



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13884.003978/98-17
Recurso nº : 125.596
Acórdão nº : 204-00.027

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 01 / 03 / 02
Rúbrica

Recorrente : CERVEJARIA KAISER BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PIS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24 / 11 / 06
Maria Luzimar Novais
Mat. Sinape 1641

DECADÊNCIA DIREITO DE REPETIR/COMPENSAR - A decadência do direito de pleitear a compensação/restituição tem como prazo inicial, na hipótese dos autos, a data da publicação da Resolução do Senado que retira a eficácia da lei declarada inconstitucional (Resolução do Senado Federal nº 49, de 09/10/95, publicada em 10/10/95). Assim, a partir da publicação, conta-se 05 (cinco) anos até a data do protocolo do pedido (termo final). *In casu*, não ocorreu a decadência do direito postulado.

SEMESTRALIDADE.

Declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, o efeito desta declaração opera-se *ex tunc*, devendo o PIS-FATURAMENTO ser cobrado com base na Lei Complementar nº 7/70 (STF, Emb. de Declaração em Rec. Ext 168.554-2, j. em 08/09/94), e suas posteriores alterações (LC nº 17/73). Portanto, a alíquota a ser aplicada é a de 0,75%. A base de cálculo do PIS, até a edição da MP nº 1.212/95, com eficácia a partir de 1º março de 1996, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a ocorrência deste. (Primeira Seção STJ - REsp 144.708 - RS - e CSRF).

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

Nas repetições de indébitos, aos valores pagos indevidamente deve incidir a e Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR 08/1997, que não contempla expurgos inflacionários. Para não ferir a isonomia da relação jurídica tributária, descabe reconhecer a inclusão de expurgos, se a Fazenda não os aplica em relação aos seus créditos.

AFERIÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DE EVENTUAIS INDÉBITOS.

Cabe a SRF, com base no que restar decidido em instância administrativa, verificar a certeza e liquidez dos valores que se postula repetição.

Recurso voluntário parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **CERVEJARIA KAISER BRASIL LTDA.**

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para afastar a decadência e reconhecer a semestralidade. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres quanto a decadência e Adriene Maria de Miranda quanto aos expurgos.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13884.003978/98-17
Recurso nº : 125.596
Acórdão nº : 204-00.027

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24 / 11 / 06
Maria Luzimar Novais
Mat. Siape 41641

Imp/mln

Recorrente : CERVEJARIA KAISER BRASIL LTDA.

RELATÓRIO

Versam os autos pedido de ressarcimento de PIS relativo aos pagamentos efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, devendo ser aplicada nos períodos recolhidos com base naqueles diplomas legais a Lei Complementar nº 07/70, entendendo o postulante (fls. 01/07) que a base imponível daquele tributo é o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador, à alíquota de 0,75 %, conforme leitura que faz do parágrafo único do artigo 6º daquela LC. Pede a diferença do que eventualmente pagou a maior com o que teria que ter sido pago com base na LC nº 07/70. Anexa DARF e planilhas da matriz e filiais. Às fls. 511/535, 602 e 606, pedidos de compensação desse eventual crédito com outro tributo ou débito de terceiro. Às fls. 489 e 510, o interessado pede a substituição das planilhas anteriormente apresentadas por aquelas de fls. 498/509, montando seu pedido em R\$ 15.647.815,84.

Apenso aos autos o processo administrativo nº 10665.000546/99-96.

Às fls. 624/626, despacho do chefe do Serviço de Tributação da DRF São José dos Campos/SP, propondo, no que chama de "sede de cognição sumária", o indeferimento parcial do pedido, aduzindo que o mesmo estaria prescrito em relação aos pagamentos efetuados antes de cinco anos (portanto até 30.12.93), da data do protocolo do pedido, este datado de 30.12.1998. Demais disso, nega a aplicação do INPC como índice para atualização monetária e não se manifesta acerca da semestralidade.

Em relação ao período de dezembro de 1993 até setembro de 1995 (fl. 633), a Receita Federal confirmou tais pagamentos em seus sistemas, imputou os pagamentos efetuados (fls. 636/640) com débitos do PIS no período e concluiu (fl. 644) que o contribuinte não possui saldo credor passível de compensação, sendo devedor da Fazenda Nacional, de acordo com valores expressos às folhas 641 a 643.

Às fls. 645/653, Parecer da Seção de Orientação e Análise Tributária (SAORT) do mesmo órgão local, datado de 14.04.2003, pugnando pelo indeferimento do pedido e determinando que fossem tomadas as medidas legais cabíveis, nos termos da IN SRF 210/2002, em relação às compensações efetuadas pelo peticionante, e, desta feita, enfrentando o mérito quanto à semestralidade. Parecer este que arrimou o despacho decisório de indeferimento do pedido (fl. 654), assinado pelo Chefe da Seção de Orientação e Análise, datado de 10.07.2003.

Não resignado com essa decisão, o contribuinte manifestou sua inconformidade (fls. 683/720) à DRJ em Campinas - SP, a qual, por sua vez, pela sua 5ª Turma, julgou-a improcedente (fls. 740/746), ao fundamento que decaí o direito à repetição em relação aos créditos anteriores a cinco anos do protocolo do pedido, que o parágrafo único da LC nº 07/70 refere-se a prazo de recolhimento e não à base de



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24 / 11 / 06
Maria Luzimar Novais
Mat. Stape 91641

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13884.003978/98-17
Recurso nº : 125.596
Acórdão nº : 204-00.027

cálculo, e que, em que pese o indeferimento do pleito, não há fundamento algum para a aplicação de expurgos inflacionários como feito pelo interessado na feitura das planilhas que confeccionou.

Insatisfeito com o *decisum a quo*, interpôs o presente recurso voluntário, no qual, em suma, alega que o prazo decadencial para postular indébitos quando à causa de pedir reside em declaração de inconstitucionalidade de lei exacional, conta-se a partir da data da publicação da Resolução do Senado Federal que suspende a eficácia da lei declarada inconstitucional, nos termos do assentado no Parecer SRF/COSIT nº 58/98 e jurisprudência judicial e administrativa, que colaciona. Sustenta, também, que o parágrafo único do artigo 6º da LC nº 07/70 refere-se à base imponible, correspondendo esta ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, acostando aos autos jurisprudência judicial e administrativa nesse sentido. E, por fim, insurge-se contra a aplicação da Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR 08/1997 por ela não contemplar os expurgos inflacionários, afirmando que os aplicou nos cálculos apresentados “em total consonância com a melhor doutrina e a iterativa jurisprudência Administrativa e Judiciária”.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 24/11/1998	1.06
Maria Luzimar Novais Mat. Supte 91641	

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13884.003978/98-17
Recurso nº : 125.596
Acórdão nº : 204-00.027

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JORGE FREIRE

No que pertine à questão preliminar quanto ao prazo decadencial para pleitear repetição/compensação de indébito, o 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 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 daquela Corte Constitucional espalha-se *erga omnes*.

Portanto, tenho para mim que o direito subjetivo do contribuinte postular a repetição de indébito pago com arrimo em norma declarada inconstitucional, nasceu a partir da publicação da Resolução nº 49¹ o que se operou em 10/10/95. Não discrepa tal entendimento do disposto no item 27, do Parecer COSIT nº 58, de 27 de outubro de 1998. E, conforme iterarivas decisões desta Câmara, o prazo para tal flui ao longo de cinco anos, sendo que o termo fatal seria 10/10/2000.

Dessarte, tendo o contribuinte ingressado com seu pedido em 30/12/1998 (fl. 01), não identifico óbice a que seu pedido de compensação/restituição seja apreciado, como a seguir analisado. Portanto, julgo procedente a preliminar suscitada no sentido que não está decaído seu direito à repetição do que houver sido pago na regência daqueles decretos-leis fulminados de inconstitucionalidade e que tenha resultado em valores pagos a maior do que seria na regência da LC nº 07/70.

No que tange à qual base impositiva deva ser usada para o cálculo do PIS, se ela é correspondente ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, entendimento esposado pela recorrente, ou se ela é o faturamento do próprio mês do fato gerador, posição perfilhada pelos órgãos da SRF, sendo de seis meses o prazo de recolhimento do tributo, a matéria já foi objeto de reiterados julgamentos por este Eg. Conselho.

Em variadas oportunidades, me manifestei no sentido da forma do cálculo que sustenta a recorrente², entendendo, em *ultima ratio*, ser impossível dissociar-se base de cálculo e fato gerador, em momentos temporais distintos. Entretanto, sempre averbei a precária redação dada a norma legal ora sob discussão. E, em verdade, sopesava duas situações: uma de técnica impositiva, e outra no sentido da estrita legalidade que deve nortear a interpretação da lei impositiva. A questão cingir-se-

¹ No mesmo sentido Acórdão nº 202-11.846, de 23 de fevereiro de 2000.

² Acórdãos nºs 201-72.229, votado por maioria em 11/11/1998, e 201-72.362, votado à unanimidade em 10/12/98.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24/11/1996
Maria Luzimar Novais
Mat. SIAPE 91641

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13884.003978/98-17
Recurso nº : 125.596
Acórdão nº : 204-00.027

eleger como base imponível momento temporal dissociado do aspecto temporal do próprio fato gerador.

E, neste último sentido, da legalidade da opção adotada pelo legislador, veio tornar-se consentânea a jurisprudência da CSRF³ e também do STJ. Assim, calcado nas decisões dessas Cortes, dobrei-me à argumentação de que deve prevalecer a estrita legalidade, no sentido de resguardar a segurança jurídica do contribuinte, mesmo que para isso se tenha como afrontada a melhor técnica impositiva tributária.

O Superior Tribunal de Justiça, através de sua Primeira Seção,⁴ veio tornar pacífico o entendimento postulado pela recorrente, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

“TRIBUTÁRIO – PIS – SEMESTRALIDADE – BASE DE CÁLCULO – CORREÇÃO MONETÁRIA.

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.

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.

A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.

Recurso Especial improvido.”

Com efeito, rendo-me ao ensinamento do Professor Paulo de Barros Carvalho, em Parecer não publicado, quando, referindo-se à sua conclusão de que a base de cálculo do PIS, até 28 de fevereiro de 1996, era o faturamento do sexto mês anterior ao do fato jurídico tributário, sem aplicação de qualquer índice de correção monetária, nos termos do artigo 6º, *caput*, e seu parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, assim averbou:

“Trata-se de ficção jurídica construída pelo legislador complementar, no exercício de sua competência impositiva, mas que não afronta os princípios constitucionais que tolhem a iniciativa legislativa, pois o factum colhido pelos enunciados da base de cálculo coincide com a porção recolhida pelas proposições da hipótese tributária, de sorte que a base imponível confirma o

³ O Acórdão nº CSRF/02-0.871, da CSRF, também adotou o mesmo entendimento firmado pelo STJ. Também nos RD/203-0.293 e 203-0.334, j. em 09/02/2001, em sua maioria, a CSRF esposou o entendimento de que a base de cálculo do PIS refere-se ao faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador (Acórdãos ainda não formalizados). E o RD 203-0.3000, (processo 11080.001223/96-38), votado em Sessões de junho de 2001, teve votação unânime nesse sentido.

⁴ Resp 144.708, rel. Ministra Eliane Calmon, j. 29/05/2001.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24/11/06
Maria Luzimar Novais Mat. Siape 91641

2ª CC-MF Fl.

Processo nº : 13884.003978/98-17
Recurso nº : 125.596
Acórdão nº : 204-00.027

suposto normativo, mantendo a integridade lógico-semântica da regra-matriz de incidência."

Assim, dá-se provimento para que os cálculos sejam feitos considerando a base de cálculo do PIS, nos termos da LC nº 07/70, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem atualização monetária.

Quanto à alíquota, vimos reiteradamente decidindo que, até a vigência da MP nº 1.212/95, era de 0,75%, pois com a perda da eficácia dos malsinados Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, vige, *ex tunc*, a LC nº 07/70 e suas alterações posteriores, como a que ocorreu com modificação da alíquota através da LC nº 17/73.

Portanto, até o início da vigência da MP nº 1.212/95, em 29.02.1996⁵, quando houve alteração na cobrança do PIS, é de ser dado provimento ao recurso para que os cálculos sejam refeitos considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a ocorrência deste, e tendo como prazos de recolhimento aquele da lei (Leis nºs 7.691/88, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94, 9.069/95 e MP nº 812/94) do momento da ocorrência do fato gerador.

Por derradeiro, quanto à forma de atualização de seus eventuais indébitos, nego provimento no sentido de serem incorporados aos cálculos os valores dos expurgos inflacionários. Se por um lado a exclusão dos expurgos possa ser medida de justiça, até para aplacar esta prática indevida e adotada por diferentes governos, por outro não podemos fragilizar um dos pólos da relação jurídica tributária, eis que a Receita Federal em relação aos tributos que administra utiliza-se da sistemática de atualização vazada na referida Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR 08/1997, o que, certamente, fulminaria o sobre-princípio da isonomia se viéssemos a deferi-lo.

Então, aos eventuais indébitos deve ser aplicada a Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR 08/1997, desde o pagamento indevido até seu efetivo ressarcimento.

Todavia, gize-se, não estamos aqui analisando e homologando o pedido da recorrente quanto à liquidez e certeza dos valores apostos na peça exordial administrativa, o que deverá ser feito pela unidade local Receita Federal, mas declarando, tão-somente, qual é a base de cálculo do PIS quando da vigência da LC nº 07/70, a qual deverá ser calculado na forma consignada, e a sistemática de atualização dos eventuais indébitos de PIS calculados pelo Fisco.

⁵ Conclusão a que se chega com base na decisão do STF na ADIN 1417-0 (DJ 02/08/1999), que declarou inconstitucional a expressão "*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995*", inserta no artigo 15 da MP 1.212/95, reproduzido no artigo 18 da Lei na qual foi convertida aquela MP, bem como o entendimento exarado pela Administração Tributária, em decorrência daquela decisão, na IN SRF nº 006, de 19 de janeiro de 2000, a qual no parágrafo único do art. 1º, dispôs que "*aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre e 29 de fevereiro de 1996 aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970*".



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24, 11, 106
Maria Luzimar Novais
Mat. Stage 9/641

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13884.003978/98-17
Recurso nº : 125.596
Acórdão nº : 204-00.027

CONCLUSÃO

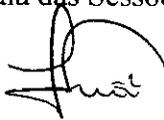
Forte em todo exposto, dou provimento parcial ao recurso para declarar que a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70, deve ser calculada com arrimo no faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem atualização monetária até a ocorrência deste, à alíquota de 0,75 %.

Os eventuais créditos em favor da recorrente devem ser atualizados monetariamente nos termos da norma de execução SRF/COSIT/COSAR 08/1997, desde a do pagamento indevido até seu efetivo ressarcimento.

Contudo, a averiguação da liquidez e certeza dos valores a serem, eventualmente, repetidos é da competência da SRF, que deverá atender, na feitura dos cálculos, o declarado neste julgado.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005.


JORGE FREIRE

