



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

Processo nº 13804.001478/99-93
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3301-003.165 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de janeiro de 2017
Matéria Contribuição para o PIS/Pasep
Embargante Fazenda Nacional
Interessado Atria Construtora Ltda.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/12/1989 a 30/09/1995

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. CORREÇÃO DO DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO. Demonstrada a existência de contradição, no cotejo da ementa e fundamentação com o dispositivo do acórdão, deve-se acolher os embargos de declaração com vistas a suprir a mácula apontada, passando o acórdão embargado a ter o seguinte dispositivo:

Dispositivo:

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a decadência e reconhecer o direito ao indébito do PIS, afastada a aplicação da semestralidade, por se tratar de empresa prestadora de serviço sujeita à sistemática do PIS-Repique.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos formulados pela Fazenda Nacional, para retificar o dispositivo do Acórdão nº 202-19.125, sem efeitos infringentes, na forma do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto do Couto Chagas - Presidente.

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora.

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Luiz Augusto do Couto Chagas (Presidente), José Henrique Mauri, Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Valcir Gassen, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição/compensação efetuado em 29/04/1999, referente aos períodos de apuração compreendidos entre 12/89 e 09/95, de valores recolhidos a maior a título de contribuição para o PIS, em face da inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, ambos de 1998.

No despacho decisório, considerou-se o decurso do prazo decadencial, para os pagamentos efetuados até 29/04/1994, referentes aos períodos de apuração de 12/1989 a 04/1994, nos termos do art. 168 do CTN e Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999.

Quanto aos períodos de apuração posteriores a 29/04/1994, houve o reconhecimento do direito creditório e a homologação das declarações de compensações até o limite do crédito reconhecido.

A DRJ manteve o entendimento da decadência tal como o despacho decisório. Já em sede de recurso, a Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes decidiu que o prazo de decadência de cinco anos tem como prazo inicial a edição da Resolução nº 49, do Senado Federal, motivo pelo qual afastou a decadência para todo o período pleiteado pelo contribuinte.

Os Embargos de Declaração foram opostos pela Fazenda Nacional, em face do acórdão nº 202-19.125, proferido, em 02/07/2008, pela Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes. A decisão embargada foi assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Exercício: 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. Cabível o pleito de restituição/compensação de valores recolhidos a maior a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1998, sendo que o prazo de decadência/prescrição de cinco anos deve ser contado a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal.

PRESTADORAS DE SERVIÇOS. SEMESTRALIDADE. INOCORRÊNCIA. Até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95, a base de cálculo do PIS para as pessoas jurídicas prestadoras de serviços é o Imposto de Renda. Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, cabe a aferição de eventuais diferenças entre os valores efetivamente pagos e os devidos, de acordo com a

sistemática do PIS-Repique, não havendo que se falar em semestralidade.

Recurso provido em parte.

Aponta a Fazenda Nacional que houve contradição no dispositivo do acórdão, que afastou a decadência e reconheceu o direito ao indébito do PIS, observado o critério da semestralidade da base de cálculo, nos termos da Súmula nº 11, do Segundo Conselho de Contribuintes, ao passo que a ementa e o voto condutor afastaram a aplicação da semestralidade.

Os embargos foram admitidos em despacho competente (e-fls. 667-668).

É o relatório.

Voto

Com razão a Fazenda Nacional, configurada está a contradição. Observe-se o teor do voto condutor do acórdão:

Com o advento dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, as empresas prestadoras de serviço recolheram 0,65% sobre a Receita Operacional Bruta do mês anterior, quando a sistemática então vigente era a apuração do PIS calculado sobre o balanço do IRPJ, à alíquota de 5%, denominado PIS-Repique.

Até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95, a base de cálculo do PIS para as pessoas jurídicas prestadoras de serviços é o Imposto de Renda. Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, cabe a aferição de eventuais diferenças entre os valores efetivamente pagos e os devidos, de acordo com a sistemática do PIS-Repique, não havendo que se falar em semestralidade.

Pelo acima exposto, dou provimento parcial ao recurso.

Repisando novamente o trecho da ementa, tem-se que:

PRESTADORAS DE SERVIÇOS. SEMESTRALIDADE. INOCORRÊNCIA. Até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95, a base de cálculo do PIS para as pessoas jurídicas prestadoras de serviços é o Imposto de Renda. Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, cabe a aferição de eventuais diferenças entre os valores efetivamente pagos e os devidos, de acordo com a sistemática do PIS-Repique, não havendo que se falar em semestralidade.

Cotejando a conclusão do voto e a ementa, conclui-se que o recurso voluntário foi parcialmente provido, afastada a semestralidade. Todavia, no dispositivo do acórdão consta:

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a decadência e reconhecer o direito ao indébito do PIS, observado o critério da semestralidade da base de cálculo, nos termos da Súmula nº 11, do 2º CC. Vencida a Conselheira Nadja Rodrigues Romero quanto à decadência.

Com a declaração da inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449/1988, após o julgamento do RE nº 148.754-2/RJ e a edição da Resolução do Senado Federal nº 49/95, o PIS voltou a ser exigido nos termos da LC nº 07/70, em dois regimes: o PIS/FATURAMENTO e o PIS/REPIQUE, devendo cada contribuinte ser tributado no respectivo regime jurídico a que estivesse sujeito.

Dispõe a LC nº 07/70, *verbis*:

LEI COMPLEMENTAR Nº 7, DE 7 DE SETEMBRO DE 1970

Art. 3º - O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:

a) a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda devido, na forma estabelecida no § 1º deste artigo, processando-se o seu recolhimento ao Fundo juntamente com o pagamento do Imposto de Renda;

b) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento, como segue: (Vide Lei Complementar nº 17, de 1973)

1) no exercício de 1971, 0,15%;

2) no exercício de 1972, 0,25%;

3) no exercício de 1973, 0,40%;

4) no exercício de 1974 e subseqüentes, 0,50%.

§ 1º - A dedução a que se refere a alínea a deste artigo será feita sem prejuízo do direito de utilização dos incentivos fiscais previstos na legislação em vigor e calculada com base no valor do Imposto de Renda devido, nas seguintes proporções:

a) no exercício de 1971 -> 2%;

b) no exercício de 1972 - 3%;

c) no exercício de 1973 e subseqüentes - 5%.

§ 2º - As instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizam operações de vendas de mercadorias participarão do Programa de Integração Social com uma contribuição ao Fundo de Participação de recursos

próprios de valor idêntico do que for apurado na forma do parágrafo anterior.

Art. 6.º - A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea b do art. 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.

Parágrafo único - A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.

Do texto legal, o regime da semestralidade, previsto no art. 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70, somente é aplicável às empresas comerciais ou industriais, sujeitas ao PIS-FATURAMENTO (art. 3º, alínea "b" e art. 6º), e não às empresas prestadoras de serviços, que recolhem pelo denominado PIS-REPIQUE (art. 3º, alínea "a" e artigo 3º, §2º da LC nº 7/70). Ou seja, deve ser aplicada a regra da semestralidade, para que a base de cálculo seja composta pelo faturamento apurado no sexto mês imediatamente anterior ao fato gerador, sem correção monetária, até a edição da MP nº 1.212/95, para as empresas comerciais e industriais. Já as prestadoras de serviço sujeitam-se ao recolhimento do PIS com base em 5% do Imposto de Renda devido.

Nesse sentido, as Súmulas do CARF:

Antiga Súmula nº 11 do Segundo Conselho de Contribuintes

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.

E

Súmula CARF nº 15 (vinculante)

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.

Conforme o despacho decisório de e-fl. 580, o exame das declarações às e-fls. 48/279, referentes aos períodos abarcados pelo pedido de restituição, atesta que a fonte preponderante de receita declarada é a de prestação de serviços, por isso o contribuinte, conforme a Lei Complementar nº 07/70, deve recolher o PIS sob a modalidade REPIQUE. Assim, a semestralidade da base de cálculo do PIS não é aplicável ao caso da embargada.

Sobre a impertinência da aplicação da semestralidade ao PIS/REPIQUE, a Câmara Superior de Recursos Fiscais já se manifestou no Acórdão nº 9303-000.324:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995

DECADÊNCIA. REPETIÇÃO DO INDEBITO.

O prazo de decadência do direito à restituição do PIS recolhido com base nos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, é de cinco anos, contados da data de cada pagamento indevido.

SEMESTRALIDADE. IMPERTINÊNCIA. EMPRESA SUJEITA AO PIS-REPIQUE.

*Prejudicada a análise do recurso especial quanto à semestralidade, uma vez que se tratando de empresa prestadora de serviço, **sujeita-se ao recolhimento com base em 5% do Imposto de Renda devido (PIS-REPIQUE)**, hipótese em que a semestralidade é inaplicável.*

Recurso Especial do Procurador Provido.

A contradição está demonstrada, por se tratar de empresa enquadrada como prestadora de serviços, então a aferição de eventuais diferenças entre os valores efetivamente pagos e os devidos de acordo com a sistemática do PIS-Repique, não se coaduna com a aplicação de semestralidade.

Diante do exposto, voto por acolher os embargos interpostos, para sanar a contradição apontada para retificar o dispositivo do Acórdão nº 202-19.125, sem efeitos infringentes.

Sala de Sessões, em 25 de janeiro de 2017.

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora