



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.000973/97-32
Recurso nº : 128.890
Acórdão nº : 204-00.037

Recorrente : CONVAP ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

6-10-97 - 20/10/95

NORMAS PROCESSUAIS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. DECADÊNCIA. O prazo decadencial para se pedir a restituição do tributo pago indevidamente tem como termo inicial a publicação da Resolução que extirpou do ordenamento jurídico a norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

PIS. SEMESTRALIDADE. A base de cálculo do PIS, até a edição da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

CORREÇÃO MONETÁRIA DO INDÉBITO. A atualização monetária, até 31/12/1995, 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 27/06/1997, devendo incidir a taxa Selic a partir de 01/01/1996, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
CONVAP ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.** Vencido o Conselheiro Henrique Pinheiro Torres.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Rodrigo Bernardes de Carvalho
Rodrigo Bernardes de Carvalho
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.
Imp/mln



Processo nº : 10680.000973/97-32

Recurso nº : 128.890

Acórdão nº : 204-00.037

Recorrente : CONVAP ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A

RELATÓRIO

Convap Engenharia e Construções S/A formulou, em 12 de fevereiro de 1997, pedido de compensação de valores recolhidos a título de Contribuição para o PIS no período de 01 de agosto de 1991 a 31 de janeiro de 1994, com débitos de tributos diversos fazendo menção ao Mandado de Segurança nº 94.0004021-0.

Inicialmente, seu pedido foi indeferido pela autoridade competente da Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte - MG, ao argumento de que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região teria denegado a segurança no tocante ao pedido de compensação, a par do § 2º do art. 18 da MP nº 1.621-31, proibir a restituição das quantias pagas.

Inconformada, a empresa apresentou manifestação de inconformidade, argumentando que não havia mais qualquer dispositivo que proibisse a restituição das quantias pagas, haja vista nova redação do art. 18, § 2º da Medida Provisória nº 1.621-36, de 10 de junho de 1988, confira-se:

“§2º O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantias pagas.”

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte - MG reconheceu “*não mais existir impedimentos para restituição*” em face da nova redação da Medida Provisória acima mencionada, devolvendo os autos para Delegacia da Receita Federal em Sete Lagoas para as providências cabíveis.

Por sua vez, a DRF Sete Lagoas deferiu parcialmente o pedido ao argumento que já teria decaído o direito de restituir os valores pagos anteriormente a 12 de fevereiro de 1992.

A contribuinte apresentou nova manifestação de inconformidade (fls. 506/514) para a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte, MG, requerendo seja reconhecido o prazo prescricional de 05 anos a contar da publicação da Resolução do Senado Federal que confere efeito *erga omnes* à decisão proferida *inter partes* em sede de controle difuso de constitucionalidade. Requer ainda, o direito à atualização monetária incorporando os expurgos inflacionários gerados pelos Planos Verão e Collor.

A 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Belo Horizonte - MG que decidiu não acolher a Manifestação de Inconformidade e manter o Despacho Decisório, fê-lo mediante a prolação do Acórdão DRJ/BHE Nº 7.248, de 22 de novembro de 2004, traçado nos seguintes termos:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.000973/97-32
Recurso nº : 128.890
Acórdão nº : 204-00.037

Período de apuração: 01/08/1991 a 31/01/1994

Ementa: PRESCRIÇÃO

O prazo prescricional para pleitear a restituição/compensação extingue-se em cinco anos, contados do pagamento do crédito tributário.

CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

À autoridade administrativa compete aplicar a lei, fugindo de sua competência a apreciação da adequação dos índices de correção monetária determinados pela lei.

Solicitação indeferida"

Irresignada com a decisão retro, a recorrente lançou mão do presente recurso voluntário (fls. 541/556), oportunidade em que reiterou os argumentos expendidos por ocasião de sua manifestação de inconformidade.

É o relatório. *M*



Processo nº : 10680.000973/97-32
Recurso nº : 128.890
Acórdão nº : 204-00.037

VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR
RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO

O recurso é tempestivo, por isso dele tomo conhecimento.

Esta hipótese de restituição se deve em virtude de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, cujos efeitos foram suspensos nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, pela Resolução do Senado Federal nº 49 de 09 de outubro de 1995.

Adotado pela instância *a quo*, o entendimento de que contagem da decadência se inicia com o pagamento indevido, alguma parte do crédito estaria decaído já que a protocolização do pedido se deu em 12 de fevereiro de 1997 e o indébito reclamado foi pago no período de 01 de agosto de 1991 a 31 de janeiro de 1994.

Todavia, é assente o entendimento deste Segundo Conselho no sentido de que o termo inicial para contagem do prazo decadencial é o da Resolução do Senado que confere efeito *erga omnes* à decisão proferida *inter partes* em controle difuso de constitucionalidade, confira-se:

“Em matéria de tributos declarados inconstitucionais, o termo inicial de contagem da decadência não coincide com o dos pagamentos, devendo tomá-lo, no caso concreto, a partir da resolução nº 11, de 04 de abril de 1995, do Senado Federal, que deu efeitos- erga omnes- à declaração de inconstitucionalidade pela Suprema Corte no controle difuso de constitucionalidade.” (1º CC – Ac. nº 107-0596, Rel. Conselheiro Natanael Martins, DOU 23/10/2000, p. 9)

Portanto, o direito subjetivo do contribuinte de requerer a repetição do indébito só nasce com a publicação da Resolução do Senado Federal que excluiu a norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal do mundo jurídico, ou seja, em 10 de outubro de 1995 e, como anteriormente dito, se a protocolização do pedido se deu em 12 de fevereiro de 1997 não se operou a decadência.

No que diz respeito à forma como deve ser calculada a base de cálculo do PIS, apesar de não ventilada no Recurso Voluntário, e em nome da verdade material que deve prevalecer no processo administrativo, comungo do entendimento de que deve ser reconhecida, haja vista o disposto no parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70, *verbis*:

“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.”

Aliás, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, este entendimento encontra-se pacificado pela primeira seção, conforme excerto do seguinte julgado, *verbis*:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.000973/97-32
Recurso nº : 128.890
Acórdão nº : 204-00.037

"RESP 374707

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS

DJ 07.03.2005 p. 187

Consoante iterativa jurisprudência de ambas as Turmas integrantes da eg. 1ª Seção, a base de cálculo do PIS, sob o regime da LC 07/70, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador."

De modo que assiste razão à recorrente quando requer a aplicação da Lei Complementar nº 7/70 para que os cálculos sejam feitos considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, observando-se os prazos de recolhimento estabelecidos pela legislação do momento da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária da base de cálculo.

No que concerne à atualização do indébito, entendo que até 31/12/1995, a correção monetária do crédito tributário deve observar os índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/97, 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. A partir de 01/01/1996, tem-se a incidência da Taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic, sobre o crédito, por aplicação do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Diante do exposto, acolho o recurso voluntário para afastar a decadência.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005


RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO //