



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 03 / 03 / 2005
[Assinatura]
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo : 13907.000186/2002-13
Recurso : 122.708
Acórdão : 202-14.875

Recorrente : INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PESCADO ARAPONGAS LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - DECADÊNCIA - O termo inicial de contagem do prazo de decadência para solicitação de restituição/compensação de valores pagos a maior não coincide com o dos pagamentos realizados quando o indébito exsurge de situação jurídica conflituosa, mas com a publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal que, em sede de ADIN, declarou inconstitucional, no todo ou em parte, a norma legal instituidora ou modificadora do tributo. **Pedido acolhido para afastar a decadência.**

PIS - COMPENSAÇÃO. Com a declaração de inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, os débitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes da Medida Provisória nº 1.212/1995 e de suas reedições, no período compreendido entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, devem ser calculados observando-se que a alíquota era de 0,75% incidente sobre a base de cálculo, assim considerada o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. A partir de 1º de março de 1996, passaram a vigor com eficácia plena as modificações introduzidas na legislação do PIS por essa Medida Provisória e suas reedições.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente, deve ser efetuada com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27/06/97, devendo incidir a Taxa SELIC a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Recurso provido em parte.

TRIBUTOS
CONTRIBuintes
BRASÍLIA 18 08 04
[Assinatura]
VISTO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PESCADO ARAPONGAS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em acolher o pedido para afastar a decadência e dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator. Esteve presente ao julgamento o Dr. Daphnis Lelex Pacheco Junior, advogado da Recorrente.

Sala das Sessões, em 11 de junho de 2003

[Assinatura]
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

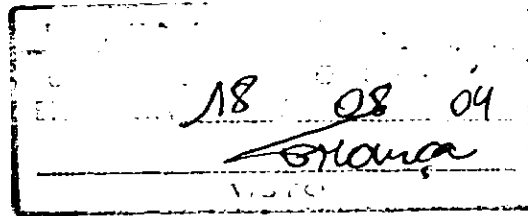
[Assinatura]
Raimar da Silva Aguiar
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Nayra Bastos Manatta e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

cl/opr



Processo : 13907.000186/2002-13
Recurso : 122.708
Acórdão : 202-14.875



Recorrente : **INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PESCADO ARAPONGAS LTDA.**

RELATÓRIO

Por bem relatar o processo em tela, transcrevo parte do Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba – PR, fl. 212:

“Trata o processo de pedido de restituição da contribuição ao Programa de Integração Social - PIS, no valor de R\$ 123.761,82, da matriz e da filial CNPJ nº78.83.151/0002-29, fls. 24/25, atinente ao período de 03/1996 a 10/1998, protocolizado em 25/05/2002, fl. 01.

2. *Às fls. 26/32, a interessada fundamenta seu pedido na declaração de inconstitucionalidade da “retroatividade do fato gerador do PIS a 01/10/1995”, do art. 18 da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.417-0 DF, de 02/08/1999, publicado em 13/08/1999, bem como do art. 17 da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, e reedições; conseqüentemente, aduz, ter-se-ia tornado “inexistente o fato gerador do período considerado inconstitucional”, isto é, no período de 01/10/1995 até a publicação da Lei nº 9.715, de 1998, ou seja, até 25/11/1998.*

3. *Às fls. 24/25, planilhas demonstrativas dos valores pleiteados; às fls. 02/23, DARF originais de recolhimento código 8109 - PIS/Faturamento, sendo que a última data de pagamento foi em 13/11/1998, fls. 12 e 23.*

4. *Instruem ainda o processo as declarações de que não possui ação judicial e de que não utilizou os créditos pleiteados para compensação de outros débitos, fls. 33/34; documentos da empresa e sócio, fls. 159/169; cópias da Lei nº 9.715, de 1998, e da ADIN nº 1.417-0 DF, fls. 36/57; de partes das declarações de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, anos-calendário 1996, 1997 e 1998, fls. 58/158.*

(...)

Em 27 de novembro de 2002, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba – PR manifestou-se por meio do Acórdão nº 2.646, fl. 210, que foi assim ementado:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/03/1996 a 30/04/1997

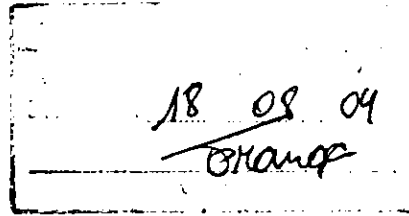
Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo : 13907.000186/2002-13
Recurso : 122.708
Acórdão : 202-14.875



A decadência do direito de pleitear a restituição/compensação ocorre em 05 (cinco) anos contados da extinção do crédito pelo pagamento.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/05/1997 a 31/10/1998

Ementa: BASE LEGAL

A partir de 1º de março de 1996, a contribuição ao PIS é exigível com base na LC nº 7, de 1970, com as alterações introduzidas pela MP nº 1.212, de 1995, e reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 1998.

Solicitação Indeferida”.

Em 19 de dezembro de 2002 a Recorrente tomou ciência da Decisão, fl. 225.

Inconformada com a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba-PR, a Recorrente apresentou, em 20 de dezembro de 2002, fls. 226/244, Recurso Voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes onde repisa os argumentos expendidos na manifestação de inconformidade e pugna pela reforma da decisão recorrida e o conseqüente deferimento do pedido de compensação dos créditos pleiteados.

É o relatório



Processo : 13907.000186/2002-13
Recurso : 122.708
Acórdão : 202-14.875

18 08 04
Oliveira

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
RAIMAR DA SILVA AGUIAR

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Trata o processo de pedido de restituição da contribuição ao Programa de Integração Social - PIS, no valor de R\$ 123.761,82, da matriz e da filial CNPJ nº 78.83.151/0002-29, fls. 24/25, atinente ao período de 03/1996 a 10/1998, protocolizado em 25/05/2002, fl. 01.

Por bem descrever a matéria relativa ao presente processo, adoto como razões de decidir pelos seus próprios fundamentos, trechos do voto da lavra do Eminentíssimo Conselheiro Dr. HENRIQUE PINHEIRO TORRES, relativo ao Processo nº 13956.000220/2002-66 (Recurso nº 122.792):

"(...)

Do exame dos autos, constata-se que a questão do litígio versa sobre pedido de restituição e/ou compensação da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS referente ao período compreendido entre 1º de outubro/1995 e 25 de novembro de 1998, e a baixa dos débitos originários do não recolhimento da contribuição nesse período. Para justificar sua pretensão, a reclamante argumenta que, com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, editou-se a MP nº 1.212/95 - sucessivamente reeditada e, finalmente, convertida na Lei nº 9.715/98 - com o intuito de normatizar o PIS. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o dispositivo (art. 18 da Lei nº 9.715/1996 e art. 17 das medidas provisórias convertidas nessa lei) que determinava a aplicação retroativa das normas insertas na Medida Provisória nº 1.212/1995 e suas reedições (que culminaram na Lei 9.715/1998) aos fatos geradores ocorridos a partir de 01/10/1995. Com isso, no entender da reclamante, teriam deixado de existir os fatos geradores de PIS no período compreendido entre 01 de outubro de 1995 a 01 de novembro de 1998.

De outro lado, o Fisco indeferiu o pleito da interessada, sob o argumento de que parte dos créditos pretendidos pela interessada já se encontrava alcançada pela decadência, em razão de haver transcorrido o prazo de 05 anos entre a extinção do crédito tributário pelo pagamento e a interposição do pedido de restituição, e no tocante à parte remanescente, não estaria comprovado o pagamento indevido da contribuição.

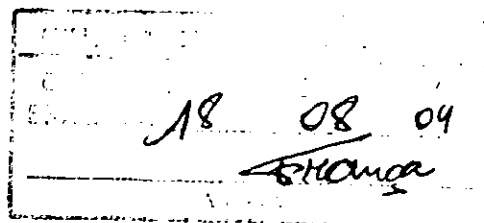
O presente caso, em face do direito de pleitear a restituição, se enquadra dentre aqueles em que o indébito resta exteriorizado por situação jurídica conflituosa segundo a terminologia adotada no Acórdão n.º 108-05.791, da lavra do ilustre Conselheiro José Antonio Minatel, cujas razões de decidir, neste particular, aqui adoto e abaixo reproduzo:

[Assinaturas]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo : 13907.000186/2002-13
Recurso : 122.708
Acórdão : 202-14.875



2ª CC-MF
Fl.

“Voltando, agora, para o tema acerca do prazo de decadência para pleitear a restituição ou compensação de valores indevidamente pagos, à falta de disciplina em normas tributárias federais de escalão inferior, tenho como norte o comando inserto no art. 168 do Código Tributário Nacional, que prevê expressamente:

‘Art. 168 – O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I – nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário.

II – na hipótese do inciso III do art. 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.’

Veja-se que o prazo é sempre de 5 (cinco) anos, sendo certo que a distinção sobre o início da sua contagem está assentada nas diferentes situações que possam exteriorizar o indébito tributário, situações estas elencadas, com caráter exemplificativo e didático, pelos incisos do referido art. 165 do CTN, nos seguintes termos:

‘Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no parágrafo 4º do art. 162, nos seguintes casos:

I – cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II – erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

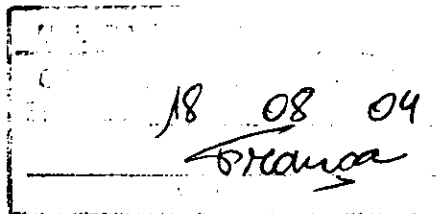
III – reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.’

O caso presente trata justamente de repetição de indébito exurgido de situação jurídica conflituosa onde o Supremo Tribunal Federal,

Handwritten signatures and the number 5



Processo : 13907.000186/2002-13
Recurso : 122.708
Acórdão : 202-14.875



em Sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, retirou do mundo jurídico o dispositivo inserto no art. 18 da Lei nº 9.715/1998 (art. 17 das medidas provisórias que resultaram na conversão dessa lei) que determinava a aplicação retroativa da Medida Provisória nº 1.212/1995, de suas reedições e da Lei nº 9.715/1996 aos fatos geradores do PIS ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995. O resultado do julgamento dessa ADIN foi publicado no Diário da Justiça (edição extra) que circulou em 16/08/1999. Desta feita, o termo inicial do prazo extintivo do direito de repetir o indébito objeto do presente processo começou a fluir nessa data (16/08/1999) e completar-se-á em 16/08/2004. Assim, é de se afastar a prejudicial de decadência suscitada na decisão recorrida."

Por bem tratar da questão, transcrevo abaixo trechos do voto proferido pelo Eminentíssimo Conselheiro Dr. Serafim Fernandes Corrêa, que funcionou como Relator do Recurso nº 122.167, originado pelo Processo nº 10835-002129/99-42:

"[...]"

SEMESTRALIDADE

A questão da semestralidade do PIS diz respeito a interpretação do art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, a seguir transcrito:

Art. 6º - A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea "b" do art. 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.

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.

Como é sabido profundas modificações foram introduzidas na legislação do PIS, inclusive em relação ao artigo citado e transcrito, pelos Decretos Lei nº 2445/88 e 2449/88. E mais tarde pelas Leis nºs 7.691/88, 7.799/89, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/91, 8.981/95, 9.069/95. Por último, pela MP nº 1212/95, suas reedições e a Lei nº 9715, de 25/11/98, na qual foi convertida.

Ocorre que os referidos Decretos Lei foram considerados inconstitucionais por decisão do Supremo Tribunal Federal e, posteriormente, retirados do mundo jurídico pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, como se vê pelas transcrições a seguir:

Ementa

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR.

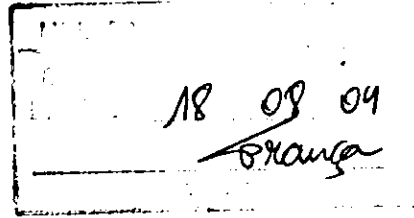
CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo : 13907.000186/2002-13
Recurso : 122.708
Acórdão : 202-14.875



INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo aquele, mais largo, das finanças publicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC no 8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.445 e 2.449, de 1988, declarada pelo Supremo Tribunal.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

Faço saber que o Senado Federal aprovou, e eu, José Sarney, Presidente, nos termos do art. 48, item 28 do Regimento Interno, promulgo a seguinte RESOLUÇÃO Nº 49, DE 1995

Suspende a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988.

O Senado Federal resolve:

Art. 1º É suspensa a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/Rio de Janeiro.

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Revogam-se as disposições em contrário.

Senado Federal, em 9 de outubro de 1995

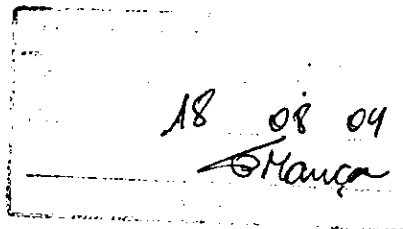
SENADOR JOSÉ SARNEY
Presidente do Senado Federal

Com isso, o PIS voltou a ser regido pela Lei Complementar nº 07/70, com destaque para o parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, a respeito do qual surgiram duas interpretações.

Primeira, a de que o prazo de seis meses era prazo de recolhimento. Ou seja, o fato gerador era em janeiro e o prazo de recolhimento era julho. E tal prazo havia sido alterado pelas leis anteriormente citadas (7.691/88, 7.799/89, 8218/91, 8383/91, 8.850/91, 8981/95, 9069/95).



Processo : 13907.000186/2002-13
Recurso : 122.708
Acórdão : 202-14.875



Segunda, a de que não se tratava de prazo de recolhimento mas sim de base de cálculo. Ou seja, o PIS correspondente a julho tinha como base de cálculo o faturamento de janeiro e o prazo de recolhimento era inicialmente 20 de agosto conforme Norma de Serviço nº CEP-PIS nº 2, de 27/05/71. E o que as leis 7.691/88, 7.799/89, 8218/91, 8383/91, 8.850/91, 8981/95, 9069/95 alteraram foi o prazo de recolhimento. A base de cálculo manteve-se incólume até a MP nº 1212/95 quando deixou de ser a do faturamento do sexto mês anterior e passou a ter por base o faturamento do mês.

Depois de muita controvérsia, e principalmente após as manifestações do STJ (RECURSO ESPECIAL Nº 240.938/RS-1999/0110623-0) e da CSRF (RD/201-0.337 – ACÓRDÃO Nº 02-0.871), esta Câmara, seguindo o mesmo entendimento dos referidos julgados, optou pela segunda interpretação, qual seja a de que o prazo previsto no parágrafo único da Lei Complementar nº 07/70 não era prazo de recolhimento mas sim base de cálculo que se manteve inalterada até a MP nº 1212/95."

No tocante à atualização dos valores do indébito, deve-se observar os índices estabelecidos nas normas legais da espécie, porquanto a correção monetária, em matéria fiscal, depende sempre de lei que a preveja.

Desse modo, a correção monetária dos indébitos, até 31.12.1995, deverá ater-se aos índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27.06.97, que correspondem àqueles previstos nas normas legais da espécie, bem como aos admitidos pela Administração, com base nos pressupostos do Parecer AGU nº 01/96, para os períodos anteriores à vigência da Lei nº 8.383/91, quando não havia previsão legal expressa para a correção monetária de indébitos.

A partir de 01.01.96, sobre os indébitos passam a incidir, exclusivamente, juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1%, relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, por força do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Em resumo, é de se admitir o direito da Recorrente a eventuais indébitos do PIS, recolhidos, no período compreendido entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, nos moldes da Medida Provisória nº 1.212/1995 e reedições, considerando-se como base de cálculo, nesse período, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador e a alíquota de 0,75%. Esses indébitos devem ser corrigidos segundo os índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR Nº 08, de 27.06.97, até 31.12.1995, sendo que, a partir dessa data, passam a incidir, exclusivamente, juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1%, relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF

Fl.

18 08 04
B. K. M. C.

Processo : 13907.000186/2002-13
Recurso : 122.708
Acórdão : 202-14.875

Os indébitos assim calculados, depois de aferida a certeza e liquidez dos mesmos pela administração tributária, poderão ser compensados com parcelas de outros tributos e contribuições administrados pela SRF, observados os critérios estabelecidos na Instrução Normativa SRF nº 21, de 10.03.97, com as alterações introduzidas pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15.09.97.

Diante do exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar a observância da semestralidade do PIS entre os períodos de março/96 a outubro/98.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 11 de junho de 2003


RAIMAR DA SILVA AGUIAR