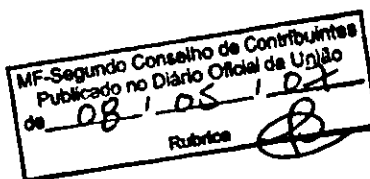




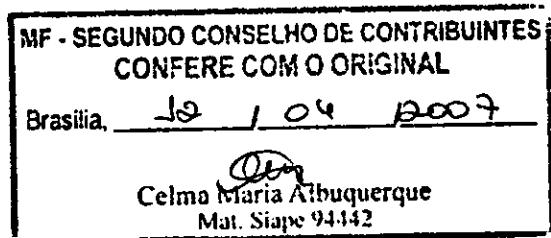
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
FI

Processo nº : 13839.002498/2002-12
Recurso nº : 124.183
Acórdão nº : 202-17.395



Embargante : AGÊNCIA SÃO JOÃO DE TURISMO LTDA.
Embargada : Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Acolhe-se os embargos para suprir omissão no Acórdão nº 202-16.348, o qual se retifica, cuja ementa passa a ter a seguinte redação:

"PIS/PASEP. LEI TRIBUTÁRIA DECLARADA INCONSTITUCIONAL. LAPSO TEMPORAL PARA REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

Nos casos de propositura de ação judicial com vistas ao reconhecimento do indébito tributário, o prazo para exercer o direito à repetição, inclusive sob a forma de compensação com outros tributos administrados pela SRF, é de cinco anos contados do trânsito em julgado da ação judicial e alcançando os períodos de apuração correspondentes ao quinquênio anterior à propositura da mesma.

Recurso provido em parte."

Embargos de declaração acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de embargos de declaração interpostos por AGÊNCIA SÃO JOÃO DE TURISMO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para retificar o Acórdão nº 202-16.348, cujo resultado passa a ser o seguinte: *"pelo voto de qualidade, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito de crédito relativo aos pagamentos indevidos efetuados no quinquênio precedente à propositura da ação judicial. Vencidos os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Mirian de Fátima Lavocat de Queiroz e Maria Teresa Martínez López, que votaram por dar provimento integral."*

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2006.

Antonio Carlos Atulim
Presidente

Maria Cristina Roza da Costa
Relatora

Participou, ainda, do presente julgamento a Conselheira Nadja Rodrigues Romero.
Ausentes os Conselheiros Ivan Allegretti (Suplente) e, ocasionalmente, Antonio Zomer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13839.002498/2002-12
Recurso nº : 124.183
Acórdão nº : 202-17.395

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, <u>12</u> / <u>04</u> / <u>2007</u>	
 Celma Maria Albuquerque Mat. Siage 94442	

2ª CC-MF
Fl. _____

Embargante : AGÊNCIA SÃO JOÃO DE TURISMO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão proferida pela 5ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, referente ao indeferimento do pedido de restituição/compensação, apresentado em 24/07/2002, da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período de julho de 1988 a setembro de 1995, no valor total de R\$ 99.114,48, cuja ciência se deu em 13/09/2002.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se, abaixo, parte do relatório da decisão recorrida:

"2. A autoridade fiscal havia indeferido o pedido (fls. 253/254), sob a fundamentação de que o direito de pleitear restituição estaria extinto, por aplicação do disposto nos artigos 165, inciso I e 168, inciso I, ambos do Código Tributário Nacional (CTN) e no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999.

3. Cientificada da decisão em 13 de setembro de 2002 (fl. 256), a contribuinte manifestou seu inconformismo ao despacho decisório em 23 de setembro de 2002 (fls. 257/267), alegando, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1 - recolheu a contribuição com base no seu faturamento, conforme dispunham os Decretos-leis 2445 e 2449, ambos de 1988, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, quando tal exação seria devida somente na base de 5% sobre o Imposto de Renda devido - PIS-Repique, de acordo com a Lei Complementar nº 70/91;

3.2 - conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a extinção do crédito tributário opera-se com a homologação do lançamento, o que na prática resulta num prazo de 10 (dez) anos: 05 para a homologação tácita e mais 05 para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido;

3.3 - insiste no prazo de 10 (dez) anos para efetuar a compensação pleiteada, mencionando os Decretos-Lei nºs 2.052, de 03 de agosto de 1983 e 2.049, de 1º de agosto de 1983, além do Decreto nº 92.698, de 21 de maio de 1986, aduzindo ainda que o ajuizamento do mandado de segurança - proc. nº 95.060.6643-4, em 24/08/1995 (fls. 218/243), interrompeu a prescrição do prazo de 10 (dez) anos previsto para o pedido de restituição da exação em comento, sendo portanto, tempestivo tal requerimento;

3.4 - requer a improcedência do despacho que determinou o indeferimento do pedido, restabelecendo seu legítimo direito à restituição e compensação dos valores pagos a maior a título de PIS."

Apreciando as razões postas na impugnação, o Colegiado de primeira instância proferiu decisão, resumida na seguinte ementa:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/07/1988 a 30/09/1995

e



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	12 / 04 / 2007
 Celma Maria Albuquerque Mat. Siape 94442	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13839.002498/2002-12
Recurso nº : 124.183
Acórdão nº : 202-17.395

Ementa: PIS. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO. PRECEDENTES DO STJ E STF.

Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, no caso de pedido de repetição de indébito do PIS, com base na declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449, de 1988, o prazo de prescrição extingue-se com o transcurso do quinquênio legal a partir de 04/03/1994, data da publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal, no RE 148.754. Pedidos apresentados após essa data não podem ser atendidos, tanto pela interpretação do STJ, quanto pela posição da Administração, que, seguindo precedentes do STF sobre o prazo de extinção do direito a pleitear restituição, considera-o como sendo de cinco anos a contar do pagamento, inclusive para os tributos sujeitos à homologação.

Solicitação Indeferida".

Intimada a conhecer da decisão em 30/05/2003, a empresa, insurreta contra seus termos, apresentou, em 30/06/2003, recurso voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes, cujas alegações constam do relatório anexo à Resolução nº 202-00.576, de fls. 335 a 339, pela qual esta Câmara, por unanimidade, converteu o julgamento em diligência, oportunidade em que a Conselheira-Relatora requereu a inclusão nos autos das peças processuais judiciais, relativas à ação movida pela recorrente com vistas à inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988; a identificação da real atividade desenvolvida pela recorrente, se relativa a serviços, a venda de mercadorias ou mista, dada a sua influência na forma de apuração do PIS ao tempo da vigência da Lei Complementar nº 7/70; apuração dos créditos utilizados para efetuar a compensação requerida, devendo a Fiscalização utilizar-se do critério da semestralidade da base de cálculo do PIS, bem como pronúncia da autoridade fiscal, com elaboração de relatório de conclusão das apurações como requerido.

Atendendo ao requerido, a autoridade fiscal intimou a recorrente a prestar as informações e apresentar os documentos respectivos.

O Relatório Fiscal de fls. 388 e 389 apresentou as seguintes informações:

a) a recorrente juntou cópia da petição inicial do Mandado de Segurança impetrado, a decisão da primeira instância judicial, porém, não apresentou certidão de trânsito em julgado;

b) esclarece que a atividade da empresa é, exclusivamente, prestação de serviços;

c) a recorrente juntou planilha demonstrativa de seus créditos e dos valores devidos de PIS/Repique;

d) efetuou o demonstrativo dos saldos remanescentes com aplicação da correção monetária plena, inclusive expurgos inflacionários e Selic, desatendendo o requerido na Resolução deste Conselho, que determinou a correção pelos índices estabelecidos na NE/SRF/Cosit/Cosar nº 8, de 27/06/1997; e

e) a recorrente informa que efetuará a compensação de seus créditos com os débitos vincendos deste mesmo ou de outros tributos administrados pela SRF por meio de Declaração de Compensação, somente após a decisão a ser proferida neste feito.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	12 / 04 / 2007
 Celma Maria Albuquerque Mat. SIAPE 94442	

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13839.002498/2002-12
Recurso nº : 124.183
Acórdão nº : 202-17.395

Verifica-se que a decisão judicial de primeira instância concedeu a segurança somente quanto à inconstitucionalidade dos famigerados decretos-leis, julgando a recorrente carecedora de ação quanto ao pedido de compensação.

A recorrente, à fl. 403, informa, em 26/05/2004, que já encaminhou cópia da certidão de decurso de prazo. Na oportunidade afirmou que: *"Sendo assim, comprovadas as alegações da empresa requerente, quanto à interrupção da prescrição no caso concreto, bem como, diante da recente pacificação da jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça, quanto à restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação (ENESP nº 435.835), reitera-se o pedido de provimento integral, ou quando menos parcial, do recurso voluntário interposto no presente feito."*

Requer, também, a juntada da decisão do TRF da 3ª Região, nos autos de Mandado de Segurança, a qual nega seguimento à remessa oficial.

O recurso voluntário foi apreciado na sessão de 18 de maio de 2005, sendo negado provimento ao mesmo, conforme ementa abaixo:

"PIS/PASEP. LEI TRIBUTÁRIA. DECLARADA INCONSTITUCIONAL. LAPSO TEMPORAL PARA REPETIÇÃO DO INDÉBITO. O prazo para a repetição do indébito tributário, inclusive sob a forma de compensação com outros tributos administrados pela SRF, é de cinco anos contados da extinção do crédito tributário, mesmo nos casos em que a norma tenha sido declarada inconstitucional, seja por declaração direta de inconstitucionalidade, seja por meio de Resolução expedida pelo Senado Federal, nos termos do inciso X do art. 52 da Constituição da República.

Recurso negado."

Tempestivamente a recorrente apresentou embargos de declaração alegando omissão quanto à apreciação do argumento exposto, relativo à tese dos "cinco mais cinco" para contagem prescricional, pacificada no STJ.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13839.002498/2002-12
Recurso nº : 124.183
Acórdão nº : 202-17.395

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	12 / 04 / 2007
Celma Maria Albuquerque Mat. Siage 94442	

2ª CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

Para melhor compreensão e desenvolvimento do tema inicio o presente voto reproduzindo parte do anteriormente proferido naquilo que pode ser aqui aproveitado, visando facilitar o entendimento.

Das peças do processo judicial colacionado aos presentes autos verifica-se que o procedimento utilizado pela recorrente foi o Mandado de Segurança.

A decisão judicial *a quo*, considerando a via escolhida imprópria para acolher o pedido de compensação, concedeu parcialmente a segurança para afastar a aplicação dos indigitados decretos-leis e declarar a autora carecedora da segurança quanto ao pedido de compensação (fl. 381).

Às fls 396 e 397 constam a certidão de intimação das partes e a certidão de decurso do prazo para manifestação, o qual transcorreu *in albis*.

Desta forma, a par de todas as alegações apresentadas no recurso voluntário, entendo que primeiramente deve ser enfrentada a questão da prescrição do direito ao indébito tributário decorrente da declaração de inconstitucionalidade dos decretos-leis que introduziram modificações na legislação do PIS em 1988.

A parte omitida e ora enfrentada diz respeito à identificação do *dies a quo* do prazo prescricional.

Realmente, assiste razão à recorrente. O *dies a quo* da contagem do prazo prescricional é o trânsito em julgado da sentença judicial declarando a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, proferida em processo judicial específico da recorrente.

Esta Câmara não tem acatado a tese do prazo prescricional dos "cinco mais cinco" anos, consoante entendimento do STJ. No caso da recorrente a contagem do prazo prescricional, na forma que aqui é realizada, inicia-se com o trânsito em julgado da decisão judicial, na parte em que lhe foi favorável.

Identifica-se nos autos que o pedido de compensação foi apresentado na repartição de origem em 24/07/2002 e o trânsito em julgado da sentença judicial se deu em 06/10/1997 (fl. 397).

Efetivamente a recorrente embargante está juridicamente correta em seu protesto.

Contado da data do trânsito em julgado da sentença judicial proferida em processo próprio, o prazo prescricional ocorreu em 06/10/2002, consoante inteligência do inciso II do artigo 168 do Código Tributário Nacional - CTN, ou seja, em data posterior ao pedido de compensação.

Entretanto, cabe agora identificar quais os indébitos são passíveis de compensação.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13839.002498/2002-12
Recurso nº : 124.183
Acórdão nº : 202-17.395

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 12 / 04 / 2007


Celma Maria Albuquerque
Mat. Siape 94442

2ª CC-MF
Fl.

Nos termos da Súmula nº 85 do STJ, a prescrição alcança as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. *Verbis*:

"85. Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."

A ação de Mandado de Segurança foi autuada em 24 de agosto de 1995 (fl. 351). Desse modo, o direito ao indébito retroage até agosto de 1990 e não até julho de 1988, como pretende a embargante.

Com estas considerações, voto no sentido de acolher os embargos de declaração para suprimir omissão e no mérito dar provimento parcial ao recurso para afastar a prescrição e reconhecer o direito ao indébito relativo à contribuição para o PIS no período posterior a agosto de 1990, inclusive, e até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.212/1995, ocorrida a partir de março de 1996.

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2006.


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA