



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

Processo nº 13906.000227/2001-92
Recurso nº 256.660 Voluntário
Acórdão nº **3302-00.695 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 8 de dezembro de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO PIS
Recorrente CAFÉ DAMASCO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 28/02/1988 a 30/09/1995

PRAZO. RESTITUIÇÃO. O prazo para o pedido de restituição de créditos reconhecidos judicialmente é de cinco anos contados do transito em julgado da ação judicial.

PIS - SEMESTRALIDADE. 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.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Walber José da Silva - Presidente

Alexandre Gomes - Relator

EDITADO EM: 26/01/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva (Presidente), José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Alan Fialho Gandra, Alexandre Gomes (Relator) e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Por fielmente retratar os fatos ocorridos no decorrer do presente processo, transcreve-se relatório produzido pela Delegacia de Julgamento:

*Versa o presente litígio sobre manifestação de inconformidade em face do indeferimento do pedido de restituição (fl. 01 do volume I) de valores recolhidos pelo interessado no montante de R\$203.900,61, a título de contribuição para o PIS, entre **agosto de 1988 e novembro de 1995**, de acordo com as cópias de DARF acostadas às fls. 282 a 343 do volume II do presente processo, segundo as disposições contidas nos Decretos-leis n.º 2.445 e 2449, ambos de 1988, posteriormente declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal STF, e cuja execução foi suspensa, pela Resolução do Senado Federal n.º 49, de 1995.*

*Referido pleito foi protocolizado em **14/11/2001**, com arrimo na sentença que transitou em julgado, em 25/10/1999, nos autos da Ação Ordinária n.º 96.00.014659-4/PR, em sede da Apelação Cível n.º 1998.04.01.020026-8, que tramitou na 2ª Vara Federal de Curitiba, no Estado do Paraná.*

Todavia, o requerimento foi indeferido pela autoridade administrativa, conforme despacho decisório de fls. 708 a 712 (Volume III), sob o fundamento de que os DARF originais referentes ao recolhimento em apreço são o título representativo do direito creditório do requerente que, apesar de ter sido intimado a apresentá-los, não juntou ao processo os mencionados comprovantes de recolhimento.

Regularmente cientificado, por AR (fl. 715, verso — Volume III), em 17/12/2002, o contribuinte, através de seu procurador legalmente constituído (fl. 809 — Volume IV), juntou a documentação colacionada às fls. 720 a 745, do Volume III, bem assim às fls. 748 a 814, do volume IV, e impugnou o despacho decisório em 15/01/2003, conforme fls. 716 a 719 ;Volume III), alegando, em síntese, que:

1) o requerente ajuizou ação declaratória visando autorização para a compensação de “valores recolhidos de forma indevida a título de PIS, em função da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis n. 2.445 e 2.449, ambos de 1988, declarada pelo STF”.

2) a sentença proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Circunscrição de Curitiba nos autos da referida ação ordinária foi mantida integralmente pelo E. TRF da 4ª Região e, por via de consequência, restou autorizado judicialmente a compensação dos valores recolhidos indevidamente com contribuições vincendas da mesma espécie.

3) a aceitação do pedido do requerente teve por fundamento o art. 66 da Lei n.º 8.383, de 1991, que possibilitou aos

contribuintes a compensação de contribuições supervenientes com créditos adquiridos contra a Fazenda Nacional, em virtude de pagamentos indevidos, ou a maior, realizados a título de tributos e contribuições federais, estabelecendo nada além do que as seguintes condições: a) que efetivamente se tratasse de pagamento indevido ou a maior; b) que as parcelas a serem compensadas fossem da mesma espécie (contribuição ou tributo) e; c) que a compensação se fizesse com parcelas correspondentes a períodos subseqüentes ao do indébito.

4) não obstante isso, de posse da mencionada sentença, o requerente procurou a Receita Federal para formalizar de vez a compensação, agora na forma da IN 21/97 (sic), que autorizava a compensação com todos os tributos administrados pela SRF, causando espécie o entendimento segundo o qual o requerente teria deixado de apresentar qualquer documento solicitado pela autoridade administrativa, pois o próprio despacho decisório confirma o fato de que o requerente juntou inúmeros documentos, dentre eles os DARF requisitados.

5) o que deixou de ser apresentado pelo requerente foram os DARF originais, tendo sido apresentadas, contudo, respectivas fotocópias autenticadas e que possuem o mesmo valor.

6) em face do exposto, junta novamente fotocópias autenticadas dos DARF em apreço e requer a reforma do despacho decisório ora impugnado para que seja deferido o pedido de reconhecimento de direito creditório.

Após a supracitada impugnação, foi o processo convertido em diligência por esta DRJ/CURITIBA e retornado à repartição de origem, com a solicitação para que fossem tomadas as seguintes providências necessárias à elucidação do litígio, nos termos do despacho de fls. 820/821 (volume IV):

a) atestar os comprovantes que, juntados pelo contribuinte às fls. 720 a 745, do volume III, e bem assim às fls. 748 a 814, do volume IV, do presente processo, se refiram a pagamentos efetuados a partir de 14/11/1991;

b) elaborar demonstrativos que evidenciem os valores mensais, bem assim o valor total efetivamente devido pelo contribuinte a título de PIS no período afetado pelos Decretos-leis n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988 e declarados inconstitucionais, em confronto com os valores recolhidos, atualizados monetariamente de acordo com o critério estipulado pelo E. Tribunal Regional Federal nos autos da Apelação Cível n.º 1998.04.01.020026-8/PR (fl. 535 — Volume III, do presente processo), e cujo recolhimento foi confirmado em virtude da providência anterior;

c) outrossim, atendida a instrução processual solicitada e desde que a manifestação de inconformidade subordina-se ao regramento contido no Decreto n.º 70.235, de 1972 (Parecer COSIT n.º 08, de 03/02/1999), cumpre proceder à intimação do contribuinte, concedendo-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para

que se manifeste acerca dos demonstrativos aditados à espécie, antes de os autos retornarem a esta DRJ/CURITIBA para julgamento.

Em atendimento à supracitada solicitação foram os autos acrescidos dos documento acostados às fls. 822 a 946 do volume IV (referentes à instrução processual solicitada) e da manifestação complementar do interessado, às fls. 948 e 949 (Vol. IV), no sentido de que:

1) os cálculos elaborados pela autoridade preparadora estariam incompletos, já que se referem a 31/11/1991, ao passo que a sentença judicial prolatada nos autos do processo n.º 96.00014659-4 se refere à compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS no período compreendido entre julho de 1988 e março de 1996.

2) além disso, não é possível constatar se nos referidos cálculos foi aplicada correção monetária sobre a base de cálculo do PIS, quando a legislação da época não previa a sua utilização.

Ao mencionado arrazoado, o contribuinte juntou os documentos anexados às fls. 950 a 967 (Vol. IV) e o processo, então, retornou a esta DRJ/CURITIBA que, ao constatar que a autoridade Preparadora havia adotado o critério da semestralidade no que concerne à apuração da base de cálculo da contribuição, converteu novamente o processo em diligência (fls. 970 a 972 — volume IV) e encaminhou os autos à SAORT da Delegacia da Receita Federal em Londrina, com a solicitação para que fossem tomadas as providências seguintes:

a) atestar todos os comprovantes de pagamentos juntados pelo contribuinte às fls. 720 a 745, do volume III, bem assim às fls. 748 a 814, do volume IV, do presente processo; o b) elaborar demonstrativos que evidenciem mensalmente o valor total efetivamente devido pelo contribuinte a título de PIS, apurado em bases mensais, no período afetado pelos Decretos-leis n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988 e declarados inconstitucionais, em confronto com os valores recolhidos pelo interessado, atualizados monetariamente de acordo com o critério estipulado pelo E. Tribunal Regional Federal nos autos da Apelação Cível n.º 1998.04.01.020026-8/PR (fl. 535 — Volume III, do presente processo), e cujo recolhimento foi confirmado em virtude da providência anterior;

c) atendida a instrução processual solicitada e desde que a manifestação de inconformidade subordina-se ao regramento contido no Decreto n.º 70.235, de 1972 (Parecer COSIT n.º 08, de 03/02/1999), cumpre proceder à intimação do contribuinte, concedendo-lhe o prazo de 30(trinta) dias para que se manifeste acerca dos demonstrativos aditados à espécie, antes de os autos retornarem a esta DRJ/CURITIBA para julgamento.

Em atendimento à mencionada solicitação de providências, a autoridade Preparadora juntou aos autos os documentos anexados às fls. 973 a 999 do volume IV, e, bem assim, às fls 1002 a 1162 do volume V, tendo o contribuinte apresentado, em 04/09/2006, nova manifestação complementar, que foi acostada

às fls. 1174 a 1176 e às fls. 1181 a 1184 (Vol. V), onde em síntese:

1) transcreve ementas que sintetizam o teor de decisão prolatada pelo Tribunal Regional Federal da 4a. Região, em sede da Apelação Cível n.º 2002.70.00.029120-0 e, bem assim, decisão prolatada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede do Recurso Especial n.º 144.708/RS, ao que aduz a alegação de que é equivocado o entendimento contrário à semestralidade do PIS, por se encontrar esta matéria pacificada perante o STJ, razão pela qual entende que qualquer decisão divergente do referido entendimento terá o condão de causar prejuízo ao erário público (sic), pois vaticina que a busca do direito ora reclamado junto ao Poder Judiciário terá como resultado a condenação da Fazenda em custas e honorários advocatícios,

2) aduz que a questão da semestralidade não foi discutida no processo judicial por entender o interessado ser tal providência desnecessária, já que era este o entendimento da Receita Federal antes de sua alteração ocorrida em face do Parecer PGFN/CAT n.º 437, publicado em 09/04/1998.

A DRJ de Curitiba manteve o indeferimento do pedido de restituição, em decisão que assim ficou ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 28/02/1988 a 31/10/1991

PREJUDICIAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECADÊNCIA.

O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se, na melhor das hipóteses, após o transcurso do prazo de 10 (dez) anos, contado a partir da data do fato gerador, consoante fixado, no caso "concreto" pelo Poder Judiciário.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 30/11/1991 a 30/09/1995

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCABIMENTO.

São passíveis de restituição apenas os valores pagos que excedam à contribuição social efetivamente devida.

Solicitação Indeferida.

Contra esta decisão foi interposto Recurso Voluntário onde se alega, em síntese que:

a) o pedido de restituição protocolado em 14/11/2001 está baseado em decisão judicial transitada cujo trânsito em julgado ocorreu em 25/10/1999;

b) na ação ordinária interposta restou reconhecido o direito aos créditos do período de agosto de 1988 a novembro de 1995, bem como a inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos Decretos nº 2.445 e 2.449;

c) o pedido de restituição foi protocolado dentro do prazo de cinco anos a contar do trânsito em julgado da ação, não sendo possível falar-se em decadência ou prescrição dos créditos;

d) tanto o Conselho administrativo como o Judiciária reconhecem o critério da semestralidade para o cálculo do PIS da Lei 7/70;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Gomes, Relator

O presente Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os demais requisitos e dele tomo conhecimento.

São duas as matérias a serem analisadas no presente recurso. A primeira diz respeito a prescrição parcial apontada pela DRJ e a segunda a questão relativa a semestralidade do PIS nos moldes da Lei Complementar nº 7/70.

Conforme se depreende do relatório acima transcrito, a Recorrente interpôs Ação Ordinária por meio da qual teve reconhecido o direito a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS com base nos decretos considerados inconstitucionais pelo STF. Foi-lhe reconhecido direito ao crédito integral no período requerido, ou seja, aplicada a tese dos cinco mais cinco.

Após aproximadamente dois anos do trânsito em julgado, não desejando promover a compensação de seus créditos, a Recorrente protocolou pedido de restituição junto a Secretaria da receita Federal.

A data do trânsito em julgado ocorreu em 25/10/1999 e o pedido de restituição foi protocolado em 14/11/2001.

Não são necessárias maiores tergiversações a cerca do direito a restituição dos valores reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado, desde que efetuado dentro do prazo de cinco anos a contar do reconhecimento judicial do crédito.

O entendimento aventado no acórdão recorrido não encontra respaldo na legislação tributária e contraria o entendimento da própria Secretaria da Receita Federal sobre o tema.

A este respeito, importante transcrever-se a declaração de voto produzida pela julgadora no âmbito da DRJ, cujos argumentos adoto como razão de decidir:

Ou seja, eu não entendo que o pedido em questão seja distinto daquele que foi reivindicado judicialmente, uma vez que ambos tratam do mesmo indébito tributário. O direito à compensação reconhecido pela justiça foi motivado pela declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445/88 e 2.449/88 pelo Supremo Tribunal Federal, a que a Resolução n.º 49 do Senado Federal atribuiu eficácia erga omnes, sendo esta também a causa motivadora do pedido de restituição do pedido de restituição em questão. Melhor dizendo, tem-se que, em ambos processos, a contribuinte tem como objetivo, seja por meio de compensação, seja por meio de restituição, a recuperação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS, tendo em vista a declarada inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445 e 2.449 de 1988.

No tocante ao requisito de desistência da execução do título judicial perante o Poder Judiciário, cumpre verificar que o referido requisito foi previsto no art. 17 da Instrução Normativa SRF nº 21, de 10 de março de 1997. Repare-se:

Art. 17. Para efeito de restituição, ressarcimento ou compensação de crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado, o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou de ressarcimento uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença, determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação.

§ 1º No caso de título judicial em fase de execução, a restituição, o ressarcimento ou a compensação somente poderão ser efetuados se o contribuinte comprovar junto à unidade da SRF a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios.

§ 2º Não poderão ser objeto de pedido de restituição, ressarcimento ou compensação os créditos decorrentes de títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório.

O mesmo requisito foi identicamente mantido com a edição da Instrução Normativa SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002 (Diário Oficial da União de 01.10.2002), art. 37, vigente à época do protocolo das Declarações de Compensação. Repare-se:

Art. 37. É vedada a restituição, o ressarcimento e a compensação de crédito do' sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão em que for reconhecido o direito creditório do sujeito passivo.

§ 1º A autoridade da SRF competente para dar cumprimento à decisão judicial de que trata o caput poderá requerer ao sujeito passivo, como condição para a efetivação da restituição, do ressarcimento ou compensação, que lhe seja encaminhada cópia

do inteiro teor da decisão judicial em que seu direito creditório foi reconhecido.

*§ 2º Na hipótese de título judicial em fase de execução, a restituição ou o ressarcimento somente será efetuado pela SRF se o requerente comprovar a **desistência da execução** do título judicial perante o Poder Judiciário e a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios.*

§ 3º Não poderão ser objeto de restituição ou de ressarcimento os créditos relativos a títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório.

§ 4º A compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado com débitos do sujeito passivo relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF dar-se-á na forma disposta nesta Instrução Normativa, caso a decisão judicial não disponha sobre a compensação dos créditos do sujeito passivo.

Verifica-se que o dispositivo refere-se à ação de execução, dispondo que a contribuinte, para o deferimento de pedido de compensação, restituição e ressarcimento, após trânsito em julgado de sentença em processo judicial que reconheceu o crédito em seu favor, deve comprovar a desistência da ação de execução daquele título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios. Ou seja, tanto as custas quanto os honorários referem-se à ação de execução.

No presente, verifica-se que o direito reconhecido judicialmente foi a possibilidade da interessada compensar valores que teria pago a maior de PIS com débitos do próprio PIS, conforme sentença do TRF 4 a Região, fl. 12. Não havia, assim, título judicial a ser executado, salvo, efetivamente, os relacionados às custas e honorários advocatícios, a cujo pagamento foi condenada a União.

Neste sentido, cite-se manifesto do Juiz da Sexta Vara da Justiça Federal Seção judiciária de Minas Gerais, no processo de execução de nº 2004.38.00.032701 que, ao se pronunciar sobre o pedido de homologação da renúncia manifestada pela empresa, assim decidiu:

"Indefiro o pedido de homologação da renúncia ao direito de executar judicialmente o indébito tributário declarado no vertente feito, formulado pela autora Frigorífico Alvorada Ltda, uma vez que, conforme decisão do Tribunal a fls., foi concedida à referida autora o direito à compensação dos recolhimentos efetuados a maior com os créditos devidos ao próprio PIS, procedimento este a ser realizado administrativamente, sujeito a posterior ratificação pela autoridade fazendária. Não há, portanto, 'direito' à execução do indébito em questão."

Assim, considerando que o pleito judicial e o administrativo confundem-se, caberia à DRF jurisdicionante verificar os possíveis valores tanto dos créditos da contribuinte quanto dos créditos tributários compensados, para promover a

homologação ou não homologação do acerto de contas porventura efetivado pela contribuinte, pois o suposto crédito de PIS somente seria passível de compensação com os débitos do próprio PIS, em estrita obediência à decisão judicial. (...)”

Assim, deve ser reconhecido em sede administrativa o direito ao crédito em sua totalidade, na mesma forma que reconhecido pelo poder judiciário, afastando-se as alegações de prescrição parcial.

Em relação a questão da semestralidade do PIS , com razão a Recorrente.

Esta matéria é bastante conhecida desta Turma e, inclusive, já se encontra pacificada.

A contribuição para o PIS foi instituída pela Lei Complementar 7/70, e no decorrer dos anos foi sendo alterada por diversas normas jurídicas.

Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos Lei n 2.445/88 e n 2.449/88 e a publicação da resolução do Senado n 49/95, restou determinado que as contribuições para o PIS voltassem a respeitar os preceitos da Lei Complementar 7/70.

O STF, em didático acórdão de lavra da Ministra Eliana Calmon, assim decidiu:

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

1. O PIS semestral, estabelecido na LC 7/70, diferentemente do PIS REPIQUE – art. 3, letra “a” da mesma Lei – tem como fato gerador o faturamento mensal.

2. 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. 6, parágrafo único da LC 7/70.

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

4. 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.¹

Embora, durante certo tempo a Secretaria da Receita Federal tenha discordado dos critérios adotados pelos contribuintes em consequência das decisões do STF, principalmente por interpretar que o disposto no art. 6 Da LC nº 07/70 tratava de prazo de recolhimento e não de base de cálculo do tributo, é certo que estas discussões já se encontram superadas.

¹ RE 144.708 – RS (1997/0058140-3).

No antigo Conselho de Contribuintes o assunto já se encontrava pacificado, como demonstram as reiteradas decisões do Conselho Superior de Recursos Fiscais, *in verbis*:

“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.” (CSRF - Recurso nº 201-116.444)

PIS. BASE DE CÁLCULO - SEMESTRALIDADE. Ao analisar o disposto no artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, há de se concluir que "faturamento" representa a base de cálculo do PIS (faturamento do sexto mês anterior), inerente ao fato gerador (de natureza eminentemente temporal, que ocorre mensalmente), relativo à realização de negócios jurídicos (venda de mercadorias e prestação de serviços). A base de cálculo da contribuição em comento permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP 1.212/95, quando, a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior. Recurso especial negado.”(CSRF.02-02.648 Recurso Especial . 201-118391)

No âmbito Conselho Administrativo de Recurso Fiscais – CARF, foi editada a Sumula de n 15, que assim tratou da matéria:

“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.”

Isto posto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, afastando a prescrição parcial dos créditos bem como reconhecendo que a base de calculo do PIS é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção, devendo o crédito a ser restituído ser calculado pela Receita Federal de acordo com estes critérios.

Alexandre Gomes