



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.007316/00-27
Recurso nº : 122.512
Acórdão nº : 202-16.952

2.º	PUBL. 'ADO NO D. O. U.
C	0. 16, 0.21, 0.27
C	Rubrica

2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : AUTO POSTO SOCIAL LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

**PIS. RESTITUIÇÃO. NORMA INCONSTITUCIONAL.
PRAZO DECADENCIAL.**

O prazo para requerer a restituição dos pagamentos da Contribuição para o PIS, efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, é de 5 (cinco) anos, iniciando-se a contagem no momento em que eles foram considerados indevidos com efeitos *erga omnes*, o que só ocorreu com a publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10/10/1995.

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo do PIS, até a entrada em vigor da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador.

CORREÇÃO MONETÁRIA.

A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente, deve ser efetuada com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 8, de 27/06/97, devendo incidir a taxa Selic a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Recurso provido em parte.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 17/11/2006

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AUTO POSTO SOCIAL 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, Maria Cristina Roza da Costa e Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente) quanto à decadência.

Sala das Sessões, em 21 de fevereiro de 2006.

Antonio Carlos Atulim
Presidente

Antonio Zomer
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski 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 17/11/2006

2ª CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 10980.007316/00-27
Recurso nº : 122.512
Acórdão nº : 202-16.952

Recorrente : AUTO POSTO SOCIAL LTDA.

RELATÓRIO

O presente processo já foi apreciado por este Colegiado na sessão de 14 de outubro de 2003, ocasião em que o julgamento foi convertido em diligência, conforme Resolução nº 202-00.561, presente às fls. 194/200.

A perfeita compreensão da matéria pode ser aferida no seguinte trecho do voto proferido naquela oportunidade, *verbis*:

"(...)

A contribuinte pleiteou a repetição de indébitos relativos aos recolhimentos efetuados a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, no período de julho/88 a dezembro/95. A autoridade julgadora a quo denegou o pleito em virtude de, em primeiro lugar, considerar decadente o período compreendido de julho/88 a agosto/95 pelo transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento das exações, e, em segundo lugar, pelo fato de a contribuinte, na qualidade de substituído tributário, não ter apresentado comprovantes dos recolhimentos efetuados.

Ocorre que, na fase recursal, a recorrente apresenta as notas fiscais de compra de combustíveis emitidas pela distribuidora, fls. 57/2471 dos Anexos I ao X, nas quais encontra-se inserido o valor da contribuição para o PIS recolhido antecipadamente pela recorrente com base no valor de venda a varejo do combustível, consoante o disposto na Portaria nº 238, de 21/12/1984, item I; planilha de fls. 03/42 do Anexo I, na qual consta a listagem de todas as notas fiscais de compra de combustíveis no período sobre as quais foram calculados os valores recolhidos a título do PIS; planilha de cálculo, fls. 50/52 do Anexo I, na qual consta a base de cálculo da contribuição, apurada mês a mês, e os valores recolhidos a maior; planilhas de fls. 53/55 do Anexo I, nas quais constam os valores recolhidos e os devidos a título desta contribuição.

Embora esses documentos tenham sido carreados aos autos após o julgamento de primeira instância, mister que seja averiguada a pertinência das alegações trazidas pela recorrente em homenagem e observância ao princípio da verdade material, vez que, deve o julgador administrativo utilizar-se de todas as provas e circunstâncias de que tenha conhecimento na persecução da justiça, interesse substancial do Estado.

Como é de fundamental importância para o deslinde da controvérsia ora analisada a identificação da existência, ou não, de valores pagos a maior pela recorrente, e com esteio nas determinações do no artigo 29 do Decreto nº 70.235/72, somos pela transformação do presente voto em diligência, para que seja averiguado o que se segue:

- se ocorreram, no período de julho/88 a dezembro/95, pagamentos referentes à contribuição para o PIS em valores superiores aos devidos com base na Lei Complementar nº 07/70, adotando-se como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária;*
- em caso afirmativo, indicar os valores pagos a maior, indicando o período e os respectivos valores;*
- trazer aos autos qualquer outro elemento que perceba necessário ao desate da controvérsia aqui discutida.*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 17/11/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10980.007316/00-27
Recurso nº : 122.512
Acórdão nº : 202-16.952

Cleuzo Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Ressaltamos que as apurações devem ser demonstradas em planilhas apropriadas e acompanhadas, ou com a indicação, da documentação de suporte.

Dos resultados das averiguações, seja dado conhecimento ao sujeito passivo, para que, querendo, manifeste-se sobre o mesmo no prazo de 30 (trinta) dias.

Findas essas apurações e trazidas aos autos as manifestações requeridas, retornem os autos a esta Câmara, para julgamento.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 2003

NAYRA BASTOS MANATTA".

Dando cumprimento à diligência, a DRF em Curitiba - PR fez juntar aos autos os documentos de fls. 203/279 e a Informação Fiscal de fls. 280/320.

Os autos vieram a mim em virtude de a relatora anterior ter sido nomeada para compor a Quarta Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 17/11/2006

2ª CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 10980.007316/00-27
Recurso nº : 122.512
Acórdão nº : 202-16.952

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO ZOMER

O recurso é tempestivo e cumpre os requisitos legais para ser admitido, pelo que dele conheço.

Como varejista de combustíveis (posto de gasolina), os pagamentos que a recorrente alega ter efetuado a maior foram retidos em parte pelas distribuidoras, pelo regime de substituição tributária.

Preliminarmente, analisa-se a questão da decadência do direito de pleitear a restituição dos pagamentos ditos indevidos.

A jurisprudência mais recente dos Conselhos de Contribuintes, embora entenda que o prazo para pedir restituição/compensação de indébitos tributários é de 5 (cinco) anos, faz importante distinção quando o pedido decorre de situação jurídica conflituosa, que tenha culminado em declaração de inconstitucionalidade de lei. Nesses casos, tem-se entendido que o direito de se pleitear a restituição nasce na data da declaração de inconstitucionalidade, pois é somente a partir dela que o pagamento, antes legalmente válido, torna-se indevido.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais sintetizou bem a questão no Acórdão nº CSRF/01-03.239, de 19 de março de 2001, cuja ementa tem o seguinte teor:

"Decadência. Pedido de Restituição. Termo Inicial.

Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

- a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIn;*
- b) da Resolução do senado que confere efeito 'erga omnes' à decisão proferida 'inter partes' em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;*
- c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária."*

Nesta Segunda Câmara, as decisões têm seguido a mesma linha da CSRF, como demonstra a ementa do Acórdão nº 202-15.492, de 17/03/2004, da lavra da Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, assim redigida:

"PIS - PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO SOBRE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COM BASE EM NORMAS DETERMINADAS INCONSTITUCIONAIS - PRAZO DECADENCIAL – Se o indébito se exterioriza a partir da declaração de inconstitucionalidade das normas instituidoras do tributo, surge para o contribuinte o direito à sua repetição, independentemente do exercício financeiro em que se deu o pagamento indevido (Entendimento baseado no RE nº 141.331-0, Rel. Min. Francisco Rezek). A contagem do prazo decadencial para pleitear a repetição da indevida incidência apenas se inicia a partir da data em que a norma foi declarada inconstitucional, vez que o sujeito passivo não poderia perder direito que não podia exercitar.(...)"



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 17/11/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10980.007316/00-27
Recurso nº : 122.512
Acórdão nº : 202-16.952

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Considerando que a incidência da contribuição para o PIS, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, só veio a ser afastada com a publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10/10/1995, deve ser este o dia do início da contagem do prazo decadencial dos pedidos de restituição dos valores pagos a maior com base nesses dispositivos legais.

Perfazendo o lapso temporal de 5 (cinco) anos, contados de 11/10/1995, tem-se seu término em 10/10/2000.

In casu, como o pleito foi apresentado em 10 de outubro de 2000, dentro do lapso temporal em que poderia ser formulado, afasta-se a decadência de todo o período compreendido no pedido de restituição formulado pela recorrente.

Isto posto, analiso as demais questões postas em julgamento.

Alega a recorrente que é detentora de crédito junto à Fazenda Nacional, vez que efetuou pagamentos a maior do PIS com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais, relativamente aos períodos de apuração de julho de 1988 a dezembro de 1995, nos quais os valores da contribuição passaram a ser devidos com base na LC nº 07/70, ou seja, com base no faturamento do sexto mês anterior ao de recolhimento.

A jurisprudência deste Segundo Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais tem afastado todas as interpretações que buscavam restringir os efeitos da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, com o objetivo de valorar a base de cálculo da contribuição para o PIS, entre elas a que pressupunha que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91 teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade.

Afora os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, nenhuma outra legislação editada depois da Lei Complementar nº 07/70 e antes da Medida Provisória nº 1.212/95 reportou-se à base de cálculo da contribuição para o PIS. Conseqüentemente, a base eleita pelo art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, permaneceu incólume e em pleno vigor até 29 de fevereiro de 1996, pois a eficácia da Medida Provisória nº 1.212/95 iniciou-se em 1º/03/1996.

Neste mesmo sentido, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça - STJ, bastando aqui citar o REsp nº 240.938/RS (1990/0110623-0). Na esfera administrativa, a Câmara Superior de Recursos Fiscais segue a mesma linha, como se pode ver no Acórdão nº CSRF/02-01.570, assim ementado:

"PIS - BASE DE CÁLCULO - SEMESTRALIDADE - Até o advento da MP nº 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."

Deste modo, na determinação dos valores a restituir deve-se descontar dos pagamentos efetuados com base nos decretos-leis declarados inconstitucionais aqueles devidos de acordo com a Lei Complementar nº 07/70, considerando-se o faturamento do sexto mês anterior ao de pagamento, sem qualquer atualização monetária. Esta metodologia de cálculo deve ser aplicada, tanto com relação ao PIS pago por substituição tributária, desde que efetivamente comprovado, quanto aos pagamentos efetuados sobre as receitas não sujeitas ao referido regime.

[Assinatura] 5



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 17/11/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10980.007316/00-27
Recurso nº : 122.512
Acórdão nº : 202-16.952

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Com relação à atualização monetária dos indébitos, este Colegiado tem decidido que, até 31/12/1995, a mesma deve ser procedida com a aplicação índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97, aplicando-se, a partir de 01/01/96, exclusivamente, os 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 restituição, e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, por força do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Na Informação Fiscal exarada em decorrência da diligência determinada por este Colegiado, informa a autoridade fiscal que a documentação juntada ao recurso pela recorrente, Anexos I a X, demonstram e comprovam a efetividade do pagamento do PIS efetuado por substituição tributária. As planilhas elaboradas pelo Fisco, fls. 285/290, 294/302 e 305/319, demonstram, conforme ficou registrado pelo fiscal diligenciante à fl. 320, que houve pagamento a maior por parte da recorrente no valor de R\$ 52.669,10.

Informa ainda o autor da diligência que o cálculo do valor a restituir foi determinado seguindo a metodologia exposta neste voto, e que o valor acima indicado foi atualizado até 31/12/1995, de acordo com a Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97, e que o mesmo engloba os valores pagos por substituição tributária e sobre as outras receitas não submetidas ao referido regime.

Por fim, acrescenta o Auditor-Fiscal que o valor por ele determinado deve ser acrescido de juros Selic a partir de janeiro de 1996.

A recorrente informa, à fl. 323, que concorda com os cálculos apresentados pelo Fisco e relembra que sobre o referido valor deve incidir a taxa Selic.

Ante o exposto, voto no sentido de se afastar a decadência em todo o período requerido e dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer o direito à restituição do indébito no valor de R\$ 52.669, 10 (Cinquenta e Dois Mil, Seiscentos e Sessenta e Nove Reais e Dez Centavos), a ser acrescido de juros calculados com base na taxa Selic acumulada mensalmente até o mês anterior ao da restituição, e de 1% relativamente ao mês em que esta estiver sendo efetuada.

Sala das Sessões, em 21 de fevereiro de 2006.

ANTONIO ZOMER