



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERÊNCIA ORIGINAL	
Brasília, 29/09/09	CC02/C02 Fls. 230
Laudt	

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

**Processo nº** 13842.000313/99-48  
**Recurso nº** 134.846 Voluntário  
**Matéria** Restituição/Comp. PIS  
**Acórdão nº** 202-19.278  
**Sessão de** 03 de setembro de 2008  
**Recorrente** IRMÃOS QUILICI & CIA LTDA.  
**Recorrida** DRJ em Campinas - SP

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 01/01/1991 a 30/06/1994

**RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PAGAMENTOS EFETUADOS SOB A ÉGIDE DOS DECRETOS-LEIS NºS 2.445 E 2.449, DE 1988. PRAZO DE CADENCIAL.**

O prazo para requerer a restituição/compensação dos pagamentos efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 é de 5 (cinco) anos, iniciando-se no momento em que eles se tornaram indevidos com efeitos *erga omnes*, ou seja, na data da publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10/10/1995.

**SEMESTRALIDADE.**

A base de cálculo do PIS, até a vigência 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 no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e, no âmbito administrativo, na Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial para afastar a decadência e

*UA* *d* *rebut*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONTRIBUICAO ORIGINAL	
Brasão	29/09/09
	<i>Kauab</i>
	CC02/C02
	Fls. 231

reconhecer o direito de o recorrente apurar o 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 (Relatora) quanto à decadência. Designado o Conselheiro Antonio Zomer para redigir o voto vencedor.

*Antonio Carlos Atulim*  
ANTÔNIO CARLOS ATULIM

Presidente

*Antonio Zomer*  
ANTONIO ZOMER

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Antônio Lisboa Cardoso, Domingos de Sá Filho e Maria Teresa Martínez López.

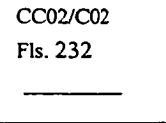
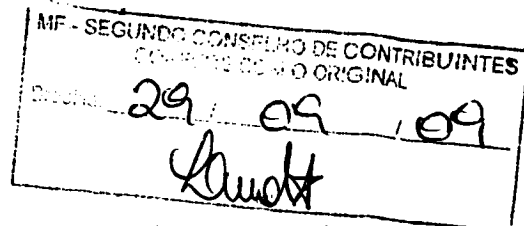
## Relatório

Trata o presente processo do pedido de restituição/compensação da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, fls. 1/28, apresentado perante a Unidade local da Secretaria da Receita Federal em 03 de agosto de 1999, referente ao período de apuração de janeiro de 1991 a agosto de 1995, com fundamento na inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988. O pedido de restituição encontra-se cumulado com pedido de compensação.

A Unidade local da Secretaria da Receita Federal do domicílio da contribuinte indeferiu o pedido de restituição e as compensações, sob a alegação de que com relação aos recolhimentos anteriores a 03 de agosto de 1994, estaria decaído o direito de a contribuinte pleitear a restituição ou compensação do indébito, pois o prazo para repetição de indébitos, inclusive aqueles relativos a tributo ou contribuição pagos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, seria de cinco anos, contados da data da extinção do crédito, nos termos do disposto no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999. Quanto aos recolhimentos efetivados dentro dos cinco anos do pedido, acrescenta não existirem pagamentos indevidos, pois, conforme Parecer PGFN/CAT 437/98, a Lei nº 7.691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, não sobrevivendo, portanto, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição.

Inconformada com a negativa do seu pleito, a contribuinte, no devido prazo legal, apresentou sua manifestação de inconformismo às fls. 123/150, alegando, em síntese e fundamentalmente, que, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a extinção do crédito tributário opera-se com a homologação do lançamento, o que na prática resulta num prazo de dez anos: cinco para a homologação tácita e mais cinco para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido. A doutrina e a jurisprudência são no sentido de que a

*d* *zomer*



contribuição do PIS devida em cada mês é calculada tendo por base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.

Ao final, requer o deferimento de seu pedido de restituição e a homologação das compensações.

A DRJ em Campinas - SP apreciou as razões postas pela contribuinte na manifestação de inconformidade, decidindo pelo indeferimento da solicitação, nos termos do voto condutor do Acórdão nº 10.775, de 28 de setembro de 2005, assim ementado:

*"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 01/01/1991 a 30/06/1994*

*Ementa: PIS. Restituição de indébito. Extinção do Direito. AD SRF 96/99. Vinculação.*

*Consoante Ato Declaratório SRF 96/99, que vincula este órgão, o direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, inclusive nos casos de tributos sujeito à homologação ou de declaração de inconstitucionalidade.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 01/07/1994 a 31/08/1995*

*Ementa: PIS. Base de Cálculo. Fato Gerador. Parecer PGFN. Vinculação.*

*Conforme Parecer PGFN/CAT/nº 437/98, aprovado pelo Ministro da Fazenda, o art. 6º da Lei Complementar 7, de 1970, veicula norma sobre prazo de recolhimento e não regra especial sobre base de cálculo retroativa da referida contribuição ao PIS.*

*Solicitação Indeferida".*

Às fls. 165/205, a contribuinte interpôs recurso voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes, onde repete as alegações de defesa da manifestação de inconformidade.

É o Relatório.

## Voto Vencido

Quanto à Decadência

Conselheira NADJA RODRIGUES ROMERO, Relatora

O recurso é tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, portanto, dele conheço.

[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE SE É ORIGINAL  
Brasília, 29, 09, 09  
Raudt

Segundo o relato, trata o presente do pedido de restituição relativo à contribuição para o Programa de Integração Social – PIS/Pasep, nos períodos de apuração compreendidos entre 01 de janeiro de 1991 e 31 de agosto de 1995, sob o fundamento da aplicação do critério da semestralidade da base de cálculo da contribuição (art. 6º da Lei Complementar nº 7/70), e na Resolução do Senado nº 49/95. O pedido encontra-se cumulado com os pedidos de compensação.

Inicialmente, cabe a análise da prescrição do direito de a contribuinte pleitear restituição de tributos e contribuições, que no presente caso as instâncias administrativas adotaram posição de não autorizar a restituição dos períodos anteriores de 5 (cinco) anos à apresentação, com o argumento de que os mesmos foram atingidos pela decadência quinquenal.

A autoridade julgadora de primeira instância considerou que os períodos de apuração anteriores a 03 de agosto de 1994 estariam atingidos pela decadência, pois quando formulado o pedido 03/08/1999, já havia transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos.

A partir da interpretação sistemática dos arts. 165, I e 168, *caput* inciso I, do CTN, deflui que o prazo de decadência do direito à repetição do indébito tributário é de cinco anos, contados da extinção do crédito tributário.

O art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, estabeleceu por meio de interpretação autêntica, que para os efeitos do disposto no art. 168, I, do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, da referida lei.

Além do mais, após a publicação da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, tornaram-se inaplicáveis as inúmeras teses que circulavam nos meios jurídicos sobre o prazo de prescrição para repetição do indébito de tributos sujeitos à sistemática do lançamento por homologação. Tratando-se de lei expressamente interpretativa, aplica-se o comando do art. 106, I, do CTN.

Diante do exposto, conclui-se correta a posição da DRJ de considerar os créditos tributários até 03/08/1994, fulminados pelo instituto da decadência.

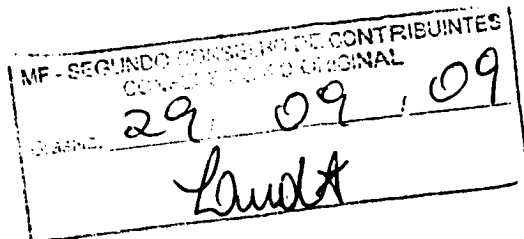
Quanto ao mérito, releva esclarecer que os recolhimentos efetuados pela recorrente atenderam ao disposto nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

A legislação de regência da matéria à época da ocorrência dos fatos geradores da contribuição para o Programa de Integração social – PIS/Pasep, era a Lei Complementar nº 7/70, com as alterações posteriores, excluídos os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, os quais foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, por força da resolução nº 49, de 10 de outubro de 1995, que deu efeito *erga omnes* à declaração do STF.

Tendo sido vencida na questão decadencial, passo então a analisar a utilização do critério de semestralidade para apuração da base de cálculo do PIS.

O posicionamento deste Conselho, no que se refere ao cálculo do crédito de PIS a restituir, decorrente da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, conforme jurisprudência reiterada e pacífica, é pela aplicação da semestralidade no cômputo da

2  
Raudt



base de cálculo do PIS, desde a edição da Lei Complementar nº 7/70 até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95.

Desta forma, não há que se falar em aplicação do faturamento mensal como base de cálculo da contribuição (como pretendeu a autoridade fiscal), visto que as normas editadas posteriormente aos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, trataram, tão-somente, do prazo de recolhimento do tributo (conforme inclusive entendeu o magistrado na decisão judicial). Tais normas não estabeleceram qualquer alteração na base de cálculo do PIS das competências ora em análise, qual seja, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Neste sentido, transcrevo parte de ementas de julgados deste Conselho de Contribuintes:

*“PIS/FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.*

*COMPENSAÇÃO. A base de cálculo da Contribuição ao PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, 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’), é o faturamento verificado no 6º mês anterior ao da incidência o qual permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir de então, o faturamento do mês anterior passou a ser considerado para sua apuração. O indeferimento do pedido de compensação fundou-se na desconsideração da semestralidade do PIS prevista na Lei Complementar nº 7/70, tornando-o insubsistente. Recurso provido.” (Recurso nº 121.720, 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Relator Antonio Mario de Abreu Pinto, data da sessão: 07/11/2002, decisão por maioria de votos)*

*“PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO*

*MONETÁRIA. É uníssona a jurisprudência do egrégio STJ, assim como desta colenda Corte, no sentido o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar n. 7/70, não se refere ao prazo para recolhimento do PIS, mas sim à sua base de cálculo, sem correção monetária. Recurso negado.” (Recurso nº 116.444, Câmara Superior de Recursos Fiscais, Relator Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, data da sessão: 24/01/2005, decisão unânime)*

Ademais, quanto a essa matéria, este Segundo Conselho, em Sessão Plenária realizada em 18 de setembro de 2007, aprovou a Súmula nº 11, que tem o seguinte teor: “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”.

Ante os argumentos apresentados, entendo pela existência dos créditos da Contribuição para o PIS, bem assim pela possibilidade de a recorrente realizar a compensação com débitos de tributos ou contribuições.

Diante do exposto, devem ser restituídos os valores da contribuição para o PIS, em todo o período requerido, obedecendo o critério da semestralidade na base de cálculo da contribuição, nos termos da Súmula nº 11, do Segundo Conselho de Contribuintes.

*Handwritten signature*

Assim, oriento meu voto no sentido de negar provimento em relação à decadência dos períodos até 03/08/1994-, e no mérito dar provimento ao recurso voluntário interposto pela interessada, para que seja respeitado o critério da semestralidade na base de cálculo da contribuição.

Sala das Sessões, 03 de setembro de 2008.

  
NADJA RODRIGUES ROMERO

### Voto Vencedor

Conselheiro ANTONIO ZOMER – Designado quanto à decadência

Cuidarei neste voto, exclusivamente, da questão do prazo decadencial para se pleitear a restituição/compensação de indébitos do PIS pagos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988.

A recorrente, baseada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ, entende que teria o prazo de 10 (dez) anos para exercer esse direito.

A tese majoritária no STJ, até a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, também defendida pelo Prof. Hugo de Brito Machado, era a de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário de que trata o art. 168, I, do CTN ocorre com a combinação do pagamento antecipado e a homologação do lançamento, referidos no art. 156, VII, do CTN.

Segundo esta corrente doutrinária e jurisprudencial, caso o contribuinte tenha efetuado algum pagamento, o prazo de cinco anos previsto no art. 150, § 4º, do CTN, começa a fluir a partir da data da homologação do lançamento. Se a homologação for expressa, os cinco anos do prazo são contados a partir da data deste fato. Se for tácita, contam-se os cinco anos a partir do exaurimento do quinquênio previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

O art. 156, VII, do CTN estabelece que:

*“Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*(...)*

*VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º.”*

O dispositivo realmente exige a conjugação de dois fatos que são a ocorrência de um pagamento antecipado e a homologação do lançamento, que pode ser tácita ou expressa.

Entretanto, a interpretação a ser dada deve levar em conta que o art. 150, § 1º, consigna que *“(...) O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.”*

MF - SECRETARIA DE RECEITAS DE CONTRIBUÍNTES ORIGINAL	29 09 09 Laudt	CC02/C02 Fls. 236
--	-------------------	----------------------

Por sua vez, o art. 127 do Novo Código Civil deixa claro que, quando a condição é resolutiva, o ato jurídico tem eficácia desde o momento de sua constituição, ao estabelecer que "(...) *Se for resolutiva a condição, enquanto esta se não realizar, vigorará o negócio jurídico, podendo exercer-se desde a conclusão deste o direito por ele estabelecido.*(...)"

A tese do Prof. Hugo de Brito Machado só seria válida se o art. 150, § 1º, do CTN extinguisse o crédito sob condição suspensiva da ulterior homologação do lançamento. Como o legislador estabeleceu que a condição é resolutória, a extinção definitiva do crédito tributário ocorre no momento da antecipação do pagamento e somente em relação ao montante antecipado. Os efeitos da homologação ou da não-homologação retroagem à data do pagamento.

Desse modo, como o inciso I do art. 168 do CTN fixa como *dies a quo* do prazo de decadência a data da extinção do crédito tributário, o prazo para pleitear a restituição ou compensação, em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos, contados da data do pagamento indevido e não da homologação.

Este entendimento foi chancelado pelo legislador, por meio de interpretação autêntica, com a publicação da Lei Complementar nº 118, em 09/02/2005, a qual, em seu art. 3º estabeleceu que, para os efeitos do disposto no art. 168, I, do CTN, a extinção do crédito tributário, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do referido Código.


Embora entenda que o prazo para pedir restituição/compensação de indébitos tributários é sempre de 5 (cinco) anos, a jurisprudência majoritária nos Conselhos de Contribuintes faz importante distinção nas situações em que o pedido decorre de situação jurídica conflituosa, que tenha culminado em declaração de inconstitucionalidade de lei. Nesses casos, tem-se entendido que o prazo decadencial só tem início na data da declaração de inconstitucionalidade, pois é a partir dela que o pagamento, antes legalmente válido, torna-se indevido.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais sintetizou bem essa questão no Acórdão CSRF/01-03.239, de 19 de março de 2001, cuja ementa tem o seguinte teor:

*"Decadência. Pedido de Restituição. Termo Inicial.*

*Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:*

- a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIn;*
- b) da Resolução do senado que confere efeito 'erga omnes' à decisão proferida 'inter partes' em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;*
- c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária."*



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
GOVERNADOR ORIGINAL  
Brasília, 29 09 / 09  
*Wuolt*

CC02/C02  
Fls. 237

Nesta Segunda Câmara, as decisões têm seguido a mesma linha da CSRF, como demonstra a ementa do Acórdão n° 202-15.492, de 17/03/2004, da lavra da Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, assim redigida:

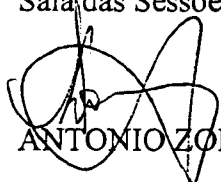
*“PIS - PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO SOBRE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COM BASE EM NORMAS DETERMINADAS INCONSTITUCIONAIS - PRAZO DECADENCIAL – Se o indébito se exterioriza a partir da declaração de inconstitucionalidade das normas instituidoras do tributo, surge para o contribuinte o direito à sua repetição, independentemente do exercício financeiro em que se deu o pagamento indevido (Entendimento baseado no RE n° 141.331-0, Rel. Min. Francisco Rezek). A contagem do prazo decadencial para pleitear a repetição da indevida incidência apenas se inicia a partir da data em que a norma foi declarada inconstitucional, vez que o sujeito passivo não poderia perder direito que não podia exercer.(...)”.*

Considerando que a incidência da contribuição para o PIS, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, só veio a ser afastada em 10/10/1995, com a publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, deve ser este o dia do início do prazo decadencial dos pedidos de restituição dos valores pagos a maior com base nestes diplomas legais.

Perfazendo o lapso temporal de 5 (cinco) anos, contados de 11/10/1995, tem-se que seu término se deu em 10/10/2000.

*In casu*, como o pleito foi apresentado em 03/08/1999, dentro do lapso temporal em que poderia ser formulado, não está decaído o direito à restituição de nenhum dos valores pagos a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Salas das Sessões, em 03 de setembro de 2008.

  
ANTONIO ZOMER