



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 13836.000150/00-24
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-003.042 – 3ª Turma
Sessão de 05 de junho de 2014
Matéria Normas Gerais de Direito Tributário
Recorrente Fazenda Nacional
Interessado Serra Negra Empreendimentos Turísticos S/A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/1988 a 30/06/1995

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO

O prazo para repetição de indébito, para pedidos efetuados até 08 de junho de 2005, era de 10 anos, contados da ocorrência do fato gerador do tributo pago indevidamente ou a maior que o devido (tese dos 5 + 5), a partir de 9 de junho de 2005, com o vigência do art. 3º da Lei complementar nº 118/2005, esse prazo passou a ser de 5 anos, contados da extinção do crédito pelo pagamento efetuado.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. SEMESTRALIDADE. PIS-FATURAMENTO

A semestralidade no cálculo da Contribuição para o PIS aplica-se à sistemática do PIS na modalidade PIS-Faturamento. Referido critério não se aplica ao PIS-Repique.

Recurso Especial da Fazenda parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, nos termos do voto do relator.

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente Substituto

JOEL MIYAZAKI - Relator.

EDITADO EM: 16/07/2014

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Júlio César Alves Ramos, Nanci Gama, Rodrigo da Costa Pôssas, Rodrigo Cardozo Miranda, Joel Miyazaki, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Ricardo Paulo Rosa (Substituto convocado), Fabiola Cassiano Keramidas (Substituta convocada), Maria Teresa Martínez López e Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente Substituto).

Relatório

Cuida-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional admitido quanto a duas matérias: 1. quanto ao cálculo do prazo decadencial para pedido de restituição e 2. quanto à questão da semestralidade da base de cálculo do PIS em relação às empresas prestadoras de serviço.(PIS-repique).

A Segunda Câmara do então Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, deu provimento ao recurso voluntário em acórdão assim ementado:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1988 a 30/06/1995

Ementa: 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 que, in casu, ocorreu a partir de 10/10/2000, exclusive.

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.

COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Nos termos das normas em vigor, é possível a efetivação da compensação dos indébitos apurados com tributos devidos.

Recurso provido.

Trata o presente de pedido de restituição da contribuição para o PIS, protocolado pela interessada em 03/07/2000.

Abaixo reproduzo o relatório da decisão recorrida, com as devidas adições:

Trata o presente de pedido de restituição relativo à contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, apresentado pela interessada acima mencionada, às fls. 01/06, cumulado com compensação de débitos de tributos e contribuições. O pedido tem como fundamento o reconhecimento de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nos 2.445 e 2.449, ambos de 1988, com o retorno da aplicação da Lei Complementar no 7/70, que determinava a alíquota de 0,75% sobre o faturamento das empresas vendedoras de mercadorias e mistas, e de 5% do Imposto de Renda devido para as empresas exclusivamente prestadoras de serviços.

Anexo ao pedido constam as planilhas de fls. 07/09, onde a contribuinte demonstra os valores recolhidos e os devidos na modalidade de PIS/Repique, como também cópias das Declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - DIRPJ, períodos-base de 1990 a 1995 e Documentos de Arrecadação de Receitas Federais - Darf, do recolhimento do PIS.

Convém esclarecer que o pedido inicial da contribuinte contemplava também o pedido de restituição do Imposto sobre Lucro Líquido - ILL, que após o julgado em Primeira Instância foi desmembrado deste, face às competências regimentais dos Conselhos de Contribuintes.

A Delegacia da Receita Federal em Jundiaí - SP deliberou no sentido de deferir parcialmente a solicitação, por entender que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário, invocando para tanto os arts. 165, I e 168, I, do Código Tributário Nacional - CTN, com fundamento no Ato Declaratório da Secretaria da Receita Federal nº 96, o que implicaria decadência do direito à restituição dos valores de Contribuições para o Programa de Integração Social - PIS, recolhidos até junho de 1995.

Inconformada com a decisão da autoridade administrativa, a contribuinte apresentou impugnação na qual repisa o seu direito à restituição dos valores pagos de contribuição para o PIS, efetuados com base nos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, frente às determinações da Lei Complementar nº 7/70, que foi revigorada. No tocante à decadência do direito de pleitear

restituição dos valores pagos a maior, em virtude de norma declarada inconstitucional, o termo inicial deve ser a data do ato que reconheceu a inconstitucionalidade com efeito erga omnes, tendo sido editado resoluções do Senado Federal deve ser a data o dies a quo para a contagem do prazo decadencial. Afirma que sendo a contribuição para o PIS, tributo sujeito a lançamento por homologação e, quando se tratar de tributos lançados por homologação, interpreta-se conjuntamente com os arts. 150, § 4º, 165 e 168 do Código tributário Nacional, tem-se que a extinção do direito de pleitear a restituição ocorre aos cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados da homologação tácita.

A DRJ em Campinas - SP apreciou as razões apresentadas pela contribuinte na sua manifestação de inconformidade e o que mais consta do presente processo, decidindo pelo indeferimento da solicitação por meio do Acórdão nº 3.926, de 08 de maio de 2003, assim ementado:

Período de apuração: 01/07/1988 a 30/06/1995

Ementa: Pis. Restituição de indébito. Extinção do Direito. Precedentes do STJ e STF.

Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, no caso de pedido de repetição de indébito do PIS, com base na declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449, de 1988, o prazo de prescrição extingue-se com o transcurso do quinquênio legal a partir de 04/03/1994, data da publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal, nº RE 148.754. Pedidos apresentados após essa data não podem ser atendidos, tanto pela interpretação do STJ, quanto pela posição da Administração, que, seguindo precedentes do STF sobre o prazo de extinção do direito a pleitear restituição, considera-o como sendo de cinco anos a contar do pagamento, inclusive para os tributos sujeitos à homologação.

Solicitação Indeferida ".

Irresignada com a decisão prolatada pela Instância, a contribuinte interpôs recurso a este Conselho de Contribuintes no qual traz os mesmos argumentos de defesa da peça impugnatória e conclui pugnando pela homologação da compensação.

Na sessão de julgamento desta Câmara, realizada em 05 de novembro de 2003, o julgamento do recurso foi convertido em diligência no sentido de que a repartição de origem informasse conclusivamente: a) se a atividade desenvolvida pela recorrente era prestadora de serviços ou mista, sujeita ao recolhimento da contribuição para o PIS na modalidade de PIS/Faturamento ou PIS/Repique; b) caso sujeita ao PIS/Repique, apurasse os créditos informados pela recorrente; c) se sujeita ao PIS/Faturamento, observasse o critério da semestralidade do PIS; e d) ao final, que se manifestasse sobre a suficiência dos saldos acumulados dos pagamentos a maior, atualizados de acordo com as instruções da NE/SRF/Cosar n- 8, de 27/06/1997, referentes a todos os períodos de que trata o processo, bem

como procedesse de imediato o bloqueio dos créditos confirmados até o montante necessário para quitar os valores a compensar em exame, total ou parcialmente. Oportunizasse a manifestação da requerente sobre os resultados da diligência.

Em atendimento à Resolução nº 202-00.579, desta Segunda Câmara, a Fiscalização apresentou o resultado dos exames realizados nas escriturações comercial e fiscal da interessada, tendo constatado que a atividade desenvolvida pela interessada e sua receita decorrem exclusivamente da prestação de serviços da venda de ingressos para uso do teleférico. Às fls. 283/284, encontra-se a planilha elaborada pela Fiscalização, denominada Demonstrativo de Apuração, Recolhimento e Saldos (Devedores/Credores) -PIS/Repique - NE Conjunta SRF/Cosar n- 08/97, onde foi realizado levantamento da contribuição para o PIS com base no Imposto de Renda da Pessoa Jurídica. A fl. 285, consta a informação de que a planilha apresentada pela contribuinte, à fl. 07, continha erro de preenchimento no ano-calendário de 1989. Confirmado no relatório da diligência ter a contribuinte direito a restituição no valor do SALDO CREDOR EM REAIS que consta à fl. 284.

No prazo concedido para manifestação, a contribuinte pronunciou-se sobre o resultado da diligência, onde concordou com as verificações apontadas pela Fiscalização em relação às incorreções da planilha apresentada à fl. 7, e considerou correta a apuração do montante do pagamento do PIS levantado pela Fiscalização. Assim, reafirma o seu pedido de restituição acompanhada de atualização monetária dos valores recolhidos a maior com a aplicação da Selic, conforme determina a NE/SRF/Cosit/Cosar nº 08.

Voto

Conselheiro Joel Miyazaki

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

A primeira matéria aqui trazida ao debate pelo especial fazendário diz respeito ao prescrição/decadência do direito à repetição de indébito no caso da contribuição para o PIS.

Esta matéria se contra pacificada no STF (RE 566.621 – Relatora Min Ellen Gracie) que definiu que o termo inicial do prazo para repetição de indébito, a partir de 09/06/2005, vigência da Lei Complementar 118/2005, era a data da extinção do crédito pelo pagamento; já nas ações de restituição ingressadas até a vigência dessa lei, dever-se-ia aplicar o prazo de 10 anos, consubstanciado na tese dos 5 mais 5 (cinco anos para homologar e mais 5 para repetir).

Consultando os autos, verifica-se que os créditos pleiteados referem-se a períodos de apuração compreendidos entre julho de 1988 a junho de 1995. Como o pedido foi protocolado em 03 de julho de 2000, aplica-se o prazo decenal, logo, encontram-se prescritos/decaídos os valores a restituir anteriores a 02 de julho de 1990, inclusive. Assim, parte dos valores pleiteados foi alcançado pela prescrição, restando válidos os créditos posteriores a 03 de julho de 1990.

Desse modo, quanto a este quesito voto por dar parcial provimento ao especial fazendário.

Com relação ao segundo item em discussão, qual seja a questão da semestralidade da base de cálculo do PIS para as empresas prestadoras de serviço, penso que assiste razão à Fazenda Nacional.

A Lei Complementar no. 7/70 que instituiu o Programa de Integração Social – PIS instituiu duas sistemáticas de cálculo e recolhimento da contribuição, o PIS Faturamento e PIS-Repique, sendo a primeira prevista na alínea b) e a segunda instituída no §2º., conforme abaixo reproduzido.

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:

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, 0,5%.

(Ver Lei nº 9.715/98, art. 8º)

§ 1º A dedução a que se refere a alínea "a" deste artigo será feita sem 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.

Por óbvio, a semestralidade não se aplica à sistemática do PIS-Repique pois este era calculado como uma fração do imposto de renda devido e não com base no faturamento.

O colegiado recorrido baixou o processo em diligência para que fosse verificado se a recorrente estava sujeita ao PIS-Faturamento ou ao PIS-Repique, tendo inclusive determinado que, se a empresa fosse sujeita ao PIS-Faturamento, que se observasse o critério da semestralidade do PIS.

O resultado da diligência constatou que a empresa era exclusivamente prestadora de serviços, foram calculados os valores a restituir, a contribuinte foi intimada e concordou com os cálculos efetuados.

Com estas considerações, voto por dar parcial provimento ao especial fazendário para considerar prescritos/decaídos os valores a restituir anteriores a 02 de julho de 1990 (inclusive) e para afastar o critério da semestralidade.

Joel

Miyazaki

-

Relator