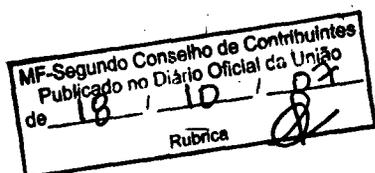




**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**  
**SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº	13639.000001/00-19
Recurso nº	128.269 Voluntário
Matéria	PIS - REST/COMP
Acórdão nº	202-18.014
Sessão de	23 de maio de 2007
Recorrente	COMPANHIA MANUFATORA DE TECIDOS DE ALGODÃO
Recorrida	DRJ em Juiz de Fora - MG

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	24 / 07 / 2007
 Suéli Tolentino Mendes da Cruz Mat. Siape 91751	



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1988 a 30/04/1995

Ementa: INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO.

A decisão proferida pela segunda instância judicial somente terá efeito suspensivo se o acórdão expressamente assim decidir. *In casu*, o Recurso Especial admitido possui somente efeito devolutivo. Apurado o indébito, a compensação será admitida sob condição resolutiva, nos termos da SCI/Cosit nº 10/2005.

SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, era o faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. Jurisprudência consolidada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e, no âmbito administrativo, da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

PRESCRIÇÃO.

Nos termos da posição majoritária desta Câmara, nos casos de declaração de inconstitucionalidade, proferida pelo STF no controle difuso da constitucionalidade das leis federais, de norma observada pelo contribuinte para realização de recolhimentos que, em razão disso, se tornaram indevidos em parte, o direito à repetição do indébito subsiste até o decurso do prazo de cinco anos, contados a partir da publicação da Resolução do

Senado Federal, editada nos termos do art. 52, X da Constituição da República.

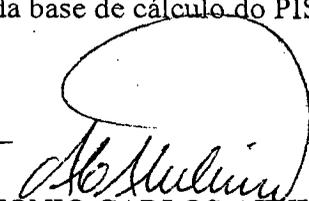
**HOMOLOGAÇÃO DA COMPENSAÇÃO REALIZADA.**

Compete à repartição fiscal conferir a compensação realizada pelo contribuinte e homologá-la, se for o caso.

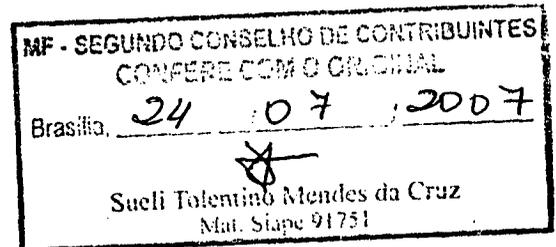
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito de o contribuinte efetuar a compensação sob condição resolutiva, nos termos da SCI nº 10/2005, com base na decisão judicial e observado o critério da semestralidade da base de cálculo do PIS.

  
ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente



  
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Claudia Alves Lopes Bernardino, Antonio Zomer, Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONSEPE COM O ORIGINAL	
Brasília, 24	07 / 2007
Suéli Tolentino Mendes da Cruz Mat. Stage 91751	

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Juiz de Fora - MG.

Informa o relatório da decisão recorrida que a contribuinte requereu restituição/compensação de valores recolhidos a maior a título de PIS, em face de declaração de inconstitucionalidade do STF.

Por meio do Despacho Decisório de fls. 180/182, foi indeferida a solicitação da requerente. A razão apontada para tanto foi existência de ação judicial sem trânsito em julgado, inviabilizando o reconhecimento do direito creditório e a efetivação da restituição/compensação, com base no que prevê o art. 170 da Lei nº 5.172/66, alterado pela Lei Complementar nº 104/2001. Restaram claros, ainda, aspectos relacionados à decadência e insuficiência de crédito a favor da contribuinte.

Apresentada a manifestação de inconformidade à DRJ em Juiz de Fora - MG, decidiu aquela instância pela ocorrência de opção pela via judicial, com impedimento da apreciação da matéria na via administrativa.

Intimada a conhecer da decisão em 25/06/2004, a empresa, insurreta contra seus termos, apresentou, em 20/07/2004, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, com as mesmas razões de dissentir postas na manifestação de inconformidade, reforçando a improcedência total do indeferimento do pedido de restituição/compensação.

Alegou em sede de recurso que:

- a) o pedido de restituição/compensação formulado está respaldado em decisão judicial do TRF, cuja petição inicial reporta-se à inconstitucionalidade dos decretos-leis promulgados em 1988, de nºs 2.445 e 2.449;
- b) o prazo prescricional para requerer a repetição do indébito é de cinco anos contados da Resolução nº 49/95, do Senado Federal, findando em 09 de outubro de 2000. O pedido foi protocolado em 04 de janeiro de 2000, sendo, portanto, tempestivo. Cita jurisprudência e doutrina;
- c) inaplicabilidade do art. 170-A do CTN a fatos pretéritos. Cita jurisprudência do STJ;
- d) a própria legislação federal já firmou entendimento facultando o direito ora exercido;
- e) a LC nº 104/2001 não revogou o art. 66 da Lei nº 8.383/91.

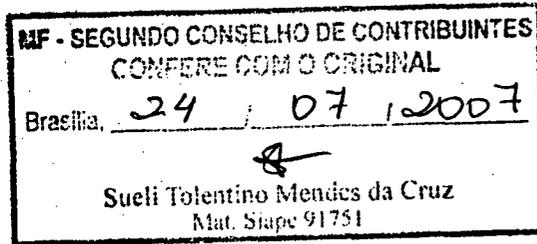
Alfim, requer a insubsistência da decisão recorrida e a homologação do pedido de compensação requerido.

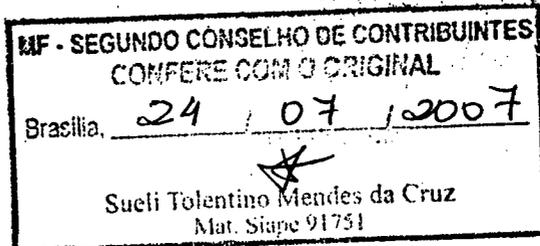
Os autos foram colocados em pauta na sessão de 27 de julho de 2006 neste Colegiado, cujo voto foi no sentido de converter o julgamento em diligência, em face da ausência nos autos de cópia das peças relativas ao processo judicial (fls. 239 a 243).

Retornam os autos, estando anexadas cópias das sentenças judiciais de primeiro grau e do TRF da 1ª Região, dos embargos de declaração apresentados pela PFN e pelo contribuinte e o respectivo acórdão (fls. 248 a 250), bem como com Informação prestada pela

DRF em Juiz de Fora - MG (fls. 315 a 317); despacho de fl. 319 da mesma DRF e informação prestada pela recorrente (fl. 321).

É o Relatório.





## Voto

Conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA, Relatora

As informações anexadas aos autos em quase nada esclarecem o que foi solicitado na Resolução proferida por este Colegiado.

Da informação prestada pela recorrente consta que o pedido de tutela antecipada foi deferido, porém inexistente prova nos autos que confirme a assertiva.

Entretanto, revendo os termos das sentenças, constata-se que a decisão judicial de primeira instância foi procedente para (fl. 338):

1. reconhecer como indébito os valores recolhidos a título de PIS na forma dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88;
2. reconhecer o direito à compensação dos pagamentos indevidos efetuados a partir da edição dos DL citados com prestações vincendas do próprio PIS, conforme art. 66 da Lei n.º 8.383/91;
3. atualização monetária nos termos da Súmula 46 do extinto TRF e juros moratórios e compensatórios de 1% ao mês;
4. honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Nos fundamentos da sentença expõe o magistrado *a quo* (fl. 336):

*"Deve, portanto, a exigibilidade do PIS ser regulada de acordo com a Lei Complementar n.º 07/70, alterada pela Lei Complementar n.º 17/73. e se assim o é, o recolhimento da contribuição em comento, feito nos termos dos Decretos-leis n.ºs 2.445 e 2.449/88, deve ser devolvido à Autora com juros e correção monetária."*

A sentença foi submetida à remessa obrigatória.

As partes – contribuinte e União – apresentaram apelação.

Apreciados pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, decidiu aquele Colegiado (fls. 85 a 88):

1. dar provimento parcial à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da causa;
2. acolher em parte a apelação da União para excluir a incidência da correção monetária em conjunto com a aplicação da taxa Selic, a partir de janeiro de 1996;

3. acolher em parte a apelação da contribuinte para incluir na correção monetária os chamados expurgos inflacionários, devendo ser calculados os juros, e a correção monetária deve incidir desde o recolhimento do indébito;
4. limitar em 30% do valor da compensação por cada competência, segundo o disposto na Lei nº 9.129/95, que alterou a Lei nº 8.383/91.

As partes – União e contribuinte – também apresentaram embargos de declaração. A União com a finalidade de esclarecer quando a adoção da tese de prescrição decenal quando o CTN e o Decreto nº 20.910/32 consagram a prescrição quinquenal (fls. 260 e 261). E a contribuinte, com a finalidade de suprimir omissão, quanto ao momento a partir do qual devem incidir os juros compensatórios e moratórios, bem como o índice de correção monetária a ser aplicado aos valores recolhidos indevidamente a título de PIS, nos meses de outubro de 1988 a fevereiro de 1990 (fl. 259).

Apreciando os embargos de declaração apresentados, o Juiz Federal relator proferiu o voto que foi acolhido pelo acórdão, nos seguintes termos:

1. rejeitou os embargos da Fazenda Nacional;
2. acolheu os embargos da contribuinte para dispor sobre os índices de correção monetária: IPC/INPC até 31/12/91; UFIR de 01/01/1992 a 31/12/1995; a taxa Selic a partir de 01/01/1996, a qual não deve ser cumulada com juros moratórios e/ou correção monetária.

A união apresentou Recurso Especial do Superior Tribunal de Justiça objetivando ver declarada a prescrição/decadência em relação ao direito de restituição das parcelas recolhidas em período que exceda os cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação (fl. 280).

A par de todas as informações acima transcritas, relativas às decisões judiciais, tem-se o despacho decisório de fls. 180 a 182 que efetuou os cálculos relativos aos recolhimentos do PIS nos períodos de apuração de julho de 1988 a abril de 1989 e novembro de 1991 a abril de 1995, concluindo pela inexistência de crédito a favor da interessada.

Esclarece, também, que não foram computados nos cálculos os períodos de apuração compreendidos entre maio de 1989 e outubro de 1991, devido constar somente a efetivação de depósitos judiciais neste período, inexistindo nos autos qualquer prova de sua conversão em renda da União.

O referido despacho decisório informa, ainda, que o direito ao possível indébito alcançaria somente os valores recolhidos a partir de 04/01/1995, que não estariam alcançados pela decadência.

Conclui indeferindo o pleito em razão do disposto no art. 170-A do CTN.

Os cálculos efetuados às fls. 138 e 139 não levaram em conta a semestralidade da base de cálculo.

Analisando todos os fatos, efetivamente a recorrente socorreu-se do Poder Judiciário para fazer valer os direitos que defende.

*(Handwritten mark)*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	24 . 07 / 2007
Sueli (B)lentino Mendes da Cruz	
Mat. SIAPE 91751	

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	24 / 07 / 2007
Sueli Tolentino Mendes da Cruz	
Mat. SIAPE 91751	

A decisão judicial de primeira instância, na parte em que mantida pelo acórdão do TRF da 1ª Região, determinou a aplicação da LC nº 07/70 na apuração do PIS devido no período citado.

A determinação judicial de aplicar a LC nº 07/70 deve ser interpretada em seus exatos termos, ou seja, a aplicação da norma deve se dar por inteiro, sem a exclusão de comandos que o próprio Judiciário considera vigente.

Ou seja, a aplicação da semestralidade na apuração da base de cálculo do PIS, sem a correção monetária do faturamento tomado como base de cálculo do fato gerador, que a lei considera ocorrido no sexto mês posterior. Nas palavras da lei, "*A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.*"

Esse entendimento diverge daquele aplicado pela Secretaria da Receita Federal aos pedidos de restituição/compensação que analisou.

Ocorre que a recorrente, como aventando no voto condutor da resolução anteriormente expedida por este Colegiado, possui decisão judicial proferida em sede de segundo grau.

O Direito brasileiro não agasalha 3ª ou 4ª instâncias, motivo pelo qual os recursos dirigidos ao Superior Tribunal de Justiça – STJ ou ao Supremo Tribunal Federal – STF não possuem efeito suspensivo da sentença proferida em 2º grau, salvo se expressamente determinado pelo acórdão, o que não ocorreu no referido acórdão.

As instâncias superiores STJ e STF são instâncias que apreciam matérias já decididas no âmbito do Judiciário, a teor do disposto no art. 102, III, e 105, III, da Constituição Federal, possuindo as decisões de 2º grau força executiva, mesmo que provisória e sob condição resolutiva.

Assim, vale repetir os fundamentos de direito inseridos no voto condutor da Resolução de fls. 239 a 243:

É certo que a recorrente tem seu direito à restituição/compensação reconhecido por inúmeras decisões deste Conselho, havendo, inclusive, a Fazenda Nacional desistido de continuar a demandar sobre a matéria junto ao Poder Judiciário, numa demonstração clara de que o Poder Executivo definitivamente acatou a decisão daqueloutro Poder.

Não fosse a apresentação do Recurso Especial pela Fazenda Nacional o pedido de restituição/compensação poderia ser totalmente acatado, uma vez que efetivada em data anterior à edição da Lei Complementar que incluiu o art. 170-A no Código Tributário Nacional.

Milita contra os que argumentam que o art. 170 já determinava que a compensação somente poderia se dar com créditos líquidos e certos, a própria inserção do art. 170-A no referido Código. É que a lei não possui palavras inúteis e se o comando legal já era a exigência de liquidez e certeza do crédito tributário, despicienda seria a inclusão do referido art. 170-A. Daí que, havendo dúvida, é de se concluir favoravelmente à recorrente, no sentido de inexistir impedimento à compensação realizada.

<b>MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES</b> <b>CONFERE COM O ORIGINAL</b> Brasília, <u>24</u> / <u>07</u> / <u>2007</u> <i>S</i> Sueli Tolentino Mendes da Cruz Mat. Sijape 91751
--

CC02/C02 Fls. 8
--------------------

Assim, quanto à semestralidade da base de cálculo, esclareça-se que este Conselho de Contribuintes tem convertido em diligência inúmeros processos contendo pleito dos contribuintes relativos à restituição e compensação dos débitos da contribuição ao PIS que passaram a existir em razão da declaração de inconstitucionalidade dos famigerados Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, cuja suspensão se deu com efeitos *erga omnes* a partir da publicação da Resolução n.º 49, do Senado Federal, publicada em 10/10/1995, nos termos do inciso X do art. 52 da Constituição da República.

Seguindo na esteira dos julgados do Superior Tribunal de Justiça, os Conselhos de Contribuintes pacificaram o entendimento de que a base de cálculo para apuração da contribuição do PIS, no período em que vigente a Lei Complementar n.º 07/70, era formada pelo faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao mês em que apurado o fato gerador.

Como resultante da pacificação desse entendimento, o Primeiro Conselho de Contribuintes expediu a Súmula n.º 15, com o seguinte teor:

*“Súmula 1.º CC n.º 15: A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6.º da Lei Complementar n.º 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior.”*

Todas as súmulas editadas por aquele Conselho foram publicadas no DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006, e traduzem a posição adotada em todos os demais, em que pese não tenha força normativa para eles.

Ademais, como pacificado pelo STJ, em voto paradigma da lavra da Ministra Eliana Calmon, inexistiu correção da base de cálculo representada pelo faturamento do sexto mês anterior por ausência de previsão legal e sua aplicação traduzir alteração da base de cálculo por vias oblíquas.

A interpretação adotada pelo Fisco foi considerada ilegal por aquela Corte, na qual a União vinha sistematicamente sofrendo o ônus da sucumbência, tornando muito mais gravosa a restituição dos débitos pleiteados.

Portanto, exemplificativamente, se o fato gerador considerado é o mês de julho de 1988, a base de cálculo será o faturamento do sexto mês anterior àquele mês, ou seja, janeiro de 1988, sem que o mesmo seja corrigido monetariamente, e assim sucessivamente até o limite de vigência da referida Lei Complementar ou até o limite do pedido da recorrente, o que acontecer primeiro.

Apurada a base de cálculo, sobre a mesma incide a alíquota de 0,75%. O prazo de recolhimento será o estabelecido na Lei n.º 7.691/88, ou seja, o décimo dia do terceiro mês subsequente ao fato gerador, sem as exceções previstas nos decretos-leis declarados inconstitucionais, bem como devem ser observadas as alterações legislativas posteriores que modificaram o prazo de recolhimento (e não a base de cálculo).

A título de informação, reproduzo abaixo voto da Ministra Eliana Calmon, relatora do RE n.º 144.708 – RS (1997/0058140-3), de 29/05/2001, a partir do qual não mais pairou dúvida, nas esferas judicial e administrativa, acerca da semestralidade da base de cálculo da contribuição para o PIS, bem como de não ocorrência de sua correção monetária e do prazo de recolhimento. Vale aqui transcrever excertos do voto prolatado:

*C*

*S*

MF - SEGUNDA DIVISÃO DE CONTABILIZAÇÃO  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 24 / 07 / 2007  
Sueli Tolentino Mendes da Cruz  
Mat. Siape 91751

*"Sabe-se que, em relação ao PIS, é a Lei Complementar que, instituindo a exação, estabeleceu fato gerador, base de cálculo e contribuintes.*

[...]

*Doutrinariamente, diz-se que a base de cálculo é a expressão econômica do fato gerador. É, em termos práticos, o montante, ou a base numérica que leva ao cálculo do quantum devido, medido este montante pela alíquota estabelecida.*

*Assim, cada exação tem o seu fato gerador e a sua base de cálculo próprios.*

*Em relação ao PIS, a Lei Complementar n.º 07/70 estabeleceu duas modalidades de cálculo, ou forma de chegar-se ao montante a recolher:*

[...]

*Assim, em julho, o primeiro mês em que se pagou o PIS no ano de 1971, a base de cálculo foi o faturamento do mês de janeiro, no mês de agosto a referência foi o mês de fevereiro e assim sucessivamente (parágrafo único do art. 6.º).*

*Esta segunda forma de cálculo do PIS ficou conhecido como PIS SEMESTRAL, embora fosse mensal o seu pagamento.*

[...]

*[...] o Manual de Normas e Instruções do Fundo de Participação PIS/PASEP, editado pela Portaria n.º 142 do Ministro da Fazenda, em data de 15/07/1982, assim deixou explicitado no item 13:*

*'A efetivação dos depósitos correspondentes à contribuição referida na alínea 'b', do item I, deste Capítulo é processada mensalmente, com base na receita bruta do 6.º (sexto) mês anterior (Lei Complementar n.º 07, art. 6.º e § único, e Resolução do CMN n.º 174, art. 7.º e § 1.º.)*

*A referência deixa evidente que o artigo 6.º, parágrafo único não se refere a prazo de pagamento, porque o pagamento do PIS, na modalidade da alínea 'b' do artigo 3.º da LC 07/70, é mensal, ou seja, esta é a modalidade de recolhimento.*

[...]

*Conseqüentemente, da data de sua criação até o advento da MP n.º 1.212/95, a base de cálculo do PIS FATURAMENTO manteve a característica de semestralidade."*

E sobre a correção monetária elucida o referido voto:

[...]

*O normal seria a coincidência da base de cálculo com o fato gerador, de modo a ter-se como tal o faturamento do mês, para pagamento no mês seguinte, até o quinto dia.*

MF - SEGUNDO GRUPO DE C...  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 24 / 07 / 2007  
S  
Sueli Tolentino Mendes da Cruz  
Mat. Siape 91751

*Contudo, a opção legislativa foi outra. E se o Fisco, de moto proprio, sem lei autorizadora, corrige a base de cálculo, não se tem dúvida de que está, por via oblíqua, alterando a base de cálculo, o que só a lei pode fazer". (os destaques não são do original).*

Também entende esta Câmara, por maioria, que o direito de repetir indébito decorrente de pagamento efetuado com base em lei declarada inconstitucional prescreve depois de transcorridos cinco anos, contados da data em que publicada a Resolução do Senado Federal, se a inconstitucionalidade foi proferida em controle difuso de constitucionalidade ou a partir da publicação da ementa da decisão pelo Supremo Tribunal Federal, se proferida em controle concentrado. O direito assim exercido alcança todo o período em que tiver ocorrido o recolhimento indevido.

Entretanto, a questão da prescrição/decadência do direito à repetição do indébito e sua utilização para realiza compensação é matéria resolvida pela decisão judicial.

O voto condutor do acórdão do TRF da 1ª Região (fl. 87) é explícito em afirmar que em face da tese firmada pelo STJ não há que se falar em prescrição. Ou seja, o Tribunal acolheu o direito à restituição/compensação da totalidade dos períodos requeridos na ação judicial.

A Solução de Consulta Interna proferida pela Cosit nº 10, de 11/03/2005, é explícita quanto ao procedimento a adotar nesses casos, conforme se constata pela própria ementa que abaixo se transcreve:

*"As unidades da Secretaria da Receita Federal devem admitir a compensação de crédito reconhecido por decisão judicial vigente, ainda não transitada em julgado, quando referida decisão, além de ter reconhecido o crédito do sujeito passivo para com a União relativo a tributo ou contribuição administrados pela Secretaria da Receita Federal, também reconheceu o direito à utilização do referido crédito, antes do trânsito em julgado da referida decisão, na compensação de débitos relativos aos tributos e contribuições administrados pelo órgão. A compensação, no entanto, é realizada sob condição resolutiva e deve ser revista se a decisão final da Justiça for diferente da decisão provisória.*

*As unidades da Secretaria da Receita Federal devem dar cumprimento às decisões judiciais em vigor que disponham sobre a compensação de débitos do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, relativamente aos tributos e contribuições administrados pelo órgão, em seus exatos termos, quando a norma vigente à data em que foi proferida a decisão judicial e que regia a matéria não foi alterada por legislação superveniente, ainda que a interpretação da norma dada pelo Poder Judiciário tenha sido menos favorável ao sujeito passivo do que a interpretação da Secretaria da Receita Federal."*

Quando ao pedido de homologação dos valores compensados, compete à repartição fiscal efetuar os cálculos nos termos em que decididos neste voto, promover a conferência da compensação realizada e homologá-la, se for o caso, inclusive apurando a situação pertinente ao período de maio/89 a outubro/91, com vistas a apurar a efetiva extinção do crédito tributário no período.

Considerando todo o acima exposto, voto por dar provimento em parte ao recurso voluntário para que os indébitos decorrentes da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, reconhecidos judicialmente, sejam apurados levando-se em conta a semestralidade da base de cálculo, sem correção da mesma e com atualização e juros dos indébitos apurados, em conformidade com a decisão proferida pelo TRF da 1ª Região, observando-se a limitação inovada em relação à decisão judicial *a quo*.

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2007.

*Maria Cristina Roza da Costa*  
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

