



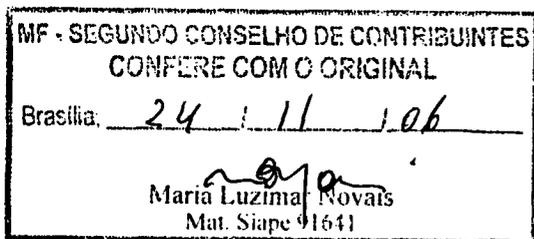
Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448



Recorrente : ARMANDO RUY E CIA. LTDA.  
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR



### NORMAS PROCESSUAIS

CONTRIBUIÇÃO AO PIS - SEMESTRALIDADE-  
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.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PAGAMENTOS  
INDEVIDOS. ÔNUS DA PROVA. O  
reconhecimento do direito creditório pertinente a  
indébitos só é possível quando houver prova dos  
recolhimentos indevidos ou efetuados a mais que o  
devido. O ônus dessa comprovação incumbe ao  
demandante.

LEGITIMIDADE PARA REPETIR.  
INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO  
CENTRALIZADOR. A contribuinte, ao não ter  
exercido a faculdade de centralizar em um de seus  
estabelecimentos a responsabilidade pelo  
recolhimento da contribuição ao PIS, devida pela  
matriz e suas filiais, não se legitima para pleitear  
eventual repetição de indébitos referente a  
pagamentos efetuados por estabelecimentos  
distintos daquele que efetuou o pedido de restituição.  
PIS. BASE DE CÁLCULO. Os indébitos 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.  
**Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por  
ARMANDO RUY E CIA. LTDA.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448

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

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

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 os créditos referentes a aplicação da 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 10 de agosto 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 Gustavo de Freitas Cavalcanti Costa (Suplente).



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

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

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448

Recorrente : ARMANDO RUY E CIA. LTDA.

## RELATÓRIO

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

*Trata o processo de pedido de restituição de R\$ 154.114,60, fls. 1/3, protocolizado em 10/10/2000, relativo a recolhimentos a maior da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS efetuados desde a edição do Decreto-Lei n.º 2.445, de 29 de junho de 1988, e Decreto-Lei n.º 2.449, de 21 de julho de 1988, até a retirada dos mesmos do ordenamento jurídico pela Resolução do Senado Federal n.º 49 de 09 de outubro de 1995.*

*2. A contribuinte, além de ter mencionado apenas genericamente o período abrangido pelo pedido, nos termos sintetizados no parágrafo anterior, afirmou que anexaria planilha demonstrativa dos cálculos da diferença entre os valores pagos e devidos, acrescidos de correção monetária e juros da Lei n.º 9.250, de 26 de dezembro de 1995; contudo, não o fez.*

*3. Argumentou, no pedido, que a Lei Complementar n.º 7, de 07 de setembro de 1970, determinou que a contribuição ao PIS, no mês de competência (fato gerador), fosse apurada sobre o valor do faturamento do sexto mês anterior (base de cálculo), com prazo de pagamento para meados do mês seguinte ao mês de competência; que os mencionados decretos-leis passaram a considerar o mês de faturamento e do fato gerador como se fossem o mesmo, dando início a sucessivas reduções do prazo de recolhimento, além de majorarem o valor tributável; que, a partir da edição da Resolução do Senado Federal n.º 49, de 1995, que teve efeitos erga omnes, os contribuintes passaram a ter o direito, no prazo de até 5 (cinco) anos, de pedir a restituição, isto é, até 10/2000.*

*4. Em síntese, a razão de pedir reside no prazo de 6 (seis) meses que mediará a base de cálculo e o fato gerador e que a solicitante teria deixado de usufruir.*

*5. A DRF em Curitiba/Pr, fl. 15, indeferiu o pedido porque a interessada não apresentou os comprovantes de pagamento e demonstrativos dos cálculos, desatendendo ao art. 6º da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal n.º 21, de 10 de março de 1997, e esclareceu que o entendimento da SRF quanto ao prazo para o contribuinte pleitear a restituição é o do Ato Declaratório da Secretaria Receita Federal n.º 96, de 26 de novembro de 1999, 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário.*

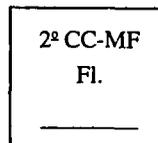
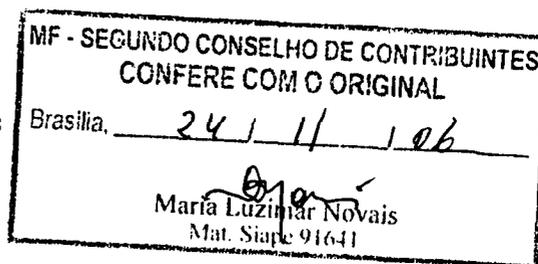
*6. Cientificada do resultado de seu pedido de restituição em 05/12/2000 (fl. 17), a contribuinte apresentou, tempestivamente, em 29/12/2000, por intermédio de procurador, mandato de fls. 55/56, a manifestação de inconformidade de fls. 18/29, instruída com os documentos de fls. 30/56, sintetizada a seguir.*

*7. Diz que apresenta a planilha e os DARF que faltavam; alega não tê-los apresentado antes porque, sendo comerciante varejista, os valores do PIS eram recolhidos pelos distribuidores atacadistas de petróleo, seus fornecedores, mediante substituição tributária, consoante a Portaria do Ministério da Fazenda n.º 238, de 21 de dezembro de 1984; assim, não tem como comprovar, por meio de DARF, os valores pagos a maior, uma vez que não tem poderes para exigí-los das distribuidoras, que efetuaram o recolhimento; assevera ser atribuição da SRF (art. 7º e parágrafo único da IN SRF n.º*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448



21, de 1997), que tem condições de obter os comprovantes e verificar os valores efetivamente recolhidos pela litigante.

8. Acrescenta que era obrigação da Fazenda Nacional, quando da publicação da Resolução do Senado Federal n.º 49, de 1995, convocar os contribuintes e devolver os valores recolhidos indevidamente.

9. Sobre a documentação que apresenta, esclarece que se trata de DARF de PIS pagos no período objeto do pedido, sobre vendas não abrangidas pela substituição tributária, isto é, sobre faturamento de serviços e produtos acessórios, e de planilha onde consta o faturamento mensal da empresa, o valor devido consoante a LC n.º 07, de 1970, e o valor recolhido a maior no montante de R\$ 185.538,23; pede que se retifique para esse o valor objeto do pedido de fl. 01.

10. Pleiteia que a SRF adote uma estimativa para devolução dos valores de PIS recolhidos por substituição tributária, dada a dificuldade de obtenção de todos os comprovantes.

11. Sobre a prescrição do direito de pedir restituição, concede que, ordinariamente, o prazo é de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário, art. 165, I, do Código Tributário Nacional - CTN (Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966), sendo essa extinção mediante a homologação expressa ou tácita, uma vez que o crédito só pode ser extinto se constituído e sua constituição (e simultânea extinção) se dá pelo lançamento por homologação tácita (não tendo ocorrido homologação expressa ou auto de infração antes dessa data), 5 (cinco) anos após o recolhimento antecipado; resulta assim um prazo de 10 (dez) anos a partir do fato gerador.

12. Contudo, afirma, no presente caso, o termo inicial de contagem do prazo é a data a partir da qual o contribuinte teve a possibilidade de requerer a devolução, ou seja, a data da Medida Provisória que deixou de proibir a restituição ou a data em que o Senado suspendeu a execução dos Decretos-leis nos 2.445 e 2.449, de 1988.

13. Reputa de esdrúxulo o entendimento da SRF de que o prazo seria contado a partir da extinção de crédito tributário, quando ainda não haviam sido declarados inconstitucionais os dois decretos-leis; argumenta que a contagem do prazo para a restituição só pode se iniciar após estabelecido que o valor pago era indevido.

14. Aduz ainda que, uma vez que o Decreto-Lei n.º 2.052, de 03 de agosto de 1983, e a Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, apontam o prazo decadencial de 10 (dez) anos para a homologação tácita das contribuições sociais, entre as quais se inclui o PIS, então, na verdade, o prazo para pedido de restituição do PIS resulta em 15 (quinze) anos, contados da data em que ficou estabelecido que o valor pago era indevido; transcreve trecho de ementa do Acórdão n.º 108-06.071 do Primeiro Conselho de Contribuintes.

15. Conclui que nenhum dos recolhimentos objeto do pedido foi atingido pela prescrição.

16. Reafirma os argumentos apresentados no pedido inicial, no sentido de que o art. 6º da LC n.º 07, de 1970, definiu como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao mês de competência (fato gerador), transcrevendo ementa da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, e que o art. 9º (sic) da mesma lei complementar teria definido que a Caixa Econômica Federal instituiria os prazos de recolhimentos; contesta a correção monetária relativa aos seis meses transcorridos entre a ocorrência da alegada base de cálculo e o alegado mês de competência, afirmando que a Lei n.º



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>24 / 11 / 06</u>  Maria Luzimar Novais Mat. Siapex 91641
--

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448

7.631, de 1989 (sic), definiu a correção monetária somente entre a data do fato gerador (que afirma ser o que denomina mês de competência) e a data do efetivo recolhimento.

17. Em resumo, pede o deferimento do pedido inicial que afirma ser relativo ao período de 07/1988 a 12/1995 ; retificação do valor inicialmente apresentado para o da planilha anexada à fl. 52, R\$ 185.538,23 ; que seja reconhecida a base de cálculo como sendo a do sexto mês anterior, sem correção monetária, e iniciada a contagem do prazo de prescrição do direito ao pedido de restituição a partir da Medida Provisória do CADIN, ou a partir da Resolução do Senado Federal n.º 49, de 1995.

18. Às fls. 31/50, cópias de DARF de recolhimento de PIS, código 3885 - PIS/Receita Operacional, de 07/1992 a 11/1996; à fl. 52 , planilha pedido de restituição referente a diferenças de PIS decorrentes do alegado prazo de seis meses, atinentes aos períodos de apuração 07/1988 a 12/1995, além de cópias de DARF de recolhimentos do PIS, no código de receita mencionado, referentes a outro estabelecimento (filial), diferente daquele que ingressou com o pedido de restituição em discussão.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou o entendimento adotado por meio da seguinte ementa:

*Assunto: Normas de Administração Tributária*

*Período de apuração: 01/07/1988 a 31/12/1995*

*Ementa: RECOLHIMENTO/PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO.*

*O reconhecimento do direito creditório só é possível, mediante comprovação dos recolhimentos e/ou pagamentos.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 01/07/1988 a 31/08/1995*

*Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.*

*A decadência do direito de pleitear a restituição ocorre em 5 (cinco) anos contados da extinção do crédito pelo pagamento.*

*Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/09/1995 a 31/12/1995*

*Ementa: PIS. PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.*

*Normas legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição ao PIS previsto originariamente em seis meses.*

*ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEGALIDADE.*

*A atualização monetária do valor da contribuição devida decorre de expressa previsão legal.*

*RESTITUIÇÃO. CABIMENTO.*

*Não cabe a restituição de valores, cujo pagamento indevido não foi comprovado.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 01/07/1988 a 31/12/1995*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448

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

2º CC-MF  
Fl.

*Ementa: SUJEITO PASSIVO. INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO CENTRALIZADOR.*

*Não tendo a contribuinte exercido a faculdade de eleger um estabelecimento como responsável pelo recolhimento da contribuição ao PIS, devida pela matriz e suas filiais, não se consideram as cópias dos DARF trazidos aos autos referentes a estabelecimentos distintos daquele que efetuou o pedido de restituição.*

*Solicitação Indeferida*

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.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448

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

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

VOTO VENCIDO 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 julho de 1988 e 31 de dezembro de 1995. Por meio do Acórdão nº 109, de 04/10/2001, a 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba - PR indeferiu o pleito da interessada, sob alegação: de que o direito de repetir parte dos valores encontrava-se extinto pelo decurso de prazo, de que a requerente não comprovara o recolhimento/pagamento dos valores a repetir e de 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.

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 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 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



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448

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

2º CC-MF  
Fl.

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 10 de outubro de 2000, eventuais indébitos relativos a pagamentos efetuados até 10 de outubro de 1995 encontravam-se prescritos.

No tocante aos créditos remanescentes, deve-se aqui dividir a questão em três pontos, o primeiro referente a créditos cuja comprovação dos pagamentos não fora feito pela reclamante, o segundo, pertinente a DARFs relativo a recolhimentos efetuados por outros estabelecimentos da recorrente e, finalmente, aos de recolhimento próprios.

No que pertine aos supostos créditos de recolhimentos efetuados pela substituta tributária, dos quais a requerente não faz qualquer prova da existência do indébito, sequer traz planilhas de cálculos apontando o montante que teria sido recolhido pela distribuidora dos combustíveis. Não se pode pretender restituir valores incertos e ilíquidos. Tampouco é dada ao Fisco, ao contrário do alegado pela defesa, a incumbência de sair procurando no universo de todos os recolhimentos efetuados pelas distribuidoras de combustíveis a título de substituição tributária, quais pertenciam à reclamante e mais do que isso, o quanto era indevido. Ora, se assim fosse, os servidores fazendários não fariam outra coisa a não ser vasculhar os recolhimentos efetuados pelos contribuintes em busca de eventuais indébitos. Com isso, toda a economia de pessoal obtida com a sistemática do lançamento por homologação - onde o sujeito passivo tem a iniciativa dos atos preparatórios do lançamento, inclusive a antecipação do recolhimento dos tributos, sem a participação da autoridade fiscal - cairia por terra.

É óbvio que, também, no processo administrativo fiscal, o ônus da prova é de quem alega. Desta feita, se o sujeito passivo pretende haver pago tributo indevidamente, cabe a ele provar que tal ocorreu, o que não fez a recorrente no tocante aos supostos indébitos de pagamentos efetuados por seu substituto tributário.

Esclareça-se, por oportuno, que a Lei nº 9.784/1999, aplica-se, apenas subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal. Isto quer dizer que a aplicação restringe-se às lacunas do Decreto nº 70.235/1972, o que não é o caso ora tratado, vez que, consta expressamente do PAF a obrigação de o impugnante trazer aos autos as provas de suas alegações.

Diante disso, não há como reconhecer preditos créditos à recorrente.

Quanto aos valores pagos por outro estabelecimento da reclamante e incluídos no bojo do pedido ora em exame, é inatacável o posicionamento adotado pela decisão *a quo*, pois como bem disse o ilustre relator, até a edição da Lei nº 9.779/1999, a legislação de regência, permitia-lhes o recolhimento centralizado como opção, se assim desejassem e se preenchidos os requisitos legais. Na hipótese de não-exercício dessa faculdade, cada estabelecimento da pessoa jurídica que tivesse relação direta e pessoal com a situação que constituísse os respectivos fatos geradores deveria cumprir a obrigação principal.

4



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448

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

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

No caso da interessada, conforme documento de fl. 58, para os períodos de apuração objeto do pedido em foco, não havia opção pelo recolhimento centralizado. Por conseguinte, cada estabelecimento da recorrente respondia pelos fatos geradores que dessem origem e, obviamente, pelos correspondentes recolhimentos da contribuição.

Em assim sendo, não se pode admitir que os DARFs correspondentes a estabelecimentos outros da recorrente sejam considerados no pedido por ela deduzido.

Por último, resta a questão dos créditos, ainda não prescritos, pertinentes aos recolhimentos efetuados pela recorrente, cujos pertinentes DARFs foram acostados aos autos.

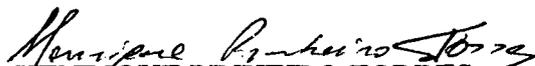
Neste particular, entendo assistir razão à requerente, pois, de fato, com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/1988 e 2449/1988, voltou a vigor a Lei Complementar nº 07/1970 e, nos termos da jurisprudência firmada tanto no âmbito administrativo como judicial, a base de cálculo 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.

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 10 de agosto de 2005.

  
HENRIQUE PINHEIRO TORRES



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448

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

2º CC-MF  
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO  
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

Tratam os presentes autos de pedido de restituição acompanhado de pedido de compensação, em decorrência de recolhimentos indevidos procedidos a título de Contribuição ao PIS.

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 primeira 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 n. 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 Oitava 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 : 10980.007293/00-23  
Recurso nº : 129.806  
Acórdão nº : 204-00.448

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
COMPARE COM O ORIGINAL  
Brasília, 24 : 11 : 06  
Maria Luzimar Novais  
Mat. Siape 91641

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 Primeira 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, acompanhado de pedido de compensação, 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, apurado com base no faturamento do sexto mês anterior, corrigidos de acordo com os critérios da Norma de Execução COSIT/COSAR nº 8/97 e, após, taxa Selic, ressalvado o direito da administração de conferir a exatidão dos cálculos procedidos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2005.

  
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ