



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 10920.000193/99-11
Recurso n° 135.284 Voluntário
Matéria PIS/Pasep
Acórdão n° 201-81.026
Sessão de 14 de março de 2008
Recorrente A FEDRIGO & CIA. LTDA.
Recorrida DRJ em Juiz de Fora - MG

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/12/1988, 31/01/1989, 28/02/1989, 31/03/1989, 30/04/1989, 31/05/1989, 30/06/1989, 31/07/1989, 31/08/1989, 30/09/1989, 31/10/1989, 30/11/1989, 31/12/1989, 31/01/1990, 28/02/1990, 31/03/1990, 30/04/1990, 31/05/1990, 30/06/1990, 31/07/1990, 31/08/1990, 30/09/1990, 31/10/1990, 30/11/1990, 31/12/1990, 31/01/1991, 28/02/1991, 31/03/1991, 30/04/1991, 31/05/1991, 30/06/1991, 31/07/1991, 31/08/1991, 30/09/1991, 31/10/1991, 30/11/1991, 31/12/1991, 31/01/1992, 29/02/1992, 31/03/1992, 30/04/1992, 31/05/1992, 30/06/1992, 31/07/1992, 31/08/1992, 30/09/1992, 31/10/1992, 30/11/1992, 31/12/1992, 31/01/1993, 28/02/1993, 31/03/1993, 30/04/1993, 31/05/1993, 30/06/1993, 31/07/1993, 31/08/1993, 30/09/1993, 31/10/1993, 30/11/1993, 31/12/1993, 31/01/1994, 28/02/1994, 31/03/1994, 30/04/1994, 31/05/1994, 30/06/1994, 31/07/1994, 31/08/1994, 30/09/1994, 31/10/1994, 30/11/1994, 31/12/1994, 31/01/1995, 28/02/1995, 31/03/1995, 30/04/1995, 31/05/1995, 30/06/1995, 31/07/1995, 31/08/1995, 30/09/1995, 31/10/1995

PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

O prazo para o pedido de restituição do PIS, formulado em função da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, iniciava-se na data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49, de 1995.

PEDIDO E DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO.

O prazo para apresentação de pedido e Declaração de Compensação é contado em relação ao primeiro pedido apresentado, relativamente aos pedidos e declarações apresentados regularmente.

Silvio Barbosa

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11/12/10P
Simpliciana Barbosa
Mat.: Slape 91745

CC02/C01
Fls. 470

**PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DECLARAÇÃO DE
COMPENSAÇÃO. CONVERSÃO.**

Somente se convertem em Declaração de Compensação os pedidos de compensação não apreciados pela autoridade fiscal até setembro de 2002 que satisfaçam os requisitos de regularidade, dentre os quais a indicação expressa dos débitos a serem compensados.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/12/1988, 31/01/1989, 28/02/1989, 31/03/1989, 30/04/1989, 31/05/1989, 30/06/1989, 31/07/1989, 31/08/1989, 30/09/1989, 31/10/1989, 30/11/1989, 31/12/1989, 31/01/1990, 28/02/1990, 31/03/1990, 30/04/1990, 31/05/1990, 30/06/1990, 31/07/1990, 31/08/1990, 30/09/1990, 31/10/1990, 30/11/1990, 31/12/1990, 31/01/1991, 28/02/1991, 31/03/1991, 30/04/1991, 31/05/1991, 30/06/1991, 31/07/1991, 31/08/1991, 30/09/1991, 31/10/1991, 30/11/1991, 31/12/1991, 31/01/1992, 29/02/1992, 31/03/1992, 30/04/1992, 31/05/1992, 30/06/1992, 31/07/1992, 31/08/1992, 30/09/1992, 31/10/1992, 30/11/1992, 31/12/1992, 31/01/1993, 28/02/1993, 31/03/1993, 30/04/1993, 31/05/1993, 30/06/1993, 31/07/1993, 31/08/1993, 30/09/1993, 31/10/1993, 30/11/1993, 31/12/1993, 31/01/1994, 28/02/1994, 31/03/1994, 30/04/1994, 31/05/1994, 30/06/1994, 31/07/1994, 31/08/1994, 30/09/1994, 31/10/1994, 30/11/1994, 31/12/1994, 31/01/1995, 28/02/1995, 31/03/1995, 30/04/1995, 31/05/1995, 30/06/1995, 31/07/1995, 31/08/1995, 30/09/1995, 31/10/1995

PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo do PIS, segundo as regras da Lei Complementar nº 7, de 1970, era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

[Handwritten signature]

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso. Vencidos os Conselheiros Walber José da Silva e Maurício Taveira e Silva, que davam provimento parcial apenas para conceder a semestralidade.

Josefa Maria Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente


JOSE ANTONIO FRANCISCO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas e Gileno Gurjão Barreto.

Ausentes os Conselheiros Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça e Antônio Ricardo Accioly Campos.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 437 a 467) apresentado em 30 de junho de 2006 contra o Acórdão nº 09-13.474, de 6 de junho de 2006, da DRJ em Juiz de Fora - MG (fls. 426 a 433), que homologou parcialmente compensação da Cofins.

A ementa do Acórdão, do qual foi dada ciência à interessada em 22 de junho de 2006, foi a seguinte:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995

Ementa: COMPENSAÇÃO. PRAZO. O direito de pleitear a restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contado da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

PRAZO DE RECOLHIMENTO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIS. Incabível a alegação de existência de créditos contra a Fazenda Nacional com fulcro em interpretação de que, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei n.º 2.445/88 e 2.449/88, a contribuição para o PIS deva ter como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior a ocorrência do fato gerador.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1999

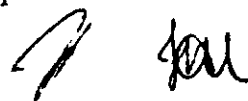
Ementa: COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. EXTINÇÃO DE DÉBITO. A compensação constante de pedido convertido em declaração de compensação que não seja objeto de apreciação no prazo de cinco anos, contado da data de protocolo do pedido, é considerada tacitamente homologada, extinguindo definitivamente os débitos compensados.

Compensação Homologada em Parte".

O pedido, inicialmente indeferido pelo despacho de fls. 381 a 402 em 11 de novembro de 2005, foi apresentado em 23 de fevereiro de 1999 e os créditos referiram-se aos períodos de dezembro de 1988 a outubro de 1995.

Segundo a autoridade fiscal, o pedido teria sido apresentado fora do prazo e a disposição do art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7, de 1970, representaria prazo de recolhimento.

No recurso, após discorrer sobre o conceito de compensação, alegou a interessada que o direito de compensação não se confundiria com o de restituição e que a disposição do art. 168 do CTN não poderia ser aplicada ao caso dos autos. Segundo a



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 11/02/08

Silvio Roberto da Costa
Mat.: Supte 91745

CC02/C01
Fls. 473

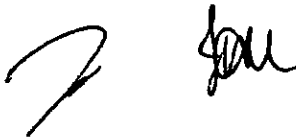
recorrente, a compensação seria um direito potestativo, não sujeita a prazo prescrição e sem prazo decadencial previsto em lei.

Ademais, a compensação seria realizada pela contribuinte e a lei não exigiria certeza e liquidez dos créditos para que fosse realizada. Além disso, não faria sentido a argumentação do Acórdão de primeira instância de que não seria possível a compensação de PIS com outros tributos.

A seguir, passou a discorrer sobre o prazo de prescrição para cobrança dos débitos lançados por homologação e apresentou, segundo seu entendimento, a regra de “como se conta o quinquênio”, conforme a regra dos “cinco mais cinco”. Citou ementas de acórdãos judiciais e administrativos.

Por fim, discorreu sobre o direito de compensar administrativamente e sobre o fundamento constitucional da compensação.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERÊNCIA ORIGINAL
Brasília, 1 / 12 / 08
SFB
Simpliciana Barbosa
Mat. Stape 91745

Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento.

Quanto ao prazo para o pedido, a tese dos “cinco mais cinco”, além de não se alinhar ao conceito de *actio nata* e aos princípios gerais que regem a prescrição, teve sua aplicação prejudicada em face das disposições dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº 118, de 2000, abaixo reproduzidos:

“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.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.”

No tocante à sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça adotou, equivocadamente, o entendimento de que a disposição somente teria aplicação em relação aos pedidos de restituição apresentados após a sua publicação, como ocorreu no REsp nº 644.736-PE.

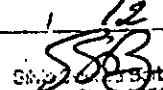
Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar recurso extraordinário da União em que se alegara violação à cláusula de reserva de plenário (RE nº 486.888-PE), determinou ao Superior Tribunal de Justiça que analisasse, por meio do órgão especial, a inconstitucionalidade do dispositivo.

Assim, em acidente de inconstitucionalidade (AI) em embargos de divergência no mencionado recurso especial, o Superior Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º em questão, da seguinte forma:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na

7 JAM

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Bresília, 11/12/08	
 Simplicio José de Barros Rel: Sispes 91745	

data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

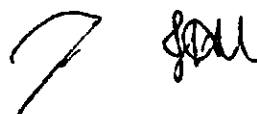
6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

Do exposto, conclui-se ser inegável tratar-se de matéria constitucional, uma vez que o mencionado art. 4º determina a aplicação retroativa da interpretação dada pelo art. 3º.

Como se trata de matéria constitucional, o disposto no art. 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, impede que seja afastada da aplicação da lei ao caso concreto, anteriormente à manifestação definitiva do plenário do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, conforme Súmula nº 2 deste 2º Conselho de Contribuintes, aprovada em sessão plenária de 18 de setembro e publicada no DOU em 26 de setembro de 2007, este 2º Conselho de Contribuintes é incompetente para se pronunciar a respeito de inconstitucionalidade de lei:

"O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONSELHO COMUNITÁRIO
Brasília, 11/12/08
Sávio Soares Barbosa Mat.: S/60 91745

CC02/C01 Fls. 476

Dessa forma, embora se trate de tese adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, não é possível aplicá-la em sede de decisão administrativa, enquanto não declarada definitivamente sua eventual inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Ressalvo meu entendimento pessoal de que a regra a ser aplicada sempre é a de cinco anos contados da data do recolhimento indevido ou a maior do que o devido.

Entretanto, como já é de praxe nos julgamentos desta 1ª Câmara, por medida de economia processual, destaca-se, no voto do Relator, o entendimento da Câmara, de modo a evitar a necessidade de designação de Relator para o acórdão.

É que, por maioria, a Câmara entende, no caso de existência de resolução do Senado Federal, que o prazo prescricional inicia-se na data de sua publicação, em face da impossibilidade de apresentação de pedido de restituição anteriormente a essa data.

Tal entendimento funda-se na premissa de que o prazo do art. 168 do CTN é para pedido administrativo, cuja apresentação não é possível antes da declaração de inconstitucionalidade.

De fato, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, em sua versão anterior, vedava o afastamento de lei em face de inconstitucionalidade, a não ser nos casos de decisão do Supremo Tribunal Federal em ação direta e de publicação de resolução do Senado Federal.

No caso dos autos, o Acórdão de primeira instância observou o seguinte: "*A compensação pleiteada se refere a débitos vincendos de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, sem que haja a discriminação dos respectivos períodos de apuração. Posteriormente, em 9/9/99, a interessada entregou outro Pedido de Compensação, à fl. 334, informando débitos de PIS a serem compensados (PA de 01 a 12/98).*"

Entretanto, a compensação é realizada pelo sujeito passivo, por meio da Declaração de Compensação, e também pela autoridade fiscal, em operações sucessivas. Trata-se de um ato jurídico positivo que deve claramente indicar os créditos e os débitos compensados.

Ainda acrescentou o que segue:

"A requerente, então, apresentou em 20/12/2000, os Pedidos de Compensação de fls. 338 e 339, discriminando débitos de PIS (PA de 01/99 a 10/2000) e Cofins (PA de 07/2000 a 10/2000), e, em 29/9/2004, a Declaração de Compensação (Dcomp) de fl. 346, relativa a débitos de PIS (PA de 11/2000 a 06/2001) e Cofins (PA de 11/2000 a 05/2001)."

Não havia previsão legal para apresentação de pedidos de compensação, anteriormente à criação da Declaração de Compensação, e não há atualmente previsão legal para apresentação de Declaração de Compensação com débitos futuros e indeterminados.

Dessa forma, o pedido e a Declaração de Compensação que não relacionem especificamente os débitos compensados não têm efeito legal.

J. J. J.

Quanto à compensação de créditos de PIS com débitos da Cofins, a interessada não entendeu o que disse o Acórdão de primeira instância. Isso porque o Acórdão não disse ser impossível a compensação entre PIS e Cofins, mas sim que a compensação entre tributos de natureza diversa somente seria possível por meio de pedido específico, nos termos acima expostos.

Conforme já esclarecido, o pedido inicial foi apresentado em 9 de setembro de 1999, dentro do prazo, conforme anteriormente esclarecido.

Os pedidos posteriores foram apresentados a partir de dezembro de 2000. Entretanto, o prazo para apresentação dos pedidos de compensação não é contado em relação à data de cada pedido, mas em relação ao pedido inicial, uma vez que, com o pedido inicial, o contribuinte já assegura o seu direito de crédito.

Dessa forma, os pedidos de compensação apresentados até o Despacho Decisório devem ser admitidos.

Entretanto, observe-se que a data de cada pedido é que deve ser considerada para o encontro de contas, uma vez que somente então se produzem os efeitos da extinção do débito preexistente. Conseqüentemente, devem incidir multa de mora e juros de mora sobre os débitos compensados até a data da apresentação do pedido de que conste especificamente o débito.

Quanto à semestralidade, de fato, não haveria objeto na admissão da própria manifestação de inconformidade se se considerasse, conforme concluiu a decisão da autoridade local, inexistente o direito.

Segundo a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e dos Conselhos de Contribuintes, a disposição do art. 6º da LC nº 7, de 1970, refere-se ao aspecto temporal da hipótese de incidência da contribuição e não a prazo de recolhimento.

Assim, o fato gerador da contribuição somente ocorria, até anteriormente à MP nº 1.212, de 1995, no sexto mês seguinte ao da apuração do faturamento, conforme a Súmula nº 11 deste 2º Conselho de Contribuintes, publicada no DOU em 26 de setembro de 2007:

"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."

À vista do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito de crédito em relação aos períodos de dezembro de 1988 a outubro de 1995; para reconhecer a semestralidade da base de cálculo do PIS; e para homologar as compensações dos referidos créditos com os débitos dos pedidos e Declarações de Compensação apresentados, exceto os de fl. 1, até o limite do crédito.

Sala das Sessões, em 14 de março de 2008.

JOSE ANTONIO FRANCISCO

