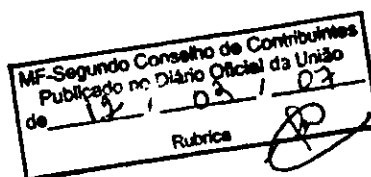




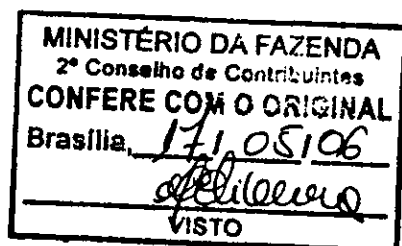
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10835.001147/99-99
Recurso nº : 129.709
Acórdão nº : 203-10.828



Recorrente : CASA DOS ACUMULADORES E AUTO ELÉTRICA BOCCHI LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP



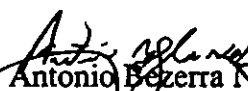
PIS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ALÍQUOTA. SEMESTRALIDADE. É legítima a compensação de tributo pago a maior com débitos vencidos e vincendos contra a Fazenda Nacional. Declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, o efeito desta declaração se opera *ex tunc*, devendo o PIS-FATURAMENTO ser cobrado com base na Lei Complementar nº 770 (STF, Bem. de Declaração em REc. Ext. nº 158.554-2, julgado em 08/09/94), e suas posteriores alterações (LC nº 17/73). Portanto, a alíquota a ser aplicada é a de 0,75%. 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, sem correção monetária (Primeira Seção – Resp. STJ nº 144.708 – RS – e CSRF).

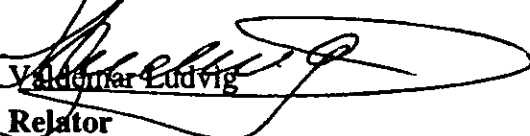
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **CASA DOS ACUMULADORES E AUTO ELÉTRICA BOCCHI LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para acolher a semestralidade.

Sala das Sessões, em 21 de fevereiro de 2006.


Antonio Bezerra Neto
Presidente


Valdemar Ludvig
Relator

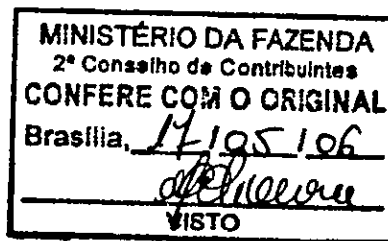
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Maria Teresa Martínez López, Cesar Piantavigna, Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (Suplente) e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Ausente, justificadamente, a Conselheira Sílvia de Brito Oliveira.

Eaal/mdc



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10835.001147/99-99
Recurso nº : 129.709
Acórdão nº : 203-10.828

Recorrente : CASA DOS ACUMULADORES E AUTO ELÉTRICA BOCCHI LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação de créditos oriundos de pagamento indevido do Programa de Integração Social – PIS.

Conforme documentos de fls. 01/02, o pedido de restituição foi protocolado no dia 18/06/1999 e trata de créditos provenientes do PIS, referente ao período de janeiro de 1990 a setembro de 1991.

A Delegacia da Receita Federal em Presidente Prudente – SP indeferiu o pedido em despacho decisório, por entender que a compensação pretendida pela contribuinte não podia ser aceita, posto que seus créditos foram apurados desconsiderando-se as alterações nos prazos de recolhimento do PIS posteriores aos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449 de 1988 e havendo-se ainda decadência do direito à restituição dos créditos precedentes aos cinco anos anteriores ao pedido.

Cientificada da decisão supra na data de 15/09/2000 a requerente apresentou tempestivamente Manifestação de Inconformidade na data de 02/10/2000, alegando em suma que não teria ocorrido a prescrição do direito à compensação ou restituição de indébitos recolhidos há mais de cinco anos da data em que o pedido foi protocolizado, haja vista ser esse prazo de dez anos, consoante jurisprudência judicial no sentido de que, no pagamento de tributos sujeitos à homologação, esse prazo é de “cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados da data em que ocorreu a homologação tácita”, fazendo referência a decisórios judiciais e manifestações doutrinárias nesse sentido.

Alegou também que os princípios constitucionais da cidadania, justiça, isonomia, propriedade e moralidade amparam o direito à compensação do indébito postulado.

A autoridade singular da DRJ/Ribeirão Preto – SP, indeferiu a solicitação em decisão assim ementada:

“EMENTA: ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a inconstitucionalidade das leis.

PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR PRAZO EXTINTIVO DO DIREITO DE RESTITUIÇÃO.

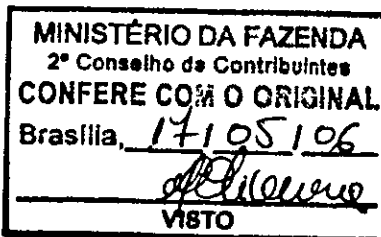
O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Inconformada com esta decisão, a recorrente apresentou tempestivamente recurso voluntário dirigido a este Colegiado, de fls. 132/159, reeditando em suma os argumentos da impugnação.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10835.001147/99-99
Recurso nº : 129.709
Acórdão nº : 203-10.828



2º CC-MF
Fl.

Após interposição do recurso, o mesmo foi julgado pelo Segundo Conselho de Contribuintes, onde o Relator Antonio Carlos Bueno Ribeiro proferiu voto **ANULANDO** o processo a partir da decisão de primeira instância, com a seguinte ementa:

EMENTA: NORMAS PROCESSUAIS – RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO – DECADÊNCIA – O prazo para pleitear a restituição ou compensação de tributos pagos indevidamente é sempre de 05 (cinco) anos, distinguindo-se o início de sua contagem em razão da forma em que se exterioriza o indébito. Se o indébito exsurge da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática litigiosa, o prazo para pleitear a restituição ou a compensação tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário). Todavia, se o indébito se exterioriza no contexto de solução jurídica conflituosa, o prazo para desconstituir a indevida incidência só pode ter início com a decisão definitiva da controvérsia, como acontece nas soluções jurídicas ordenadas com eficácia erga omnes, pela 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.

NULIDADE – Superada a prejudicial de decadência, exsurge-se que a não consideração das demais alegações e provas do contribuinte, com vistas a amparar e dimensionar o pleito, importa em preterição ao seu direito de defesa.

PROCESSO QUE SE ANULA, A PARTIR DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, INCLUSIVE. (grifo nosso)

Diante de tal decisão, a DRF em Presidente Prudente – SP proferiu novo parecer com despacho decisório no sentido de mais uma vez denegar o pedido de restituição/compensação por entender que não existe indébito algum.

Desta forma, a contribuinte foi cientificada na data de 25/09/2003 e apresentou a Manifestação de Inconformidade na data de 20/10/2003, sendo a mesma tempestiva, conforme AR constante na fl. 232 dos autos.

Alegou nesta oportunidade as mesmas fundamentações e pedidos que já havia realizado na primeira manifestação, de fls. 103/122. Diante os fatos, a DRJ em Ribeirão Preto – SP, mais uma vez indeferiu a impugnação, por entender pela decadência do pedido, que acompanha a seguinte ementa:

EMENTA: BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE

Considera-se ocorrido o fato gerador da contribuição para o PIS com a apuração do faturamento mensal, situação necessária e suficiente para que seja devida a contribuição.

EMENTA: INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de se pleitear restituição e/ou compensação de indébito fiscal ocorre em cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento, inclusive, na hipótese de ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Solicitação indeferida.



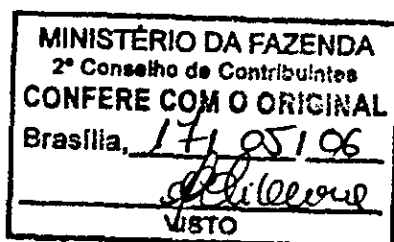
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10835.001147/99-99
Recurso nº : 129.709
Acórdão nº : 203-10.828

Diante de tal decisão, a recorrente foi cientificada na data de 21/02/2005 e apresentou Recurso na data de 10/04/2005, sendo o mesmo intempestivo, pois o prazo para impetrar o recurso era até a data de 21/03/2005.

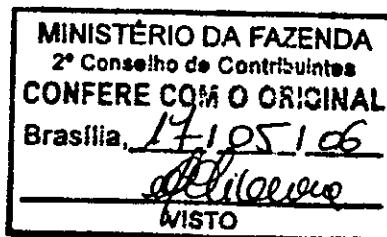
É o relatório.





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10835.001147/99-99
Recurso nº : 129.709
Acórdão nº : 203-10.828



2ª CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR VALDEMAR LUDVIG

Em que pese a apresentação fora do prazo do recurso voluntário apresentado pela recorrente após a segunda decisão da Delegacia da Receita Federal em Campinas – SP, entendo que o mesmo deverá ser conhecido, uma vez que as mesmas razões de defesa, já tinham sido levantadas nas peças recursais anteriores à anulação de parte do processo que se deu por falha na primeira decisão da Delegacia de Julgamento, e principalmente, por levar em consideração, que esta anulação não ocorreu por falha sua, mas do órgão julgador.

Tendo em vista que a matéria relacionada com a decadência do direito da requerente em solicitar a restituição pleiteada, já foi decidida por este Segundo Conselho de Contribuintes quando da anulação da decisão de primeiro grau, resta somente a análise do mérito relacionada com a aplicação do artigo 6 da LC 07/70 (semestralidade)

Quanto ao cálculo do PIS com base no artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, está com a razão a embargante tendo em vista que esta matéria já se encontra devidamente pacificada não só nesta Câmara, como em todas as demais Câmaras deste Segundo Conselho de Contribuintes, como se constata pelo voto proferido pelo ilustre Conselheiro Jorge Freire no Acórdão nº 201-76.169, cujos fundamentos adoto para embasar este voto.

“Quanto ao direito à compensação, sem sombra de dúvidas, entendimento já pacificado por esta Câmara, que, havendo crédito a seu favor, a ser, como adiante abordado, averiguado pela autoridade local, legítima a compensação de valores recolhidos a maior. Todavia tal compensação, a partir da Lei nº 9.430/96, deve ser submetida à homologação da SRF, justamente para conferência da liquidez e certeza dos eventuais créditos a seu favor em relação à Fazenda Nacional. Assim, não identifiquei óbice que a contribuinte efetue a compensação com seus débitos. Entretanto, constatando a fiscalização algum equívoco, poderá efetuar a cobrança de eventual diferença.

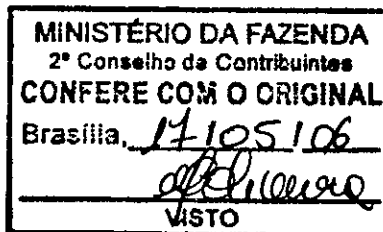
No que se refere à alíquota, já reiteradamente vimos decidindo que, até a vigência da MP nº 1.212/95, a alíquota era de 0,75%, pois com a perda da eficácia dos malsinados Decretos-leis nºs. 2.445 e 2.449, vige ex tunc, a Lei nº 7/70 e suas alterações posteriores como a que ocorreu com modificação da alíquota através da LC nº 17/73.

No que tange à qual base de cálculo que deve ser usada para o cálculo do PIS, se ela corresponde ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, ou se ela é o faturamento do próprio mês do fato gerador, sendo de seis meses o prazo para recolhimento do tributo, a matéria já foi objeto de reiterados julgamentos por esta Eg. Câmara.

Em variadas oportunidades manifestei-me no sentido da forma de cálculo que sustenta a decisão recorrida, entendendo, em ultima ratio, ser impossível dissociar-se base de cálculo e fato gerador, em momentos temporais distintos. Entretanto, sempre averbei a precária redação dada à norma legal, ora sob discussão. E, em verdade, sopesava duas situações: uma de técnica impositiva, e outra no sentido da estrita legalidade que deve nortear a interpretação da lei impositiva. A questão cingiria-se, então, a sabermos se o legislador teria competência para tal, vale dizer, se poderia eleger como base impositiva momento temporal dissociado do aspecto temporal do próprio fato gerador.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10835.001147/99-99
Recurso nº : 129.709
Acórdão nº : 203-10.828

E, neste último sentido, da legalidade da opção adotada pelo legislador, veio tornar-se consentânea a jurisprudência da CSRF e também do STJ. Assim, calcado nas decisões destas Cortes, dobrei-me à argumentação de que deve prevalecer a estrita legalidade, no sentido de resguardar a segurança jurídica do contribuinte, mesmo que para isso tenha-se como afrontada a melhor técnica impositiva tributária, a qual entende, como averbado; despropositada a disjunção temporal de fato gerador e base de cálculo.

O Superior Tribunal de Justiça, através de sua Primeira Seção, veio tornar pacífico o entendimento postulado pela recorrente, consoante depreende-se da ementa a seguir transcrita:

“TRIBUTAÇÃO – PIS – SEMESTRALIDADE – BASE DE CÁLCULO – CORREÇÃO MONETÁRIA.

O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS/REPIQUE – art. 3º, letra ‘a’ da mesma lei – tem como fato gerador o faturamento mensal.

Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento, de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador – art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.

A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.

Recurso Especial improvido.”

Com efeito, rendo-me ao ensinamento do Professor Paulo Barros de Carvalho, em Parecer não publicado, quando, referindo-se à sua conclusão de que a base de cálculo do PIS, até 28 de fevereiro de 1996, era o faturamento do sexto mês anterior ao fato jurídico tributário, sem aplicação de qualquer índice de correção monetária, nos termos do art. 6º, caput, e seu parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, assim averbou:

“Trata-se de ficção jurídica construída pelo legislador complementar, no exercício de sua competência impositiva, mas que não afronta os princípios constitucionais que tolhem a iniciativa legislativa, pois o factum colhido pelos enunciados da base de cálculo coincide com a porção recolhida pelas proposições da hipótese tributária, de sorte que a base impositiva confirma o suposto normativo, mantendo a integridade lógico-semântica da regra-matriz de incidência.”

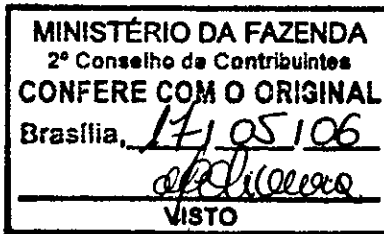
Portanto, até a edição da MP nº 1.212/95, como in casu, é de ser dado provimento ao recurso para que os cálculos sejam refeitos considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, tendo como prazo de recolhimento aqueles da lei (Leis nºs 7.691/88, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94, 9.069/95 e a MP nº 812/94) do momento da ocorrência do fato gerador.”

Sendo assim, tratando-se de tributo cujo recolhimento indevido se funda na suspensão da execução da legislação regente por Resolução do Senado Federal, o termo a quo para contagem do prazo decadencial para pedir restituição/compensação dos valores é a data em que o contribuinte viu seu direito reconhecido, qual seja a data da publicação da Resolução já mencionada.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10835.001147/99-99
Recurso nº : 129.709
Acórdão nº : 203-10.828

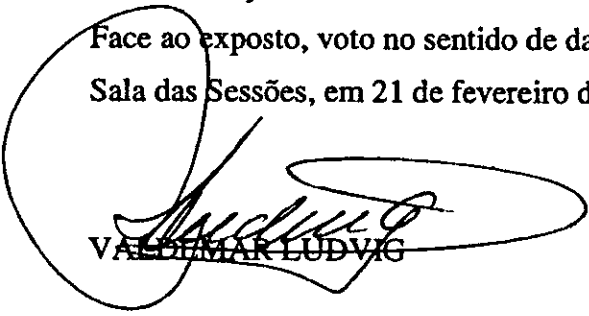


Frente à suspensão da execução dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, voltou a reger o PIS, desde a publicação das normas declaradas inconstitucionais, a Lei Complementar nº 7/70, e assim, a base de cálculo da contribuição foi o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência da hipótese de incidência, em seu valor histórico não corrigido monetariamente.

Logo, se faz possível a compensação do PIS, recolhido indevidamente ou a maior, com tributos administrados pela SRF, exclusivamente nos períodos e valores comprovados com a documentação juntada, ou, subsidiariamente, a restituição dos valores pagos em excesso, tudo nos termos da fundamentação.

Face ao exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 21 de fevereiro de 2006


VALDEMAR LUDVIG