

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13502.000428/00-07
Recurso nº 261.870 Voluntário
Acórdão nº 3401-01.078 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de outubro de 2010
Matéria Restituição Composição PIS
Recorrente DOW Brasil
Recorrida Fazenda Nacional

Período de Apuração: 01.07.1988 a 31.10.1995

PIS DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o direito de restituição de pagamentos da COFINS é de 5 anos contados da data do pagamento da contribuição, conforme interpretação dada pelo art. 3º da Lei Complementar nº. 118 ao inciso I do art. 168 do CTN.

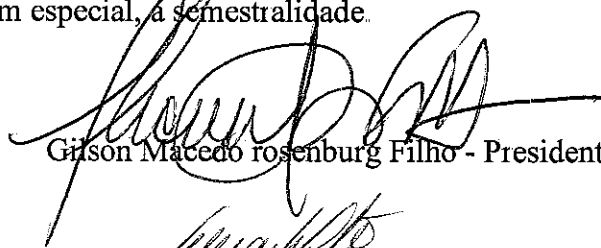
PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEI Nº 2.445/88 E nº 2.449/88. APLICAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70. SÚMULA CARF Nº 7.

Com a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nº 2.445/88 e nº 2.449/88, deve ser aplicada a Lei Complementar nº. 7/70, observando o princípio da semestralidade

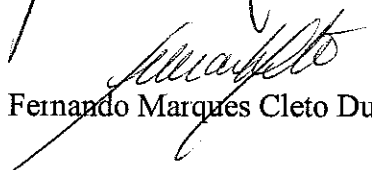
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso com fins de aplicar aos fatos geradores, cujos recolhimentos foram efetuados após 06/10/1995, as regras contidas na Lei Complementar nº 07/70, observando, em especial, a semestralidade.



Gilson Macedo rosenburg Filho - Presidente.



Fernando Marques Cleto Duarte - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Fernando Marques Cleto Duarte, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Em 6.10.2000, a contribuinte EDN Estireno do Nordeste S/A. (CNPJ 13.535.502/0001-01), sucedida pela DOW Brasil (CNPJ 60.435.351/0001-57), protocolou Pedido de Restituição de créditos tributários de PIS no montante de R\$ 42.121.462,91, referente aos recolhimentos indevidos entre julho/88 e outubro/95, com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, declarados inconstitucionais, devendo a base de cálculo ser aquela estabelecida pela Lei Complementar nº 7/70.

No dia de 24.5.2002, a contribuinte atestou que o valor correto do Pedido é de R\$ 12.902.757,46, devidamente atualizado. A diferença de valores provém de erros metodológicos nos cálculos. Em 3.9.2004, novamente, retificou o valor do Pedido, considerando o valor a compensar o de R\$ 9.094.296,08.

Em Despacho Decisório DIORT/SP de 29.1.2008, é indeferido o Pedido de Restituição bem como consideradas não homologadas as declarações de compensação. Segundo o Despacho:

a) encontram-se apensos ao presente os processos 13502.000918/2002-10, 13502.000029/2003-33, 13502.000168/2003-67, 13502.000280/2003-06, 13502.000401/2003-10, 13502.000512/2003-18, 13502.000119/2005-96 e 10580.720014/2008-89;

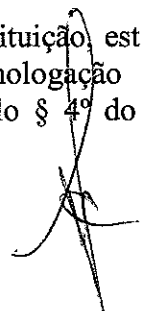
b) a apuração da base de cálculo do PIS com o sistema da semestralidade foi revogada com o advento da Lei nº 7.691/88. À época da apuração das contribuições, não subsistia o prazo de seis meses entre os fatos geradores e os pagamentos das contribuições. O Parecer PGFN/CAT nº 437/98 adotou o mesmo entendimento;

c) o art. 168 do Código Tributário Nacional estabelece que o direito de pleitear a restituição se extingue com o decurso de 5 anos contados da data de extinção do crédito tributário, sendo o pagamento uma das formas de extinção.

Em 13.3.2008, a contribuinte protocolou, tempestivamente, Manifestação de Inconformidade, na qual alega, em síntese, que:

a) tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, a base de cálculo do PIS é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, como estabelecido pelo § 6º da Lei Complementar nº 7/70, até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95;

b) a contagem do prazo de 5 anos para se pleitear a restituição, estabelecido pelo art. 168 do Código Tributário Nacional, se inicia após a homologação tácita do lançamento, que ocorre 5 anos após o fato gerador, como prescrito pelo § 4º do art. 150. Transcreve doutrina.



Em sessão de 14.5.2008, a 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I – SP acordou, por unanimidade de votos, deferir em parte a solicitação da contribuinte. De acordo com o voto:

a) o pagamento antecipado extingue o crédito tributário, e é a partir desta data que se conta o prazo de 5 anos para decadência do direito de pleitear, estando decaídos pagamentos efetuados antes de 6.10.1995;

b) a contribuinte obteve decisão parcialmente favorável, nos autos do Mandado de Segurança nº 93.0011834-0, reconhecendo a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.448/88 e nº 2.449/88 e o direito de recolher a contribuição ao PIS nos moldes da Lei Complementar nº 7/70. No entanto, a decisão do Mandado ocorreu em 22.5.1995, e mesmo que se reconheça a tese de que o prazo de 5 anos para pleitear a restituição conta-se da data do reconhecimento do caráter indevido, como o pedido de restituição foi protocolado em 6.10.2000, o pedido de restituição da contribuinte está decaído;

c) o prazo de recolhimento da contribuição ao PIS foi alterado pelo art. 3º, inc. III, b, da Lei nº 7.691/88, que determina o prazo de recolhimento da contribuição até o décimo dia do terceiro mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, não merecendo proceder a apuração da base de cálculo do PIS pela tese da semestralidade;

d) quanto aos processos apensos, considerando que a Medida Provisória nº 135/2003 prescreve o prazo de 5 anos para a homologação da compensação declarada, no momento da ciência da não-homologação pela contribuinte (26.02.2008), já havia transcorrido o prazo legal para homologação das declarações de compensação de fls. 1 dos processos nº 13502.000918/20002-12, nº 13502.000029/2003-33 e nº 135002.00168/2003-67, ocorrendo sua homologação tácita.

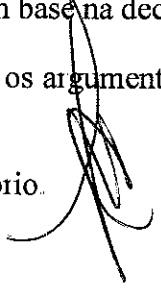
Em 7.10.2008, a contribuinte protocolou, tempestivamente, Recurso Voluntário, no qual alega, em síntese, que:

a) há jurisprudência na Câmara Superior de Recursos Fiscais no sentido de que o prazo decadencial para valores pagos a maior com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88 é de 5 anos, a contar da Resolução do Senado nº 49, publicada em 10.10.1995, sendo cabível a restituição de todos os pagamentos indevidos, independente da data do recolhimento. Transcreve jurisprudência;

b) a decisão que transitou em julgado no Mandado de Segurança nº 93.01.23129-0 refere-se apenas aos valores recolhidos a partir de 1995, motivo pelo qual solicitou no presente processo a compensação desses valores com base na Resolução do Senado nº 49/95, e não com base na decisão proferida no Mandado de Segurança;

c) reitera os argumentos referentes à aplicabilidade da tese da semestralidade na cobrança do PIS.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Fernando Marques Cleto Duarte, Relator

Conheço do recurso por ser tempestivo e cumprir os pressupostos de admissibilidade.

Em suma, a contribuinte protocolou Pedido de Restituição de créditos tributários de PIS, referente aos recolhimentos indevidos entre julho/88 e outubro/95. Não logrando êxito em sua Manifestação de Inconformidade, protocolou Recurso Voluntário, onde alega que o prazo decadencial neste caso tem início com a Resolução do Senado nº 49, publicada em 10.10.1995, bem como pela aplicabilidade da semestralidade do PIS.

A contribuinte lograria êxito em sua demanda pela aplicação da tese da semestralidade na cobrança do PIS, não fosse a decadência, que afetou todo o crédito, como comprovo abaixo.

No que tange à decadência, devemos analisar inciso I do art. 168 do CTN e os artigos 3 e 4 da Lei Complementar 118/05, que seguem abaixo:

“ Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados;

I – nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário;”

“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.

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.”

Não existe prazo de 5 anos para a homologação, como alega a contribuinte, sendo que a extinção do crédito ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN, que segue abaixo:

“Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

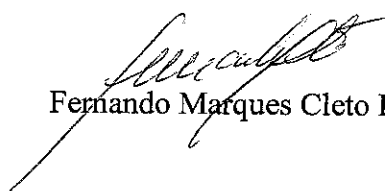
§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.”

Portanto o direito de pleitear a restituição dos recolhimentos efetuados antes de 6.10.1995 já foi atingido pela decadência.

No que tange ao período não decaído, merece lograr êxito a demanda da contribuinte, uma vez que com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, devemos aplicar neste período a Lei Complementar nº 7/70, e seguir a súmula CARF nº 15, que transcrevo abaixo.

“A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.”

Frente a todo o exposto, voto dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, tendo em vista a decadência afeta apenas os recolhimentos efetuados até 6.10.1995, devendo para o período posterior, aplicar as regras contidas na Lei Complementar nº 07/70, observando, em especial, a semestralidade, segundo a súmula CARF nº 7.



Fernando Marques Cleto Duarte

