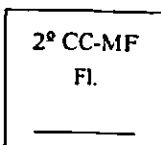
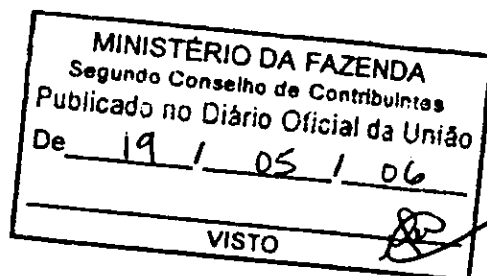




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10850.000724/99-82
Recurso nº : 125.534
Acórdão nº : 202-16.368



Recorrente : CARVALHO GARCIA & GARCIA LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 7/10/2005

Cleuzá Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

PIS. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

O termo inicial do prazo prescricional de cinco anos para a compensação do PIS recolhido a maior, por julgamento da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, flui a partir do nascimento do direito à compensação/restituição, no presente caso, a partir da data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49/95. Até a entrada em vigor da MP nº 1.212/95, a base de cálculo da Contribuição ao PIS, na forma da Lei Complementar nº 7/70, era o faturamento verificado no sexto mês anterior ao da incidência. Indébito que deverá ser corrigido monetariamente na forma da Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR Nº 08, de 27/06/97.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARVALHO GARCIA & GARCIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim e Maria Cristina Roza da Costa quanto à decadência.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005.

Antonio Carlos Atulim

Presidente

Marcelo Marcondes Meyer-Kozłowski
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Gustavo Kelly Alencar, Mauro Wasilewski (Suplente), Antonio Zomer e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 7 / 10 / 2005

2º CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 10850.000724/99-82
Recurso nº : 125.534
Acórdão nº : 202-16.368

Recorrente : CARVALHO GARCIA & GARCIA LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os atos praticados no presente feito, adoto como relatório aquele constante da r. decisão recorrida, a seguir transcrito em sua inteireza:

"A interessada acima qualificada ingressou com o pedido de fl. 01, requerendo a restituição do montante de R\$ 80.404,66 (oitenta mil quatrocentos e quatro reais e sessenta e seis centavos) relativos a indêbitos de contribuições para o PIS que teriam sido recolhidas a maior mensalmente nos períodos de 10 de julho de 1989 a 10 de janeiro de 1995, incidentes sobre os fatos geradores ocorridos nos meses de competência de abril de 1989 a dezembro de 1994, cumulada com a compensação de créditos tributários vencidos e/ou vincendos de sua responsabilidade, administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Para comprovar os indêbitos do PIS, anexou ao seu pedido o demonstrativo de fls. 09/11, denominado "PIS – Lei Complementar 07/70" no qual apurou indêbitos no montante de R\$ 85.185,44. Também foram anexadas ao pedido as cópias dos Darfs de fls. 13 a 55.

O pedido foi inicialmente analisado pela Delegacia da Receita Federal (DRF) em São José do Rio Preto, SP, que o indeferiu, conforme Despacho Decisório à fl. 179, sob o argumento de que:

"Comparando-se as formas de tributação do PIS pela sistemática da Lei Complementar 07/70 e alterações posteriores (art. 3º da Lei 7691/88, art. 69 da Lei 7799/89, art. 5º da Lei nº 8019/90, art. 52 da Lei 8383/91, art. 2º da Lei 8850/94, art. 57 da Lei 9069/95 e art. 83 da Lei 8981/95) e aquela determinada pelos Decretos-Leis 2445/88 e 2449/88 (fls. 102 a 105), verifica-se que o recolhimento pela última beneficia o contribuinte, pois, se fosse cobrado nos termos da primeira, estaria hoje em débito para com a Fazenda Nacional."

Cientificada daquele despacho decisório e inconformada com o indeferimento de seu pedido, interessada interpôs a impugnação de fls. 187 a 195, alegando, em síntese:

1) Os fatos

Propôs pedido de compensação dos indêbitos relativos ao PIS resultantes de recolhimentos efetuados nos termos dos Decretos-lei n.º 2.445 e n.º 2.449, ambos de 1988, cujas execuções foram posteriormente suspensas por meio da Resolução n.º 49, de outubro de 1995, do Senado Federal.

A Delegacia da Receita Federal em São José do Rio Preto, SP, indeferiu seu pedido sob a alegação de que estariam prescritos os indêbitos reclamados.

II – Do direito

II.1 – Do prazo prescricional – período quinquenal

Expendeu às fls. 188 a 193 extenso arrazoado sobre lançamento e lançamento por homologação, concluindo que no caso do PIS por se tratar de contribuição sujeita a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário somente ocorre com a homologação expressa ou tácita do pagamento antecipado pelo sujeito passivo por parte do Fisco.

J



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 7/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10850.000724/99-82
Recurso nº : 125.534
Acórdão nº : 202-16.368

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Dessa forma, o prazo decadencial para se pleitearem indébitos fiscais resultantes de tributos sujeitos a lançamentos por homologação começa a fluir, para o contribuinte, a partir da homologação expressa ou tácita por parte do Fisco.

No presente caso, como a homologação foi tácita, o prazo inicial para o contribuinte exercer seu direito de repetição de indébitos resultantes de pagamentos indevidos ou a maior do PIS teve início na data daquela homologação, ou seja, cinco anos contados do fato gerador e não da data dos respectivos pagamentos.

Em resumo, na hipótese de lançamento por homologação o prazo para repetição de indébito fiscal é de dez anos, sendo cinco anos para homologação (tácita ou expressa) e conseqüente extinção do crédito tributário e mais cinco anos para se pleitear a respectiva restituição.

II.2 – Do ofício

O Código Tributário Nacional (CTN), art. 151, III, estabelece que: "Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: III – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo."

Tal entendimento já foi pacificado no Superior Tribunal de Justiça por meio do acórdão proferido no RE 53.467, SP (94.23932-31), do qual se tira a definição de que a impugnação torna litigioso o crédito, tirando-lhe a exigibilidade, ou seja o crédito tributário pendente de discussão não pode ser cobrado.

Não bastasse isso, as INs SRF n.º 15 e n.º 16, ambas de 16/02/2000, ao alterar as redações do art. 2º da IN SRF n.º 45 e do art. 7º da IN SRF n.º 126, respectivamente, deu-lhes a seguinte redação:

"Na hipótese de indeferimento de pedido de compensação, efetuado segundo o disposto nos arts. 12 de 15 da Instrução Normativa SRF n.º 73, de 15 de setembro de 1997, os débitos decorrentes da compensação indevida da DCTF serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição na Dívida Ativa da União, trinta dias após a ciência da decisão definitiva na esfera administrativa que manteve o indeferimento."(grifamos)

III – Do pedido

Diante de todo o exposto requereu:

- 1) a reforma do despacho decisório, objeto desta impugnação, para que seja realizada a compensação dos valores pagos indevidamente a título de PIS com os débitos constantes neste processo;*
- 2) aceitação dos cálculos apresentados por ela por meio do laudo técnico constante neste processo;*
- 3) a suspensão da exigibilidade dos débitos constantes neste processo, nos termos do CTN, art. 151, III, e INs SRF n.º 15 e 16, de 16/02/2000; e*
- 4) o envio das notificações para o seguinte endereço: Rua Raul de Carvalho, 2.990, São José do Rio Preto, SP, CEP 15020-020, em nome de Fabiana de Paula Pires."*

Às fls. 201/211, acórdão prolatado pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, assim ementado:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF. em 7 / 10 / 2005

2º CC-MF

Fl.

Processo nº : 10850.000724/99-82
Recurso nº : 125.534
Acórdão nº : 202-16.368

Cleuzá Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

Período de apuração: 10/07/1989 a 10/01/1995

Ementa: BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

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

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 10/07/1989 a 04/05/1994

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.

RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO.

A restituição e/ou compensação de indébito fiscal com créditos tributários vencidos e/ou vincendos, está condicionada à comprovação da certeza e liquidez do respectivo indébito.

EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. SUSPENSÃO.

A interposição de recurso contra despacho decisório que indeferiu pedido de compensação de débitos tributários com créditos tributários vencidos não tem o condão de suspender a exigibilidade destes créditos. Contudo, a comunicação destes à Procuradoria da Fazenda Nacional, para fins de inscrição em Dívida Ativa da União, somente se dará trinta dias após a ciência do contribuinte da decisão definitiva na esfera administrativa que manteve o indeferimento.

ACEITAÇÃO DE CÁLCULOS.

Recusam-se os cálculos de débitos fiscais apurados em desacordo com a legislação tributária vigente para efeito de mensuração do montante a ser repetido e/ou compensado.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 10/07/1989 a 10/01/1995

Ementa: INTIMAÇÃO ENDEREÇAMENTO.

Dada a existência de determinação legal expressa, nesta fase do processo, as 'notificações e intimações' devem ser endereçadas ao domicílio fiscal eleito pelo sujeito passivo.

Solicitação Indeferida"

Recurso Voluntário da Contribuinte, às fls. 217/230, basicamente repisando os argumentos já aduzidos em sede de impugnação.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 7/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 10850.000724/99-82
Recurso nº : 125.534
Acórdão nº : 202-16.368

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
MARCELO MARCONDES MEYER-KOZLOWSKI

Verifico, inicialmente, que o Recurso Voluntário é tempestivo e trata de matéria de competência deste Egrégio Conselho, razão pela qual dele conheço.

Quanto à tempestividade da apresentação de seu pedido de restituição/compensação, assiste razão à Recorrente. Isto porque o prazo para repetição/compensação da Contribuição ao PIS indevidamente recolhida sob a égide dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 é contado a partir da data da publicação da Resolução do Senado Federal nº 49, de 09/10/95, publicada em 10/10/95, posicionamento compartilhado por este Egrégio Conselho de Contribuintes sob o fundamento de que apenas com a edição da referida Resolução é que surgiu para o contribuinte o seu direito de pleitear a devolução das quantias indevidamente recolhidas aos cofres públicos àquele título, como fazem prova as seguintes ementas:

"COFINS/PIS - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - O termo inicial do prazo prescricional de cinco anos para a compensação do PIS recolhido a maior, por julgamento da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, flui a partir do nascimento do direito à compensação/restituição, no presente caso da data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49/95." (2º CC, 3ª Cam., Acórdão nº 203-08.661, julgado em 25/02/03, Rel. Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo).

"PIS. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO PARA PLEITEAR RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - Nos pedidos de restituição de PIS, recolhido com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, em valores maiores do que os devidos com base na Lei Complementar nº 7/70, o prazo decadencial de 05 (cinco) anos conta-se a partir da data do ato que concedeu ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição, assim entendida a data da publicação da Resolução nº 49/95, de 09.10.95, do Senado Federal, ou seja, 10.10.95." (2º CC, 1ª Cam., Acórdão nº 201-76.622, julgado em 04/12/02, Rel. Conselheiro Serafim Fernandes Corrêa).

"PIS - LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70 - DECADÊNCIA - O direito do contribuinte pleitear a restituição/compensação do PIS, correspondente a valores recolhidos na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, em valores superiores aos devidos segundo a LC nº 7/70, decai em 05 (cinco) anos contar da Resolução do Senado Federal nº 49/95. Processo ao qual se anula a partir da decisão de primeira instância, inclusive." (2º CC, 2ª Cam., Acórdão nº 202-14.322, julgado em 05/11/02, Rel. Conselheiro Adolfo Montelo).

Com efeito, considerando-se que o termo inicial do prazo prescricional (e não decadencial) de cinco anos para a restituição/compensação do PIS recolhido a maior, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, flui a partir da data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49/95, ocorrida em 10/10/95, tenho como tempestivo o presente pedido, protocolizado em 04/05/99.

Quanto ao segundo argumento suscitado Recorrente, este Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes bem o como o Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais têm reiteradamente declarado que a base de cálculo da Contribuição ao PIS, até a edição da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, como se depreende dos seguintes julgados:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 7/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10850.000724/99-82
Recurso nº : 125.534
Acórdão nº : 202-16.368

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

"TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP – SEMESTRALIDADE – BASE DE CÁLCULO – CORREÇÃO MONETÁRIA – NÃO INCIDÊNCIA – PRECEDENTES DA EG. 1ª SEÇÃO.

- A iterativa jurisprudência desta eg 1ª Seção firmou entendimento no sentido de não admitir a correção monetária da base de cálculo do PIS por total ausência de expressa previsão legal.

- Ressalva do ponto de vista do Relator.

- Embargos de divergência conhecidos e providos." (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 265.401/SC, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, unânime, DJU de 26.05.03, p. 254).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS SEMESTRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.

É entendimento pacífico da egrégia Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça que a base de cálculo do PIS é 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. O STJ entende que corrigir a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência' (ERESP 255.973/RS, Relator Min. Francisco Peçanha Martins, Relator p/ Acórdão Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 19.12.2002).

Embargos de Divergência acolhidos." (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 274.260/RS, Rel. Ministro Franciulli Netto, unânime, DJU de 12.05.03, p. 207).

"PIS – BASE DE CÁLCULO - SEMESTRALIDADE – Até o advento da MP 1212/95, a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, de acordo com o parágrafo único, do art. 6º, da Lei Complementar nº 07/70. Precedentes do STJ e da CSRF. Recurso especial da Fazenda Nacional negado." (CSRF, 2ª Turma, Acórdão CSRF/02-01.199, Rel. Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, julgado em 17.09.02 – no mesmo sentido, acórdãos CSRF/02-01.188, CSRF/02-01.208, CSRF/02-01.196, CSRF/02-01.186, CSRF/02-01.183, CSRF/02-01.184, CSRF/02-01.185, CSRF/02-01.169, CSRF/02-01.198)

Observa-se que essa orientação também não foi seguida pela r. decisão recorrida.

Por derradeiro, de se destacar que o indébito pleiteado pela Recorrente deverá ser corrigido monetariamente, aplicando-se-lhe os índices de atualização monetária a que se refere a Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR Nº 08, de 27/06/97.

Por essas razões, voto pelo parcial provimento do recurso, resguardando ao Fisco seu direito-dever de proceder à verificação dos valores postulados pela Recorrente, utilizando, para tanto, os parâmetros fixados na presente decisão.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005.

MARCELO MARCONDES MEYER-KOZŁOWSKI