



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.004045/00-90
Recurso nº : 123.869
Acórdão nº : 202-16.634

2.º	PUBLI DO NO D. O. U.
C	16 02/1 07
C	Rubrica

Embargante : PRESIDENTE DA SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Embargado : Relator da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes

Interessada : Laguna Construções Elétricas Ltda.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Embargos acolhidos e providos para retificar na íntegra o Acórdão nº 202-15.264, cuja ementa passa a ter a seguinte redação:

"PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear restituição na modalidade de PIS-Repique, paga indevidamente ou em valor maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal, se o pedido de restituição for baseado na inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988.

EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO.

Inaplicabilidade da semestralidade nos moldes do parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70, pois estão sujeitas a recolher a exação nos termos do art. 3º, parágrafo 2º da LC nº 07/70, modalidade do PIS-Repique.

Recurso provido em parte".

Embargos de declaração providos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos interpostos pelo **PRESIDENTE DA SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento aos embargos de declaração para retificar a fundamentação do Acórdão nº 202-15.264 quanto à semestralidade.**

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005.

Antônio Carlos Atunã

Presidente

Raimar da Silva Aguiar

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Evandro Francisco Silva Araújo (Suplente), Gustavo Kelly Alencar, Maria Cristina Roza da Costa, Antonio Zomer e Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski.

Ausente ocasionalmente o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/12/2005

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 16/12/2005

2º CC-MF
FI.

Processo nº : 10830.004045/00-90
Recurso nº : 123.869
Acórdão nº : 202-16.634

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Embargante : PRESIDENTE DA SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RELATÓRIO

Trata-se de processo retornado à pauta de julgamento, em razão dos embargos de declaração interpostos pelo Presidente da Câmara, em virtude de omissão verificada no acórdão embargado.

Os autos vieram a julgamento nesta Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, na sessão plenária de 05 de novembro de 2003, tendo o Colegiado decidido, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso. O entendimento da Câmara está delineado no Acórdão nº 202-15.264.

Nesse Acórdão, entendeu-se que a decadência do direito de pleitear o ressarcimento de indébito deveria ser afastada pelo fato de, em se tratando de situação jurídica conflituosa, qual seja, a declaração de inconstitucionalidade, via controle difuso, dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2449/88 pelo STF, e a retirada dos referidos diplomas legais do ordenamento jurídico do país por meio da Resolução nº 49/95, do Senado Federal, o prazo decadencial haveria de ser contado da data da publicação daquela Resolução, qual seja, 10/10/95. Prosseguindo no julgamento do mérito, este Colegiado entendeu proceder razão à recorrente no que diz respeito à semestralidade do PIS, uma vez que, com a retirada do ordenamento jurídico pátrio dos diplomas legais julgados inconstitucionais, voltou a vigor a LC nº 07/70, sendo a base de cálculo da contribuição o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.

De acordo com o embargante, há no corpo do referido acórdão fato omitido e contradição do voto com as informações constantes nos autos que devem ser sanados.

Aduz, ainda, que a empresa é exclusivamente prestadora de serviços, sujeitando-se, pela sistemática da LC nº 07/70 ao PIS-Repique, e não ao PIS-Faturamento, ao qual a questão da semestralidade é impertinente.

É o relatório.



Processo nº : 10830.004045/00-90
Recurso nº : 123.869
Acórdão nº : 202-16.634

Cleiza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
RAIMAR DA SILVA AGUIAR

Os embargos de declaração atendem aos requisitos para sua admissibilidade, deles tomo conhecimento.

A teor do relatado, o apelo ora em análise cinge-se à questão da aplicação da semestralidade na modalidade do PIS-Repique.

Verificando nos autos, pude perceber que a contribuinte recolheu na modalidade de PIS-Faturamento, obedecendo as regras impostas pelos decretos-leis mais tarde considerados inconstitucionais, e não na modalidade PIS-Repique (art. 3º, § 2º, da Lei Complementar nº 07/70).

Acontece que o acórdão da DRJ, ao julgar a impugnação, não descaracterizou a modalidade PIS-Faturamento, alegando somente a prescrição do prazo de cinco anos a contar do pagamento e não a partir da Resolução nº 49, do Senado Federal, fls. 126/134.

Portanto, acolho os embargos no intuito de modificar o acórdão, passando a ter a seguinte fundamentação:

"Este Conselho de Contribuintes tem reconhecido a inconstitucionalidade da contribuição para o PIS cobrado nos moldes dos Dec.-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, seguindo a orientação do STF:

Porém, um ponto relevante nesta discussão é a natureza da atividade da empresa contribuinte, de forma a enquadrar-se ou não como prestadora de serviços.

O entendimento quanto a contagem da decadência, mesmo se tratando de empresas prestadoras de serviço, é de 5 anos contados da Resolução nº 49, do Senado, já que o pedido de restituição foi baseado na inconstitucionalidade dos decretos-leis, mantendo portanto a parte do voto que trata da decadência.

Outro ponto importante é a questão quanto à natureza da atividade desenvolvida pela empresa, passando a ser de importância capital em quaisquer demandas sobre o tema, se não vejamos:

O PIS - Programa de Integração Social - foi instituído pela LC nº 07/70, apoiando-se esta no art. 165, inciso V, da CF/67, já que se destinava a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas (vide art. 165, V, da CF/67, com e sem a EC nº 08/77). A integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas fazia-se mediante Fundo de Participação, constituído por depósitos efetuados pelas empresas na Caixa Econômica Federal (art. 2º da LC nº 07/70).

O Fundo era constituído de duas parcelas:

a) a primeira mediante dedução do Imposto de Renda devido, na forma estabelecida no parágrafo 1º do art. 1º e art. 3º, alínea "a" da LC nº 07/70;

b) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento (art. 3º, alínea "b"). Mas aqui a Lei Complementar nº 07/70 fez a seguinte ressalva (art. 3º, parágrafo 2º): 'As instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizassem operações de vendas de mercadorias participariam com uma contribuição de recursos próprios de valor idêntico ao deduzido do Imposto de Renda



Processo nº : 10830.004045/00-90
Recurso nº : 123.869
Acórdão nº : 202-16.634

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

por elas devido. Era o chamado PIS-Repique. Ou seja, para estas empresas que não realizavam operações de vendas de mercadorias, a contribuição com recursos próprios consistia no pagamento de valor idêntico ao valor deduzido do IR para o Fundo. Por isso o nome PIS-Repique, eis que duas parcelas com o mesmo valor, em que a segunda era paga com recursos da empresa e a primeira mediante dedução do IR devido'.

As empresas prestadoras de serviços jamais contribuíram para o PIS com base no faturamento, e por ocasião do advento do Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, alterado pelo Decreto-Lei nº 2.449, de 21 de julho de 1988, continuaram a recolher a exação nos termos do art. 3º, parágrafo 2º da LC nº 07/70. Ou seja, o PIS-Repique permaneceu para as empresas que não realizavam operações com mercadorias.

O PIS-Repique não foi rechaçado pela CF/88, tendo sido expressamente recepcionado pelo art. 239 da CF/88.

Portanto, para as empresas prestadoras de serviços ficou assegurado o recolhimento do PIS na forma da LC nº 07/70.

Assim, não há que se falar em repetição ou compensação com base nos valores recolhidos a maior em virtude dos Decretos-Leis, quanto às empresas prestadoras de serviços. Há não ser que a contribuinte tenha recolhido com base nos Decretos-Leis nºs 2.449/88 e 2.445/88, sendo que deveria ter sido recolhido com base no § 2º, do art. 3º da LC nº 07/70.

A contribuinte recolheu na modalidade de PIS-Faturamento, obedecendo as regras impostas pelos Decretos-Leis mais tarde considerados inconstitucionais, e não na modalidade PIS-Repique (art. 3º, parágrafo 2º, da Lei Complementar nº 07/70).

Isto exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário, para:

- a) reconhecer que não ocorreu a decadência do direito de pleitear da recorrente em relação ao PIS;*
- b) determinar que os cálculos do PIS devido sejam realizados considerando como base de cálculo sistemática do PIS-Repique por se tratar de empresa prestadora de serviços,*
- c) ressaltar o direito de a Fazenda Nacional conferir todos os cálculos."*

Nestes termos, acolho os embargos para adequar a fundamentação quanto à modalidade do PIS-Repique, uma vez que a contribuinte não faz jus à semestralidade nos moldes do PIS-Faturamento e sim na modalidade PIS-Repique, computando o prazo prescricional para se pleitear a restituição/compensação, contado a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal, que declarou inconstitucional a exigência da Contribuição para o PIS, nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, uma vez que os mesmos são objetos do recurso voluntário. Dou, portanto, provimento aos embargos para corrigir a omissão e a contradição dando provimento parcial ao recurso voluntário e retificando a ementa.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005.

Raimar da Silva Aguiar
RAIMAR DA SILVA AGUIAR