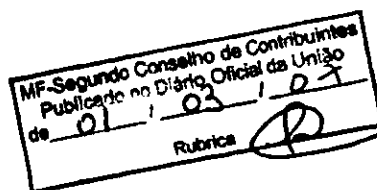




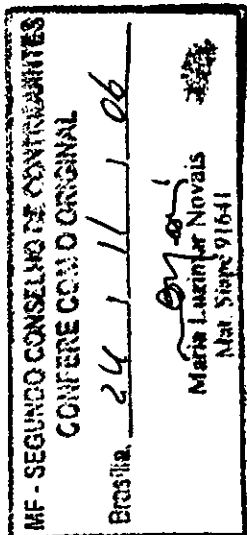
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.002702/00-28
Recurso nº : 131.244
Acórdão nº : 204-00.743



Recorrente : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS JOCAR LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP



PIS.

SEMPERTRALIDADE. PRAZO PARA RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. RESOLUÇÃO Nº 49 DO SENADO FEDERAL. O prazo para o sujeito passivo formular pedidos de restituição e de compensação de créditos de PIS decorrentes da aplicação da base de cálculo prevista no art. 6º, parágrafo único da LC nº 7/70 é de 5 (cinco) anos, contados da Resolução nº 49 do Senado Federal, publicada no Diário Oficial, em 10/10/95. Inaplicabilidade do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

BASE DE CÁLCULO. Os indêbitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, deverão ser calculados considerando que a base de cálculo do PIS, até a data em que passou a vigor as modificações introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212/95 (29/02/1996), era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. A alíquota aplicável era de 0,75%.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS JOCAR 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 (Relator), Nayra Bastos Manatta e Júlio César Alves Ramos, quanto a decadência. Designado o Conselheiro Flávio de Sá Munhoz para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

Henrique Pinheiro Torres

Presidente

Flávio de Sá Munhoz

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

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

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.002702/00-28
Recurso nº : 131.244
Acórdão nº : 204-00.743

Recorrente : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS JOCAR LTDA.

RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos em tela, adoto e transcrevo o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, apresentado em 31 de março de 2000 (fl.1), referente ao período de apuração de fevereiro de 1990 a setembro de 1995 (fls. 6/8), num montante de R\$ 48.047,80.

2. A autoridade fiscal indeferiu o pedido (fls. 78/82), sob a fundamentação de que, em relação aos recolhimentos efetivados antes de 31/03/95, houve a extinção do direito a pleitear a restituição, pelo decurso de prazo superior a cinco anos até a protocolização do pedido, nos termos do Ato Declaratório SRF n.º 96, de 26 de novembro de 1999. Quanto aos recolhimentos efetivados dentro dos cinco anos do pedido, acrescenta não existirem pagamentos indevidos, pois, conforme Parecer PGFN/CAT 437/98, a Lei 7.691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da LC 7/70, não sobrevivendo, portanto, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição.

3. Cientificada da decisão em 1 de fevereiro de 2005, a contribuinte manifestou seu inconformismo com o despacho decisório, em 23/02/2005 (fls.86/113), alegando, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1 - conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a extinção do crédito tributário opera-se com a homologação do lançamento, o que na prática resulta num prazo de dez anos: cinco para a homologação tácita e mais cinco para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido;

3.2. - conforme doutrina e jurisprudência, a contribuição do PIS devida em cada mês é calculada tendo por base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária;

3.3. - requer o deferimento de seu pedido de restituição/compensação.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento reconheceu a decadência e indeferiu a restituição.

Não conformada com o entendimento proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a contribuinte recorreu a este Conselho solicitando a reforma da decisão de primeira instância.

É o relatório. *A*



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 : 10830.002702/00-28
Recurso nº : 131.244
Acórdão nº : 204-00.743

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Como relatado, trata-se de pedido de restituição e compensação dos valores recolhidos a título de PIS que a reclamante entende haver pagado a maior, no período compreendido entre 1º de fevereiro de 1990 e setembro de 1995. Por meio do Acórdão nº 9.387, de 11/05/2005, a 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP indeferiu o pleito da interessada, sob alegação: de que o direito de repetir parte dos encontrados extinto pelo decurso de prazo e, na parte remanescente, não haveria crédito já que normais legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS previsto originalmente em seis meses.

A primeira questão a ser aqui abordada diz respeito ao prazo para repetir eventuais indébitos dessa contribuição.

A recorrente trás à discussão a tese dos 5 mais 5, na qual a contagem do prazo extintivo do direito de repetição só se iniciaria após a homologação do pagamento antecipado e se exauriria após o transcurso dos 05 anos, contados dessa data. A meu sentir, não lhe assiste razão, pois essa tese, apesar de haver arrebanhado adeptos de peso, inclusive, no Superior Tribunal de Justiça, onde, por algum tempo prevaleceu, não se coaduna com as normas do Código Tributário Nacional, que disciplina a matéria, senão vejamos:

O direito a repetição de indébito é assegurado aos contribuintes no artigo 165 do Código Tributário Nacional - CTN. Todavia, como todo e qualquer direito esse também tem prazo para ser exercido, *in casu*, 05 anos contados nos termos do artigo 168 do CTN, da seguinte forma:

I. da data de extinção do crédito tributário nas hipóteses:

a) de 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;

b) de 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;

II. 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 nas hipóteses:

a) de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Como visto, duas são as datas que servem de marco inicial para contagem do prazo extintivo do direito de repetir o indébito, a de extinção do crédito tributário e a do trânsito em julgado de decisão administrativa ou judicial. Nos casos em que houvesse resolução do Senado suspendendo a execução de lei declarada inconstitucional em controle difuso pelo STF, a jurisprudência dominante nos Conselhos de Contribuintes e, também, na Câmara Superior de Recursos Fiscais é no sentido de que o prazo para repetição de eventual indébito contava-se a partir da publicação do ato senatorial. Especificamente, para a hipótese de restituição de pagamentos efetuados a maior por força dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445/1988 e



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>24</u> / <u>11</u> / <u>2006</u> <i>Maria Luzimar Novais</i> Maria Luzimar Novais Mat. Sique 41641
--

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.002702/00-28
Recurso nº : 131.244
Acórdão nº : 204-00.743

2.449/1988, o marco inicial da contagem da prescrição, consoante a jurisprudência destes colegiados, é 10 de outubro de 1995, data de publicação da Resolução nº 49 do Senado da República. Entretanto, com a edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, cujo artigo 3º deu interpretação autêntica ao artigo 168, inciso I do Código Tributário Nacional, estabelecendo que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º da Lei nº 5.172/1966, o único entendimento possível é o trazido na novel Lei Complementar.

Esclareça-se, por oportuno, que, em se tratando de norma expressamente interpretativa, deve ser obrigatoriamente aplicada aos casos não definitivamente julgados, por força do disposto no art. 106, I, do CTN.

Diante do exposto e considerando que no caso em análise o pedido foi formulado em 31 de março de 2.000, eventuais indébitos relativos a pagamentos efetuados até 31 de março de 1995 encontravam-se prescritos.

No tocante aos créditos remanescentes, entendo assistir razão à requerente, pois, de fato, com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/1988 e 2449/1988, voltou a vigor a Lei Complementar nº 07/1970 e, nos termos da jurisprudência firmada tanto no âmbito administrativo como judicial, a base de cálculo da contribuição era o faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. Esta sistemática de apuração semestral vigeu até 29 de fevereiro de 1996. Sobre essa base de cálculo incidia a alíquota de 0,75%.

Daí, ser lícito a repetição de valores pagos indevidamente por força dos malsinados decretos. Valores esses 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, passa 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.

Os indébitos assim calculados, 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.

Com essas considerações, dou provimento parcial ao recurso.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

Henrique Pinheiro Torres
HENRIQUE PINHEIRO TORRES



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.002702/00-28
Recurso nº : 131.244
Acórdão nº : 204-00.743

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

2ª CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

Trata-se de Pedido de Restituição, em decorrência de recolhimentos indevidos procedidos a título de Contribuição ao PIS, nos períodos de apuração de agosto de 1988 a setembro de 1995.

O pedido de restituição se refere aos pagamentos realizados pela contribuinte com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, cuja execução foi suspensa pela Resolução do Senado Federal nº 49/95, publicada no Diário Oficial em 10 de outubro de 1995.

Portanto, a questão a ser enfrentada é a da decadência do direito de o contribuinte pleitear a restituição e a compensação das parcelas de PIS recolhidas indevidamente com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Os decretos-leis acima mencionados foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 148.754. Posteriormente, foi publicada, em 10/10/95, a Resolução do Senado nº 49/95, suspendendo sua execução, *ex tunc*.

Portanto, não há dúvida de que os recolhimentos efetuados com base na sistemática prevista nos decretos-leis foram indevidos, devendo ser restituídos os valores recolhidos a maior, apurados pela diferença em relação ao critério de cálculo definido pela Lei Complementar nº 7/70, inclusive com a defasagem na base de cálculo a que se denominou "semestralidade", de acordo com o disposto no seu art. 6º, parágrafo único.

O prazo para requerer a restituição e a compensação de valores indevidamente recolhidos, tratando-se de direito decorrente de solução de situação conflituosa, somente se inicia com a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal ou, no que interessa aos autos, com a publicação da Resolução do Senado Federal.

É da lavra do ex-Conselheiro José Antonio Minatel, da 8ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, voto precursor nos Conselhos de Contribuintes a respeito deste tema, a seguir parcialmente transcrito:

O mesmo não se pode dizer quando o indébito é exteriorizado no contexto de solução jurídica conflituosa, uma vez que o direito de repetir o valor indevidamente pago só nasce para o sujeito passivo com a solução definitiva daquele conflito, sendo certo que ninguém poderá estar perdendo direito que não possa exercitá-lo. Aqui, está coerente a regra que fixa o prazo de decadência para pleitear a restituição ou compensação só a partir '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' (art. 168, II, do CTN). Pela estreita similitude, o mesmo tratamento deve ser dispensado aos casos de solução jurídica com eficácia 'erga omnes', como acontece na hipótese de edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida. (Acórdão nº 108-05.791, sessão de 13/07/1999)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.002702/00-28
Recurso nº : 131.244
Acórdão nº : 204-00.743

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 24 / 11 / 06 Maria Luzimar Novais Mat. Siapc 91631
--

2º CC-MF Fl. _____

Especificamente sobre a adoção da Resolução nº 49 como marco temporal para o início de contagem do prazo decadencial do PIS/Pasep, cabe destacar a decisão proferida pela 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do voto do Conselheiro Jorge Freire, assim ementada:

PIS- DECADÊNCIA- SEMESTRALIDADE- BASE DE CÁLCULO- 1) 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 de tal data, conta-se 05 (cinco) anos até a data do protocolo do pedido (termo final). In casu, não ocorreu a decadência do direito postulado. 2) 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 (Primeira Seção STJ - REsp nº 144.708 - RS - e CSRF). Aplica-se este entendimento, com base na LC nº 07/70, até os fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro de 1996, consoante dispõe o parágrafo único do art. 1º da IN SRF nº 06, de 19/01/2000. Recurso a que se dá provimento. (Acórdão nº 201-75380, sessão de 19/09/2001).

No caso dos autos, o pedido de restituição foi protocolado dentro do prazo decadencial de cinco anos, contado da publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10/10/1995.

O prazo de decadência se aplica tanto ao direito de restituição quanto ao direito de compensação.

Finalmente, de rigor observar que, mesmo que se considere que o art. 3º da Lei Complementar nº 118/05 confira interpretação autêntica ao art. 168, I do CTN (há doutrina no sentido de que o dispositivo enfeixa norma de natureza constitutiva), no sentido de considerar ocorrida a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do CTN, para fins de início da contagem do prazo de decadência, ainda assim, inaplicável ao caso dos autos, tendo em vista seu enquadramento no inciso II do art. 168, do CTN.

Com estas considerações, voto pelo provimento parcial do recurso voluntário interposto, para reconhecer o direito de crédito da contribuinte em relação aos pedidos de restituição/compensação protocolados:

Sala das Sessões, 09 de novembro de 2005.


FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ