



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13571.000080/2002-41
Recurso : 122.253
Acórdão nº : 201-000.295 → 201-79.295

Recorrente : EVEL ESTÂNCIA VEÍCULOS
Recorrida : DRJ em SALVADOR - BA

**PIS - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE
DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.**

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento cuja narrativa dos fatos e enquadramento legal estejam adequadamente consignados, possibilitando o exercício do direito de defesa e ainda, quando ausentes os pressupostos do art. 59, inciso I e II do Decreto 70.235/72, quais sejam, os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Preliminar rejeitada.

RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO

O direito de compensar o PIS recolhido com base na legislação inconstitucional extingue-se em cinco anos, contados do pagamento. A edição da Lei Complementar nº 118/2005 esclareceu a controvérsia de interpretação quanto ao direito de pleitear a restituição do indébito, sendo de cinco anos contados da extinção do crédito que, no lançamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado previsto no § 1º do art. 150 do CTN.

**NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.
DENÚNCIA ESPONTÂNEA**

O pagamento de tributo ou contribuição espontâneo e extemporâneo enseja o pagamento de multa e juros de mora cuja natureza se caracteriza pelo caráter compensatório ou reparatório. Sua inobservância acarreta a aplicação de multa de ofício de caráter punitivo.

PEDIDO DE PERÍCIA.

A perícia visa à formação da convicção do julgador devendo ser indeferido o pedido quando a autoridade julgadora entender prescindível.

**MULTA DE OFÍCIO. CONFLITO COM PRINCÍPIOS
CONSTITUCIONAIS.**

A atendimento aos princípios constitucionais deve ser observado pelo legislador. Após a norma ser positivada cabe à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.

**PIS. SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO.
COMPENSAÇÃO.**



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13571.000080/2002-41
Recurso : 122.253
Acórdão nº : 201-000.295

Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento, sendo a alíquota de 0,75%. A contribuinte tem direito de apurar o eventual indébito com base neste critério, ficando a homologação dos cálculos a cargo da autoridade administrativa competente.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, I) por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares arguidas; e II) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, da seguinte forma: a) por maioria de votos: a.1) para considerar que o prazo decadencial conta-se a partir da Resolução do Senado Federal n. 49/95. Vencidos os Conselheiros Maurício Taveira e Silva (Relator), José Antonio Francisco e Walber José da Silva, que consideram prescrito o direito à restituição em 05 (cinco) anos do pagamento. Designado o Conselheiro Gileno Gurjão Barreto para redigir o voto vencedor nesta parte; e a.2) para reconhecer a semestralidade da base de cálculo do PIS. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva; e b) por unanimidade de votos, em negar provimento quanto à multa de mora em razão da denúncia espontânea.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2006.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente e Relator *ad hoc*

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Josefa Maria Coelho Marques, Walber José da Silva, Gileno Gurjão Barreto, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco, Fabíola Cassiano Keramidas e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13571.000080/2002-41
Recurso : 122.253
Acórdão nº : 201-000.295

Recorrente : EVEL - ESTÂNCIA VEÍCULOS LTDA

RELATÓRIO

Na condição de Presidente da Terceira Seção de Julgamento, no uso das atribuições conferidas pelo art. 17, inciso III, do RICARF, designo-me Redator *ad hoc* para formalizar o presente acórdão, tendo em vista que o Relator originário, então Conselheiro Maurício Taveira e Silva, não mais integra o Colegiado.

Assim, reproduzo, na íntegra, o relatório disponibilizado pelo referido Conselheiro no repositório oficial do CARF por ocasião do julgamento, conforme a seguir:

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

EVEL - ESTÂNCIA VEÍCULOS LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 434/464, contra o Acórdão nº 1.883, de 17/07/2002, prolatado pela 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador - BA, fls. 412/429, que julgou procedente o lançamento referente ao Auto de Infração de fls. 22/29, lavrado em virtude da falta de recolhimento do PIS, pertinente a fatos geradores ocorridos entre 11/1997 e 09/2001, no montante de R\$77.212.69, cuja ciência ocorreu em 03/05/02 (fl. 82).

Conforme Descrição dos Fatos de fl. 23, os autuantes constataram diferenças decorrentes de insuficiência de bases de cálculo, em razão de compensações efetuadas indevidamente com valores do PIS, em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, recolhidos entre julho/88 e fevereiro/95.

A interessada apresentou, tempestivamente, impugnação de fls. 84/111, acrescida dos documentos de fls. 112/212, na qual alega em síntese que:

1. o procedimento adotado pela impugnante foi absolutamente diverso daquele narrado pelo Agente Fiscal acarretando cerceamento do direito de defesa, violação das regras do Processo Administrativo Fiscal, devendo ser anulado o auto de infração.

2. Retornou contabilmente aos exercícios anteriores refazendo os cálculos pertinentes para alcançar o indébito a que tem direito, consubstanciado na diferença entre os valores pagos indevidamente, sob a vigência dos Decretos 2.445 e 2.449, de 1998, e os valores devidos, com base na LC 07/70. Assim procedendo, efetuou a compensação dos créditos com as competências de agosto de 1998 a março de 2001 e julho a setembro de 2001, sendo que o valor compensado de maio/2000 (R\$ 687,39), e também no período de maio de 1991 a abril de 1994 foram corrigidos e apropriados como créditos de PIS, multas moratórias indevidamente pagas, posto ter ocorrido denúncia espontânea.

3. Diferente do que afirmam os autuantes que os valores recolhidos até 08/1993 estariam decaídos, o prazo para pleitear compensação advinda de indébito no presente caso é de dez anos ou seja, cinco anos, contados a partir do fato gerador, somados de mais cinco anos, contados da homologação tácita do lançamento;

4. A contribuição devida com base na LC nº 07/70 é de 0,75% sobre o faturamento do 6º mês anterior, restando portanto, a empresa ser credora da União.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13571.000080/2002-41
Recurso : 122.253
Acórdão nº : 201-000.295

5. A multa do 75% afronta os princípios do não confisco, da razoabilidade e da proporcionalidade.

6. Requer a produção de prova pericial.

7. Peticionou às fls. 409/410, anexando cópia de Darf, informado haver recolhido os valores referentes às competências de 11/97, 01/98 e 02/98, requerendo suas exclusões uma vez que os débitos foram extintos pelo pagamento.

A DRJ em Salvador - BA votou no sentido de “*rejeitar as preliminares argüidas e, no mérito, pela procedência do lançamento relativo à Contribuição para Programa de Integração Social – PIS, no valor de R\$ 35.584,22 (e trinta e cinco mil, quinhentos e oitenta e quatro reais e vinte e dois centavos) e acréscimos legais pertinentes, devendo ser observado o recolhimento efetuado em 29/05/2002, conforme cópia xerográfica do DARF de fl.410*”. O acórdão teve a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/11/1997 a 30/11/1997, 01/01/1998 a 28/02/1998, 01/08/1998 a 31/03/2001, 01/07/2001 a 30/09/2001

Ementa: NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Estando clara a identificação da matéria tributável na descrição dos fatos do auto de infração, não prevalece a alegação de prejuízo ao direito de defesa.

PERÍCIA. PEDIDO. O órgão julgador de primeira instância indeferirá o pleito de realização de diligências ou perícias, quando as considerar prescindíveis ou impraticáveis ao deslinde da questão.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE RECOLHIMENTO. A compensação quando efetuada indevidamente dando causa à falta de recolhimento, total ou parcial, de tributo ou contribuição, enseja, quando apurada pela autoridade fiscal, lançamento de ofício.

COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO PAGO. DECADÊNCIA.

O prazo decadencial do direito de pleitear restituição ou compensação de tributos pagos indevidamente, inclusive no caso de declaração de inconstitucionalidade de lei, é de cinco anos, contados da extinção do crédito tributário, assim entendida a data de pagamento do tributo.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. PRAZO DE RECOLHIMENTO.

A lei complementar que instituiu a contribuição para o Programa de Integração Social - PIS foi alterada, quanto ao prazo de recolhimento da obrigação tributária, por legislação válida e eficaz.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO.

A limitação constitucional que veda a utilização de tributo com efeito de confisco não se refere às penalidades.

COMPENSAÇÃO. PIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13571.000080/2002-41
Recurso : 122.253
Acórdão nº : 201-000.295

A correção monetária dos créditos da Contribuição para do PIS deve obedecer aos mesmos índices utilizados pela Secretaria da Receita Federal na atualização de seus débitos.

Lançamento Procedente

A contribuinte apresentou tempestivamente, em 19/09/2002, recurso voluntário, fls. 434/464, aduzindo as mesmas questões anteriormente apresentadas. Ao final, requereu que, preliminarmente, seja julgada nula a decisão recorrida, face ao cerceamento do direito de defesa. Alternativamente requer provimento integral ao recurso, reconhecendo seu direito ao crédito corrigido monetariamente.

Conforme despacho de fl. 468, a contribuinte apresentou o arrolamento recursal necessário. É o relatório.

VOTO DO CONSELHEIRO RODRIGO DA COSTA PÔSSAS, RELATOR *AD HOC*
(VENCIDO QUANTO À DECADÊNCIA)

A teor do relatório acima reproduzido, também adoto aqui, na íntegra, o voto disponibilizado pelo Conselheiro Maurício Taveira e Silva, que assim dispõe:

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual, dele se conhece.

Consoante a preliminar de nulidade do lançamento em decorrência de cerceamento do direito de defesa, não procede a alegação da recorrente, visto que não encontra respaldo dentre as previsões de nulidade existentes no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72. Ademais, o enquadramento legal e a descrição dos fatos encontram-se adequadamente relatados, possibilitando à contribuinte apresentar sua impugnação e posteriormente o presente recurso composto de uma substancial argumentação de defesa, demonstrando o total conhecimento das infrações imputadas.

Deste modo não há como prosperar a arguição preliminar de nulidade em consequência de cerceamento do direito de defesa.

Quanto ao tema prescrição, não há reparos a fazer na decisão recorrida ao considerar prescrito os créditos, após decorridos cinco anos do seu pagamento.

O art. 168, I, do CTN, fixa o prazo de cinco anos para pleitear restituição, da data da extinção do crédito tributário, caracterizado pelo pagamento indevido. Nem a declaração de inconstitucionalidade no controle concentrado, nem a Resolução do Senado Federal no controle difuso, e tampouco um ato de caráter geral do Executivo que reconheça a inconstitucionalidade, têm o condão de ressuscitar direitos patrimoniais prescritos segundo as regras do CTN.

Apesar de controversa, esta questão ficou sanada com a edição da Lei Complementar nº 118 de 09/02/2005, posto que, o seu art. 3º esclarece a interpretação que deve ser dispensada ao caso:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre,



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13571.000080/2002-41
Recurso : 122.253
Acórdão nº : 201-000.295

no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

A luz desse artigo, o início da contagem de prazo prescricional se verifica no momento do pagamento. Deste modo, tendo iniciado a compensação em 31/08/98, encontram-se com o direito de compensação extinto os recolhimentos efetuados até 31/08/93, tendo em vista terem sido alcançados pelo instituto da prescrição.

Também não procede o creditamento decorrente do pagamento de multa de mora, pressupondo-a indevida pois, embora extemporâneo, o recolhimento dos tributos foi efetuado por iniciativa da contribuinte, presumindo assim, estar ao abrigo do instituto da denúncia espontânea.

A vigorar a tese da recorrente para pagamentos a destempo, sem os acréscimos devidos, seus vencimentos passariam a ser meras referências. Todos os tributos com vencimento no mês poderiam ser pagos no último dia do próprio mês, sem qualquer acréscimo. A certeza de imposição de penalidade estipulada em lei (multa e juros) àqueles que ignoram o vencimento é que faz os contribuintes recolherem os tributos com a multa de mora, para os vencimentos dentro do mês.

A multa de mora, portanto se constitui em um encargo menos oneroso que a multa aplicada em procedimento de ofício, a qual, por se tratar de penalidade, está sujeita ao contraditório e a ampla defesa. A iniciativa do contribuinte em efetuar o pagamento de seus débitos em atraso, com observância dos juros e multa de mora, portanto de natureza indenizatória, tem a função de afastar a aplicação de multa punitiva.

A multa moratória sempre funcionou como encargo decorrente do recolhimento do tributo a destempo, de modo espontâneo efetuado pelo contribuinte, sem o concurso do fisco.

Conforme demonstrado, contrariar o instituto da denúncia espontânea contido no art. 138 do CTN, com suas previsões sancionatórias elaboradas de modo sistêmico como fixou o legislador pátrio, além de retirar a eficácia das normas que determinam os prazos de vencimentos dos tributos, desorganizando a arrecadação tributária do Estado, ainda teria extirpado a multa de mora do ordenamento jurídico, pela sua total inaplicabilidade.

Corretamente decidiu a autoridade *a quo*, quanto ao indeferimento do pedido de perícia, pois, a teor do artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, e alterações, deverão ser rejeitadas as diligências que considerar prescindíveis. Portanto, a autoridade julgadora é livre para determinar a realização de diligências ou perícias que entender necessárias à formação de sua convicção, em busca da verdade material.

Consoante a multa de ofício, incabíveis as alegações de colisão com os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e não confisco, pois, tais princípios orientam a feitura da lei, que deve observá-los. Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la posto que o lançamento é uma atividade vinculada.

Por outro lado, assiste razão à recorrente quanto à semestralidade no cálculo do PIS, como se demonstrará e consoante reiteradas decisões do STJ e da CSRF, conforme exposto:

Com efeito, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e a edição da Resolução do Senado Federal que suspendeu suas eficácias *erga omnes*, começaram a surgir interpretações, que visavam, na verdade, mitigar os



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13571.000080/2002-41
Recurso : 122.253
Acórdão nº : 201-000.295

efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da contribuição ao PIS, entre elas a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de “prazo de pagamento”, sendo impossível se revogar tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, tendo em vista que toda a legislação editada entre os dois supracitados instrumentos normativos, não se reportou à base de cálculo da contribuição para o PIS.

Outrossim, a matéria já foi deveras debatida, inclusive no âmbito do STJ, de onde destaco a seguinte ementa:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL - SÚMULA 356/STF - PIS - SEMESTRALIDADE - FATO GERADOR - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

- 1. Não cabe ao STJ, a pretexto de violação ao art. 535 do CPC, examinar omissão em torno de dispositivo constitucional, sob pena de usurpar a competência da Suprema Corte na análise do juízo de admissibilidade dos recursos extraordinários. Mudança de entendimento da Relatora em face da orientação traçada no EREsp162.765/PR.*
- 2. 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.*
- 3. 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.*
- 4. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.*
- 5. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.*
- 6. Recurso especial improvido.” (REsp. nº 488.954/RS, DJ de 30/06/2003, pg. 225, Min. Rel. Eliana Calmon).*

Este também tem sido o entendimento na esfera administrativa, cujas ementas inframencionadas da CSRF, assim o demonstram:

“PIS – Compensação de créditos de Pis/semestralidade. A base de cálculo do PIS das empresas industriais e comerciais, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. Os indêbitos 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 essa sistemática de cálculo (semestralidade). A compensação dos créditos apurados na forma preconizado neste acórdão, não enseja glosa por parte do órgão fazendário.” (Acórdão CSRF/02-01.695; Recurso 201-112628; Relator Henrique Pinheiro Torres; Data da Sessão 11/05/04).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13571.000080/2002-41
Recurso : **122.253**
Acórdão nº : **201-000.295**

“PIS – SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO – A base de cálculo do PIS, até o início da incidência da MP nº 1.212/95, em 01/03/1996, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária (Primeira Seção STJ – Resp nº 144.708 – RS – e CSRF).” (Acórdão CSRF/02-01.808; Recurso 201-114975; Relator Leonardo de Andrade Couto; Data da Sessão 24/01/05).

Deste modo, procede o pleito da recorrente no sentido de que seu possível indébito deve ser apurado em relação ao que seria devido pela LC nº 7/70, considerando-se o faturamento do sexto mês anterior ao do recolhimento, sem correção monetária.

Registre-se que eventuais indébitos deverão ser corrigidos segundo as normas que regem a matéria, quais sejam: Lei nº 8.383/91, art. 66; IN SRF nº 22/96 e os índices oficiais constantes 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, por força do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Assim procedendo, a administração tributária corrige de modo igualitário, tanto os indébitos quanto os seus créditos tributários, não havendo previsão legal para deferimento de correção integral incluindo os acréscimos de inflação expurgados nos planos de estabilização econômica, como também postula a Recorrente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso voluntário para reconhecer o direito à compensação de eventuais indébitos, corrigidos conforme supradito, e que o montante do crédito tributário seja apurado segundo o determinado pela Lei Complementar nº 7/70, ou seja, na alíquota de 0,75% aplicada sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento, para os créditos não atingidos pela prescrição, ou seja, posteriores a 20/08/1995 (fl. 62), devendo ser observado o recolhimento efetuado em 29/05/2002, conforme cópia do DARF de fl.410.

Fica, entretanto, resguardado o direito à Secretaria da Receita Federal no tocante à conferência quanto à certeza e liquidez de tais créditos, visando a competente homologação dos cálculos.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2006.

(documento assinado digitalmente)
Rodrigo da Costa Pôssas