falar em decurso do prazo prescricional para a requerente pleitear a restituição de seus créditos (visto que o pedido foi protocolado em 29/09/2000).

Reitera-se que para cálculo do crédito do PIS a restituir, conforme consta do voto do Relator e da jurisprudência reiterada e pacífica deste Conselho, deve ser considerada a semestralidade, desde a edição da Lei Complementar nº 7/70 até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95.

Fica resguardada à SRF a averiguação da liquidez e certeza dos créditos e débitos compensáveis postulados pela recorrente, devendo fiscalizar o encontro de contas, e providenciando, se necessário, a cobrança de eventual saldo devedor.

Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO TOTAL ao recurso voluntário apresentado pela recorrente, reformando, *in totum*, o v. Acórdão de primeira instância administrativa.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2007.


FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

