



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº 13502.000427/00-36
Recurso nº 152.840 Voluntário
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Acórdão nº 204-03.406
Sessão de 03 de setembro de 2008
Recorrente DOW BRASIL SUDESTE INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida DRJ em Salvador-BA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 16/10/2000

**PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA RESTITUIR.
INCONSTITUCIONALIDADE.**

O termo inicial do prazo prescricional de cinco anos para o pedido de restituição do PIS recolhido a maior, com fundamento na inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, começou a fluir a partir da data de publicação da Resolução nº 49/95, do Senado Federal. Viabilidade do pedido apresentado em 06/10/2000, antes de expirado o prazo, em 10/10/2000.

**NORMAS REGIMENTAIS. SÚMULA ADMINISTRATIVA.
EFEITOS.**

Nos termos do art. 53 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, baixado pela Portaria MF nº 147/2007, é obrigatória a aplicação de entendimento consolidado em Súmula Administrativa do Conselho aprovada e regularmente publicada.

**NORMAS PROCESSUAIS. EXAME DE
INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS LEGAIS.
IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA ADMINISTRATIVA Nº 02.**

Nos termos de Súmula aprovada em sessão plenária datada de 18 de setembro de 2007, "O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária".

**PIS. BASE DE CÁLCULO. LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70.
SEMESTRALIDADE.**

Nos termos da Súmula Administrativa nº 11, aprovada em sessão plenária do Segundo Conselho de Contribuintes realizada em 18 de setembro de 2007 e publicada no DOU em 26 do mesmo mês:

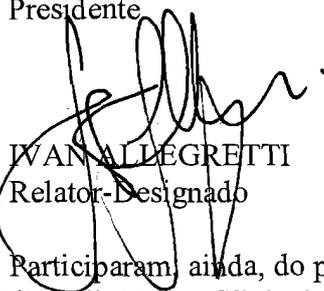
“A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária”.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para afastar a decadência e reconhecer a semestralidade. Vencidos os Conselheiros Júlio César Alves Ramos (Relator) e Nayra Bastos Manatta quanto à decadência. Designado o Conselheiro Ivan Allegretti (Suplente), para redigir o voto vencedor. Esteve presente a Dra. Mariana Blum Salles.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Presidente


IVAN ALLEGRETTI
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rodrigo Bernardes de Carvalho, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira e Leonardo Siade Manzan.

Relatório

Cuida-se de pedido de restituição do PIS recolhido entre outubro de 1988 e fevereiro de 1996 em excesso em relação ao que seria devido com base na Lei Complementar nº 7/70 tendo em vista que observou as disposições dos decretos-leis 2.445 e 2.449 declaradas inconstitucionais pelo STF e objeto da Resolução nº 49 do Senado Federal publicada em 10/10/1995. O pedido foi protocolado em 06/10/2000.

Posteriormente à apresentação do pleito de restituição, a partir de 13 de dezembro de 2002 e até 14/5/2003, a empresa formalizou Declarações de Compensação, em formulário, que se encontram às fls. 504, 515, 536, 548, 557 e 574. Transmitiu, ainda, três Declarações eletrônicas cujas impressões se encontram às fls. 603, 608 e 614, em junho, julho e agosto de 2003.

Esse seu pleito foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal em Camaçari, consoante despacho de fls. 622 a 639, cientificado ao contribuinte em 18 de julho de 2007. Nele, asseverou-se ter ocorrido a decadência do direito do contribuinte em relação aos pagamentos havidos antes de 06 de outubro de 1995, em aplicação da regra dos arts. 165 e 168 do CTN. Além disso, entendeu inexistente qualquer indébito decorrente de recolhimentos posteriores a essa data porque reafirmou o entendimento de que o parágrafo único do art. 6º da LC diz respeito a prazo de recolhimento, que foi alterado por disposições posteriores à LC não inquinadas de inconstitucionais. Com isso, foram igualmente consideradas não homologadas as compensações pretendidas cujos débitos foram cobrados administrativamente.

Apresentada manifestação de inconformidade à DRJ em Salvador/BA, esta manteve na íntegra, e pelos mesmos motivos, a decisão original, motivo por que o contribuinte apresenta o recurso em análise.

Nele postula que a base de cálculo seja considerada o faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador (a chamada semestralidade) embora não apresente qualquer argumento para se opor aos fundamentos da decisão recorrida quanto à matéria. Dedicou praticamente todo o seu recurso à defesa da não ocorrência de decadência, buscando guarida na tese de que o prazo somente começa a fluir após a homologação tácita ou expressa quando se trate de tributo sujeito ao lançamento por homologação de que cuida o art. 150 do CTN (tese dos cinco mais cinco). Pretende ainda refutar a afirmação do voto recorrido no sentido de que a Lei Complementar nº 118/2005, que ratifica o entendimento da SRF quanto à contagem daquele prazo, seria meramente interpretativa, defendendo, por fim, a possibilidade de os órgãos administrativos afastarem o seu art. 4º com base em reiteradas decisões judiciais.

É o Relatório.



Voto Vencido

Conselheiro JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS, Relator

Há que se iniciar o exame do recurso pela decadência do seu direito, reconhecida em primeiro grau e contestada pela contribuinte com a tese dos “cinco mais cinco”. A empresa não postula a outra tese esboçada administrativamente – início do prazo com a Resolução do Senado.

De fato, tratando-se de pagamento de tributo sujeito a lançamento por homologação, como é o PIS, discutiu a doutrina quanto a se a extinção do crédito tributário se daria com o próprio pagamento ou somente após a homologação, tácita ou expressa, feita pela autoridade administrativa.

Refiro-me à tese esboçada inicialmente em alguns julgados do STJ e que é aqui advogada pela empresa. Hoje, tal tese já não comporta aplicação, por força da edição da Lei Complementar nº 118/2005, que é enfática em seu art. 3º; veja-se:

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.

E que esse entendimento sempre prevaleceu, diz-nos o art. 4º da mesma LC, ao explicitar o seu caráter meramente interpretativo. Confira-se:

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

Assim, dúvida não cabe mais de que, mesmo nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a extinção do crédito se dá com o pagamento. Resulta afastada assim a tese dos “cinco mais cinco”. A menos que se pretenda que os órgãos julgadores administrativos neguem aplicação ao dispositivo legal, o que, de tão pacífico, já se encontra sumulado.

Falo da Súmula nº 02 deste Conselho, aprovada em sessão plenária de 18 de setembro de 2007 e devidamente publicada no dia 26 do mesmo mês. Produzindo efeitos, assim, é de observância obrigatória pelo conselho, nos exatos termos do art. 53 do Regimento Interno.

No caso presente, a restituição foi postulada no dia 16/10/2000. Decaído se encontrava o direito à restituição de todos os pagamentos efetuados antes de 06 de outubro de 1995.

Quanto aos recolhimentos posteriores a essa data, assiste razão à contribuinte.

Como disse no relatório, a SRF mantém aqui, ainda, seu entendimento de que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 trataria de prazo de recolhimento, que

teria sido alterado por leis posteriores aos decretos-leis inconstitucionais. E como tais leis não foram consideradas inconstitucionais, estariam em vigor, de modo que o prazo para recolhimento não seria mais de seis meses.

Ocorre que essa tese não é mais aceita nem no âmbito administrativo nem no Judicial. Em ambos restou pacificada a esdrúxula interpretação que separa temporalmente a base de cálculo do fato gerador, na exata forma advogada aqui pela recorrente.

Embora não concorde com ela, não posso deixar de aplicá-la. É que, de tão consolidada, a posição foi objeto da Súmula Administrativa nº 11, aprovada em reunião Plenária do Segundo Conselho de Contribuintes realizada em 18 de setembro de 2007, e que diz:

SÚMULA Nº 11

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.

As treze súmulas aprovadas naquela reunião foram publicadas no Diário Oficial da União no dia 26 daquele mês, passando a ser de observância obrigatória no âmbito do Segundo Conselho, consoante disposição expressa do art. 53 do seu Regimento Interno aprovado pela Portaria MF nº 147/2007:

Art. 53. As decisões unânimes, reiteradas e uniformes dos Conselhos serão consubstanciadas em súmula, de aplicação obrigatória pelo respectivo Conselho.

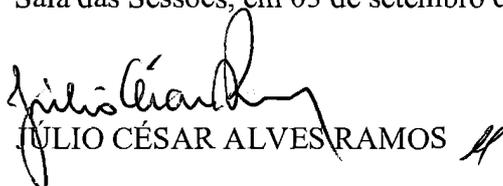
§ 1º A súmula será publicada no Diário Oficial da União, entrando em vigor na data de sua publicação.

§ 2º Será indeferido pelo Presidente da Câmara, ou por proposta do relator e despacho do Presidente, o recurso que contrarie súmula em vigor, quando não houver outra matéria objeto do recurso.

Em vista disso, é de se reconhecer o direito do contribuinte à restituição calculado o seu crédito com aplicação da chamada semestralidade dos pagamentos indevidos efetuados após 06 de outubro de 1995.

É como voto.

Sala das Sessões, em 03 de setembro de 2008.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS //

Voto Vencedor

Conselheiro IVAN ALLEGRETTI, Relator-Designado

Embora no sistema informatizado conste como 16/10/2000 a data de autuação do pedido de restituição, seu protocolo, conforme verificado na primeira folha destes autos, aconteceu no dia 06/10/2000.

O acórdão recorrido indeferiu o pedido de restituição por entender que estaria prescrito o direito do contribuinte, pois teria se esgotado o prazo de 05 (cinco) anos, os quais seriam contados a partir da data do recolhimento dos valores.

Ocorre que o entendimento assentado pela ampla maioria deste Segundo Conselho de Contribuintes é no sentido de que a prescrição para a restituição do PIS recolhido a maior, em decorrência da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, é de cinco anos contados a partir da Resolução nº 49/95, do Senado Federal, publicada em 10/10/95.

Isto porque, apenas com a edição da referida Resolução é que surgiu para o contribuinte o direito de pleitear a devolução das quantias indevidamente recolhidas aos cofres públicos àquele título.

Este é o entendimento pacificado neste Segundo Conselho, conforme se verifica exemplificativamente nas seguintes ementas:

“COFINS/PIS - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - O termo inicial do prazo

prescricional de cinco anos para a compensação do PIS recolhido a maior, por julgamento da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, flui a partir do nascimento do direito à compensação/restituição, no presente caso da data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49/95. (2º CC, 3ª Cam., Acórdão nº 203- 08.661, julgado em 25/02/2003, Rel. Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo.)

PIS. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO PARA PLEITEAR RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - Nos pedidos de restituição de PIS, recolhido com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, em valores maiores do que os devidos com base na Lei Complementar nº 7/70, o prazo decadencial de 05 (cinco) anos conta-se a partir da data do ato que concedeu ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição, assim entendida a data da publicação da Resolução nº 49/95, de 09.10.95, do Senado Federal, ou seja, 10.10.95. (2º CC, 1ª Cam., Acórdão nº 201-76.622, julgado em 04/12/2002, Rel. Conselheiro Serafim Fernandes Corrêa.)

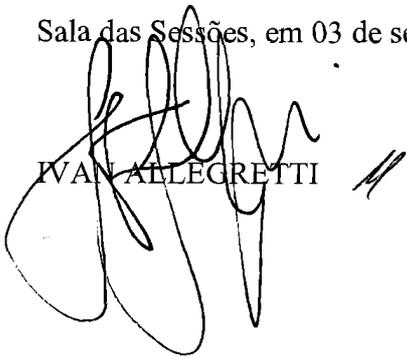
PIS - LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70 - DECADÊNCIA - O direito do contribuinte pleitear a restituição/compensação do PIS, correspondente a valores recolhidos na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, em valores

superiores aos devidos segundo a LC nº 7/70, decai em 05 (cinco) anos contar da Resolução do Senado Federal nº 49/95. Processo ao qual se anula a partir da decisão de primeira instância, inclusive. (2º CC, 2ª Cam., Acórdão nº 202-14.322, julgado em 05/11/2002, Rel. Conselheiro Adolfo Montelo.)

Assim, o prazo hábil para pleitear a restituição apenas expirou em 10/10/2000, e o protocolo do pedido de restituição, neste caso concreto, aconteceu dias antes, em 06/10/2000, de modo que o direito do contribuinte não foi atingido pela prescrição.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso para afastar a prescrição.

Sala das Sessões, em 03 de setembro de 2008.


IVAN ALLEGRETTI