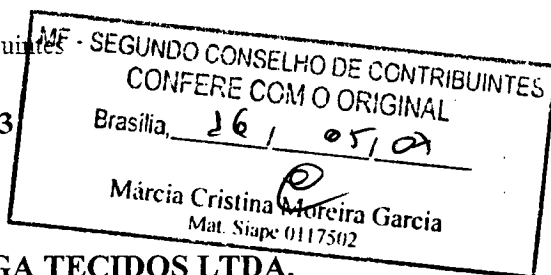




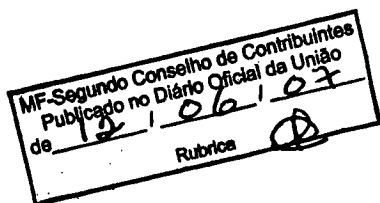
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13851.001218/99-43
Recurso nº : 126.740
Acórdão nº : 201-78.842

Recorrente : IBITEC - IBITINGA TECIDOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP



2º CC-MF
Fl.



PIS. SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO.

Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento, sendo a alíquota de 0,75%. O contribuinte tem direito de apurar o eventual indébito com base neste critério, ficando a homologação dos cálculos a cargo da autoridade administrativa competente.

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO.

A decadência do direito de pleitear a compensação/restituição é de 5 (cinco) anos, tendo como termo inicial, na hipótese dos autos, a data da publicação da Resolução do Senado Federal que retira a eficácia da lei declarada inconstitucional.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por IBITEC - IBITINGA TECIDOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso**. Vencidos os Conselheiros Maurício Taveira e Silva (Relator), Walber José da Silva e José Antonio Francisco, que consideram prescrito o direito à restituição em 05 (cinco) anos do pagamento. Designado o Conselheiro Antonio Mario de Abreu Pinto para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

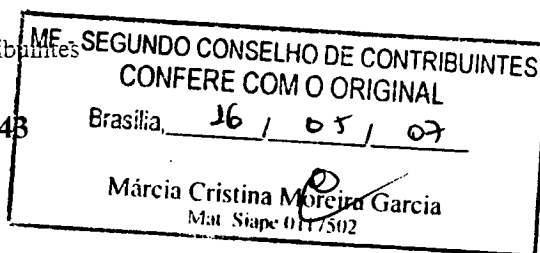
Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente e Relatora-Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13851.001218/99-43
Recurso nº : 126.740
Acórdão nº : 201-78.842



2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : IBITEC - IBITINGA TECIDOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de restituição/compensação relativo aos recolhimentos da contribuição ao PIS no período compreendido entre abril/92 e outubro/95, protocolizado em 24/11/99, no valor total de R\$ 8.315,90, em decorrência da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

A DRF em Araraquara - SP indeferiu o pedido em 06/03/2002, posto que os recolhimentos anteriores a novembro/94 encontravam-se decaídos e, quanto ao período restante, não havia valores a restituir.

A contribuinte, tempestivamente apresentou manifestação de inconformidade junto à DRJ em Ribeirão Preto - SP, alegando: a) fazer jus à semestralidade; b) que o prazo prescricional é de dez anos, consoante a teoria dos cinco mais cinco e pelo art. 10 do Decreto-Lei nº 2.052/83, que dispõe acerca da prescrição para a cobrança e, *mutatis mutandi*, para a pretensão de repetição/compensação é de dez anos; c) que tece considerações acerca da prescrição e decadência, afirmando tratar-se de prescrição o caso em pauta; d) que a empresa não pleiteou restituição e sim compensação, não havendo restrições na legislação quanto a prazos para se efetivar a compensação; e) que a compensação de indébitos é de iniciativa da contribuinte, à luz do art. 66 da Lei nº 8.383/91, tratando-se de um direito fundamentado em diversos princípios constitucionais.

Alfim, requer o deferimento da compensação pleiteada.

A autoridade de primeira instância votou pelo indeferimento da solicitação, tendo como base a seguinte ementa:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/1989 a 31/10/1995

Ementa: COMPENSAÇÃO.

Incabível a compensação de recolhimentos da Contribuição para o PIS, com base nos Decretos-lei declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, quando não excederem a valores devidos com fulcro na Lei Complementar nº 7, de 1970, e suas posteriores alterações.

DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição/compensação de tributos ou contribuições pagos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal extingue-se com o decurso de prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

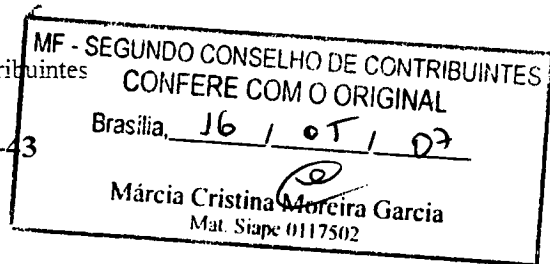
Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1989 a 31/10/1995



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13851.001218/99-43
Recurso nº : 126.740
Acórdão nº : 201-78.842



2ª CC-MF
Fl.

Ementa: BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo do PIS é o faturamento do próprio mês de ocorrência do fato gerador.

Solicitação Indeferida".

A contribuinte apresentou, tempestivamente, em 13/05/2004, recurso voluntário de fls. 201/227, aduzindo, em síntese, as mesmas questões apresentadas na manifestação de inconformidade.

Por fim, requer seja dado provimento ao recurso, permitindo a homologação do pedido de compensação, feito pela empresa, de valores recolhidos a título de PIS, arquivando-se em seguida o processo.

Tendo em vista a perda de mandato do Conselheiro-Designado Antonio Mario de Abreu Pinto e a não formalização do acórdão até a presente data, conforme Despacho de fl. 233, foi designada a Conselheira Josefa Maria Coelho Marques para a elaboração do acórdão, nos termos do § 10 do art. 21 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria MF nº 55, de 16 de março de 1998.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 16 / 07 / 05

Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Siapc 0117502

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13851.001218/99-43
Recurso nº : 126.740
Acórdão nº : 201-78.842

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual, dele se conhece.

Assiste razão à recorrente quanto a semestralidade no cálculo do PIS, como se demonstrará e consoante reiteradas decisões do STJ e da CSRF, conforme exposto a seguir.

Com efeito, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e a edição da Resolução do Senado Federal que suspendeu suas eficácias *erga omnes*, começaram a surgir interpretações, que visavam, na verdade, mitigar os efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da contribuição ao PIS, entre elas a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de “prazo de pagamento”, sendo impossível se revogar tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, tendo em vista que toda a legislação editada entre os dois supracitados instrumentos normativos não se reportou à base de cálculo da contribuição para o PIS.

Outrossim, a matéria já foi deveras debatida, inclusive no âmbito do STJ, de onde destaco as seguintes ementas:

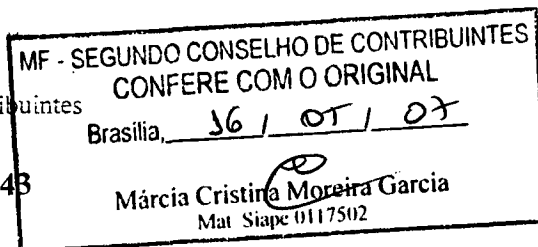
“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL - SÚMULA 356/STF - PIS - SEMESTRALIDADE - FATO GERADOR - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

- 1. Não cabe ao STJ, a pretexto de violação ao art. 535 do CPC, examinar omissão em torno de dispositivo constitucional, sob pena de usurpar a competência da Suprema Corte na análise do juízo de admissibilidade dos recursos extraordinários. Mudança de entendimento da Relatora em face da orientação traçada no EREsp 162.765/PR.*
- 2. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS/REPIQUE - art. 3º, letra 'a' da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal.*
- 3. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.*
- 4. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.*
- 5. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.*
- 6. Recurso especial improvido.” (REsp nº 488.954/RS, DJ de 30/06/2003, pg. 225, Min. Rel. Eliana Calmon).*

[Assinaturas manuscritas]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13851.001218/99-43
Recurso nº : 126.740
Acórdão nº : 201-78.842

"PROCESSUAL CIVIL EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. PRETENSÃO DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA MERITAL (PIS - SEMESTRALIDADE - INTERPRETAÇÃO DO ART. 6º, DA LC 07/70 - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 7.691/88). DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL IMPOSSIBILIDADE

1. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à interposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica em cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

2. A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por meio do Recurso Especial nº 240938/RS (DJU de 10/05/2000), reconheceu que, sob o regime da LC nº 07/70, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 144708/RS, Relª Minª Ministra Eliana Calmon, consolidou entendimento de que o art. 6º, parágrafo único, da LC nº 07/70, trata da base de cálculo do PIS, não incidindo correção monetária sobre a mesma em face da (...).

(...)

9. Embargos rejeitados." (EDREsp nº 362.014/SC, DJ de 23/09/2002, pg. 236, Min. Rel. José Delgado).

Este também tem sido o entendimento na esfera administrativa, cujas ementas inframencionadas da CSRF assim o demonstram:

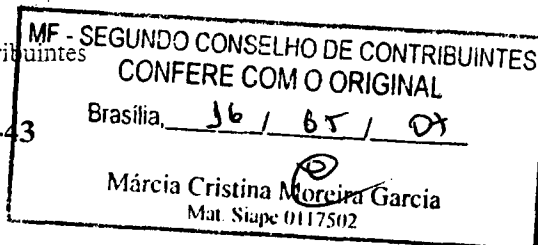
"PIS - Compensação de créditos de PIS/semestralidade. A base de cálculo do PIS das empresas industriais e comerciais, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. Os débitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, deverão ser calculados considerando essa sistemática de cálculo (semestralidade). A compensação dos créditos apurados na forma preconizado neste acórdão, não enseja glosa por parte do órgão fazendário." (Acórdão CSRF/02-01.695; Recurso nº 112.628; relator Henrique Pinheiro Torres; Data da Sessão: 11/05/2004).

"PIS - SEMESTRALIDADE. Já pacificado que até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95 a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento ocorrido seis meses antes do fato gerador sem correção monetária." (Acórdão CSRF/02-01.499; Recurso nº 109.809; relator Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva; Data da Sessão: 10/11/2003).

"PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - A base de cálculo do PIS, até o início da incidência da MP nº 1.212/95, em 01/03/1996, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária (Primeira Seção STJ - Resp nº 144.708-RS - e CSRF)." (Acórdão CSRF/02-01.808; Recurso nº 114.975; relator Leonardo de Andrade Couto; Data da Sessão: 24/01/2005).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13851.001218/99-43
Recurso nº : 126.740
Acórdão nº : 201-78.842

Desse modo, procede o pleito da recorrente no sentido de que seu possível indébito deve ser apurado em relação ao que seria devido pela LC nº 7/70, considerando-se o faturamento do sexto mês anterior ao do recolhimento.

Quanto ao tema prescrição/decadência, há que se reconhecer que poucos institutos jurídicos comportam tamanhas diversidades, tanto na análise quanto nas conclusões, sobretudo quando se relaciona à repetição de indébito derivada de norma declarada inconstitucional.

No caso em pauta, assim como a recorrente, entendo tratar-se de prescrição, todavia, concordo com a decisão recorrida ao considerar prescritos os créditos, após decorridos cinco anos do seu pagamento.

O art. 168, I, do CTN, fixa o prazo de cinco anos para pleitear restituição, da data da extinção do crédito tributário, caracterizado pelo pagamento indevido. Nem a declaração de inconstitucionalidade no controle concentrado, nem a Resolução do Senado Federal no controle difuso, e tampouco um ato de caráter geral do Executivo que reconheça a inconstitucionalidade, têm o condão de ressuscitar direitos patrimoniais prescritos segundo as regras do CTN.

Na mesma linha, não é razoável o argumento da defendente aduzindo que, diverso do direito à restituição, não há prazo que possa extinguir o direito à compensação. A uma porque comprometeria a segurança jurídica; a duas que o direito à compensação decorre da existência de um crédito líquido e certo, como o produto de um indébito; a três porque, caso a matéria não se encontrasse albergada pelo art. 168 do CTN, em virtude de sua natureza, ainda assim estaria fulminada, em virtude do art. 1º do Decreto nº 20.910, de 06/01/1932, abaixo transcrito:

"Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram."

Apesar de controversa, esta questão ficou sanada com a edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, posto que o seu art. 3º esclarece a interpretação que deve ser dispensada ao caso:

"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."

À luz desse artigo, o início da contagem de prazo prescricional se verifica no momento do pagamento. Deste modo, tendo o pedido sido protocolizado em 24/11/1999, encontram-se com o direito de compensação extinto os recolhimentos efetuados antes de 24/11/1994, tendo em vista terem sido alcançados pelo instituto da prescrição.

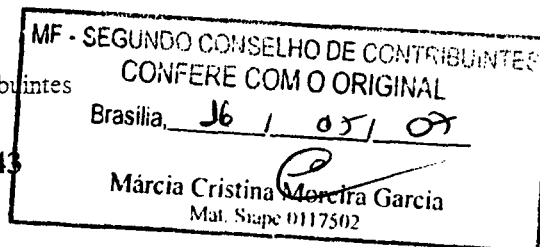
Ante o exposto, **dou provimento parcial** ao recurso voluntário para que o montante do crédito tributário seja apurado segundo o determinado pela Lei Complementar nº 7/70, ou seja, na alíquota de 0,75% aplicada sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento, para os créditos não atingidos pela prescrição, ou seja, posteriores a 24/11/1994.

fu *190*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13851.001218/99-43
Recurso nº : 126.740
Acórdão nº : 201-78.842



2ª CC-MF
Fl.

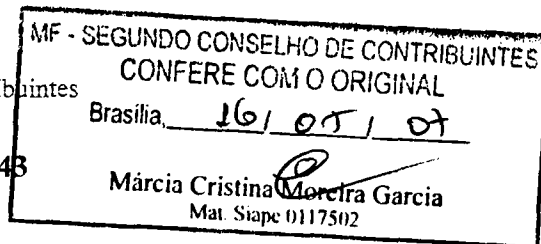
Fica, entretanto, resguardado o direito à Secretaria da Receita Federal no tocante à conferência quanto à certeza e liquidez de tais créditos, visando a competente homologação dos cálculos.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13851.001218/99-43
Recurso nº : 126.740
Acórdão nº : 201-78.842

VOTO DA CONSELHEIRA-DESIGNADA
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Discordo do ilustre Conselheiro-Relator quanto à questão preliminar relativa ao prazo decadencial para pleitear repetição/compensação de indébito, cujo *termo a quo* irá variar conforme a circunstância.

No caso concreto, uma vez tratar-se de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi editada a Resolução do Senado Federal de nº 49, de 09/09/1995, retirando a eficácia das aludidas normas legais que foram acoimadas de inconstitucionalidade pelo STF em controle difuso. Assim, havendo manifestação senatorial, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, é a partir da publicação da aludida Resolução que o entendimento da Egrégia Corte produz efeitos *erga omnes*.

Assim, o direito subjetivo da contribuinte de postular a repetição de indébito pago com arrimo em norma declarada inconstitucional nasceu a partir da publicação da Resolução nº 49, o que ocorreu em 10/10/1995. Não discrepa tal entendimento do disposto no item 27 do Parecer Cosit nº 58, de 27 de outubro de 1998. E, conforme já é do conhecimento desta Câmara, o prazo para tal flui ao longo de cinco anos.

Destarte, tendo a contribuinte ingressado com seu pedido em 24/11/1999, não identifico óbice a que seu pedido de compensação/restituição seja atendido.

Fica resguardada à SRF a averiguação da liquidez e certeza dos créditos e débitos compensáveis postulados pela contribuinte, devendo fiscalizar o encontro de contas.

Em face do exposto, dou provimento integral ao recurso voluntário para, além do concedido pelo Conselheiro-Relator, afastar a preliminar de decadência suscitada na decisão recorrida, reconhecendo o direito de a recorrente ver apreciado seu pedido de restituição/compensação dos pagamentos efetuados antes de 24/11/1994.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES