



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl. _____

2.ª	PUBL. F. DO NO D. O. U.
C	16.02/07
C	Rubrica

Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Recorrente : SUPERMERCADO BONA COMPRA LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

Cabível o pleito de restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, sendo que o prazo de decadência/prescrição de cinco anos deve ser contado a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal.

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

Os indébitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, deverão ser calculados considerando-se que a base de cálculo do PIS é o exposto no art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70.

CORREÇÃO MONETÁRIA.

A atualização monetária, até 31/12/1995, 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 27/06/1997, 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SUPERMERCADO BONA COMPRA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: I) por maioria de votos, em dar provimento ao recurso para afastar a decadência. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim e Maria Cristina Roza da Costa. II) por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso quanto à semestralidade; e III) pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso quanto aos expurgos inflacionários. Vencidos os Conselheiros Raimar da Silva Aguiar (Relator), Gustavo Kelly Alencar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda. Designado o Conselheiro Antonio Zomer para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 9 de novembro de 2005.

Antonio Carlos Atulim

Presidente

Antonio Zomer
Relator-Designado

Participou, ainda, do presente julgamento o Conselheiro Evandro Francisco Silva Araújo (Suplente).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/11/2006

Cleuza Takafuji
Secretaria de Segunda Câmara



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/11/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Cleúza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Recorrente : SUPERMERCADO BONA COMPRA LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe o Acórdão recorrido de fls. 171/182:

"A interessada acima qualificada ingressou com o pedido de fl. 01, requerendo a restituição do valor de R\$ 18.770,50 (dezoito mil setecentos e setenta reais e cinquenta centavos) relativos a indêbitos de contribuições para o Programa de Integração Social (PIS), que teriam sido recolhidas a maior, mensalmente, nos períodos de 05 de setembro de 1990 até 10 de outubro de 1995, incidentes sobre os fatos geradores ocorridos nos meses de competência de junho de 1990 a setembro de 1995, 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, a interessada anexou ao seu pedido o demonstrativo de fls. 04/06, bem como os Darfs de fls. 17 a 83.

O pedido foi inicialmente analisado pela Delegacia da Receita Federal (DRF) em Piracicaba, SP, que o indeferiu, conforme Despacho Decisório às fls. 123/135, datado de 18/10/2001, sob a seguinte ementa:

"PIS – PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS A MAIOR NOS TERMOS DOS DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88 COM TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES ADMINISTRADOS PELA SRF. A restituição ou a compensação depende da prévia e inequívoca comprovação do pagamento indevido, sendo possível a compensação do PIS com qualquer tributo ou contribuição, porém apenas quando restar comprovado o indêbito tributário.

PRAZO DECADENCIAL – O direito de pleitear a restituição ou a compensação (por pagamento indevido ou a maior) de tributos e contribuições extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados das datas de extinção dos respectivos créditos tributários (Art. 168 do CTN, PGFN/CAT/Nº 1.538/99 e ADN (SRF) N.º 096/99).

Cientificada daquele despacho decisório, inconformada com o indeferimento de seu pedido, a interessada interpôs a impugnação às fls. 140/168, requerendo a esta DRJ a reforma da decisão proferida por aquela DRF, alegando, em síntese:

I - Decadência

Neste tópico, às fls. 141/149, expendeu extenso arrazoado sobre decadência, extinção do crédito tributário, lançamento e contagem de prazo para a ocorrência da decadência do direito à repetição de indêbito fiscal, citando e transcrevendo trechos de juristas e de ementas de decisões judiciais sobre esses temas, concluindo que o prazo para se exercer o direito à repetição de indêbitos fiscais, no caso de pagamentos indevidos, em face de normas reconhecidas como inconstitucionais, se inicia na data do reconhecimento da inconstitucionalidade.

No presente caso, a contagem do prazo decadencial deve ter início na data da Resolução nº 49 do Senado Federal que retirou da esfera jurídica os Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/11/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Cleuzá Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Mesmo não sendo aceito essa tese, com o início da contagem do prazo de decadência a partir da data daquela Resolução, nossos tribunais têm decidido pelo prazo de dez anos. Dirimindo divergência a respeito, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu que é de dez anos, contados da ocorrência do fato gerador, o prazo para se exercer o direito à repetição de indébitos fiscais pagos indevidamente ou a maior em se tratando de tributos sujeito a lançamento por homologação.

Assim, nos casos de lançamentos por homologação (CTN, art. 150, caput), como no presente caso (contribuições para o PIS), não é o pagamento efetuado para atender ao dever do contribuinte de "antecipar" o recolhimento do valor "auto lançado – que extingue o crédito tributário". Tal pagamento é feito sob condição resolutória de ser ou não homologado, tácita ou expressamente, pelo Fisco (CTN, art. 150, I). Quando ocorre a homologação, se consuma a extinção do crédito tributário (CTN, art. 150, VII). O pagamento que, sem mais, extingue o crédito tributário (CTN, art. 156, I) é aquele feito em resposta a lançamento de ofício que prescinde da respectiva homologação.

Dessa forma, contando-se cinco anos do fato gerador para a homologação tácita até a "extinção do crédito" e mais cinco anos daí em diante para decair o direito de repetição do indébito, o prazo total soma dez anos e não cinco como entendeu a DRF em Piracicaba.

II – Da Lei Complementar nº 7, de 1970

Expendeu, às fls. 149/166, extensos argumentos, citando e transcrevendo ementas judiciais, bem como trechos de juristas sobre, a base de cálculo da contribuição para o PIS, concluindo que a LC nº 7, de 1970, determinou expressamente no parágrafo único do art. 6º que a base de cálculo dessa contribuição, é o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador e no "caput" o prazo de recolhimento que é mensal, sendo o primeiro recolhimento feito a partir de 1º de julho de 1971. A mudança da base de cálculo se deu somente com o advento do Decreto-lei nº 2.445, de 1988, arts. 1º, V, 2º, I, e 13, com vigência a partir de 1º de julho de 1988, alterando-a de faturamento para receita bruta mensal. Já o Decreto-lei nº 2.449, de 1988, manteve a base de cálculo e o prazo de recolhimento mensais. Como em ambos os casos, os decretos autorizavam a ampliação do prazo para três meses, foi editada a Lei nº 7.691, de 1988, art. 3º, alterando o prazo de recolhimento para o mês imediatamente subsequente ao do fato gerador. Posteriormente, veio a Lei nº 7.799, de 1989, art. 69, IV, "b", com a mesma previsão. Ainda, segundo seu entendimento, as várias leis que foram editadas alteraram apenas os prazos de recolhimentos, sem fazer qualquer menção à base de cálculo.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucionais os referidos Decretos-lei e o Senado Federal por meio da Resolução nº 49, de 09 de outubro de 1995, retirou do mundo jurídico esses decretos-lei, voltando a vigor para o PIS a LC nº 7, de 1970.

Dessa forma, a base de cálculo da contribuição para o PIS instituída por aquela LC, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, permaneceu inalterada até o advento da Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 1995.

Assim, tem direito de recalcular as contribuições para o PIS que pagou de outubro de 1988 a setembro de 1995 com base naquela LC, e apurando-se recolhimentos a maior tem direito à restituição/compensação dos valores pagos indevidamente.

II – Princípio da moralidade administrativa



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/11/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Cleuza Tanafuji
Secretária de Segunda Câmara

O Ato Declaratório citado no despacho decisório da DRF em Piracicaba, no nosso ordenamento jurídico, só pode declarar um direito existente, e não modificar, extinguir ou criar, respeitando o princípio da segurança jurídica que possibilita a previsibilidade dos efeitos jurídicos.

Aquela DRF tentou modificar um entendimento que já vinha sendo adotado pela Delegacia da Receita Federal em Campinas, desrespeitando o princípio constitucional da segurança jurídica, bem como o princípio da moralidade.

III – A legitimidade do crédito da impugnante

A própria Fazenda Nacional reconhece a inconstitucionalidade do PIS. Ao efetuar o relatório do despacho decisório, não questionando tal fato em momento algum de sua fundamentação, a DRF em Piracicaba reconheceu o direito à repetição dos indébitos.

O crédito tributário é legítimo, pois devido ao ramo de sua atividade, encontrava-se sujeita à contribuição para o PIS, nos termos dos Decretos-lei n.º 2.445 e n.º 2.449, ambos de 1988, e posteriores aumentos promovidos pela legislação superveniente.

Por isso recolheu a contribuição de conformidade com as leis acima mencionadas, conforme provam os Darfs e o laudo técnico constantes no processo.

No entanto, os referidos decretos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, sendo confirmados posteriormente pela Resolução n.º 49 do Senado Federal.

Com o PIS pago a maior pretende ver reconhecido, previamente, nos termos da Lei n.º 8.383, de 1981, art. 66, e da Lei n.º 9.430, de 1996, art. 74, seu direito de poder compensá-lo livremente com tributos vencidos e vincendos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

IV – 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 Finsocial com os débitos constantes neste processo e com débitos vincendos;

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 art. 151, III, do CTN; e

4) as notificações sejam enviadas para o endereço do patrocinador desta impugnação.”

A autoridade singular, conforme Acórdão DRJ/RPO n.º 2.441, de 03 de outubro de 2002 (fls. 171/182), indefere o pleito da requerente na ementa que abaixo se transcreve:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/06/1990 a 30/09/1995

Ementa: 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.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 3/11/2006

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Cleúza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

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: 05/09/1990 a 09/05/1994

Ementa: INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de 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.

Solicitação Indeferida".

Em 13 de novembro de 2002 a recorrente tomou ciência da Decisão, fl. 188

Inconformada com a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, a recorrente apresentou, em 27 de novembro de 2002, fls. 189/222, recurso voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes no qual repisa os argumentos expendidos na manifestação de inconformidade e pugna pela reforma da decisão recorrida e o conseqüente deferimento do pedido de compensação dos créditos pleiteados.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/11/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Cleuzo Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
RAIMAR DA SILVA AGUIAR
(VENCIDO QUANTO AOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS)

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Para a hipótese desses autos, tenho que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado (e observado) a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal, aliás, como vem sendo acertadamente decidido por este Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda¹.

Sustento e corroboro o entendimento deste Segundo Conselho de Contribuintes na afirmativa de que cabe ao Senado Federal "*suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal*", nos exatos termos em que vazado o inciso X do art. 52 da Carta Magna.

A declaração de inconstitucionalidade promovida por intermédio de decisão Plenária da Corte Suprema, que veio a se tornar definitiva com seu trânsito em julgado, somente passará a ter os efeitos de sua inconstitucionalidade (e aplicação) *erga omnes*, a partir da legítima e constitucional suspensão pelo Senado Federal.

Este é o entendimento exarado através do Parecer Cosit nº 58, de 26/11/1998, lavrado nos seguintes termos, *verbis*:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário.

Ementa: RESOLUÇÃO DO SENADO. EFEITOS.

A Resolução do Senado que suspende a eficácia de lei declarada inconstitucional pelo STF tem efeitos ex tunc.

TRIBUTO PAGO COM BASE EM LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL. RESTITUIÇÃO. HIPÓTESES.

Os delegados e inspetores da Receita Federal estão autorizados a restituir tributo que foi pago com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, em ações incidentais, para terceiros não-participantes da ação - como regra geral - apenas após a publicação da Resolução do Senado que suspenda a execução da lei. Excepcionalmente, a autorização pode ocorrer em momento anterior, desde que seja editada lei ou ato específico do Secretário da Receita Federal que estenda os efeitos da declaração de inconstitucionalidade a todos.

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA

¹ "O direito de pleitear o reconhecimento de crédito com o conseqüente pedido de restituição/compensação, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que se tenha por inconstitucional somente nasce com a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, pela via indireta." Recurso Voluntário nº 120.616, Conselheiro Eduardo da Rocha Schmidt, Acórdão nº 202-14.485, publicado no DOU, I, de 27/8/2003, p. 43.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/11/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Cleúza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Somente são passíveis de restituição os valores recolhidos indevidamente que não tiverem sido alcançados pelo prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contado a partir da data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição.

Dispositivos Legais: Decreto nº 2.346/1997, art. 1º Medida Provisória nº 1.699-40/1998, art. § 2º, Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional) art. 168.

(...)"

Este foi, também, o entendimento que afinal prevaleceu na Câmara Superior de Recursos Fiscais, como se vê da ementa a seguir transcrita:

"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." (Acórdão CSRF/01-03.239, de 19/03/2001).*

Assim, e com relação ao caso em concreto, concluo que o prazo prescricional para se pleitear a restituição/compensação é o de 05 (cinco) anos, contados a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal, ocorrida em 09/10/1995 – publicada no Diário Oficial da União, I, em 10/10/1995 – e após decisão definitiva do Supremo Federal, que declarou inconstitucional a exigência da Contribuição para o PIS, nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88².

In casu, o pleito foi formulado pela recorrente em 10/05/1999, portanto, anterior a 10/10/2000, o que afasta a prescrição do referido pedido administrativo.

²"No controle difuso, é inquestionável a eficácia declaratória da pronúncia de inconstitucionalidade, ou seja, a aplicação do princípio da nulidade da norma inconstitucional. Vale notar, a propósito, que a teoria da nulidade surgiu no sistema norte-americano, no qual se adota o controle difuso, e não o abstrato, vale reafirmar.

Assim, a sentença do juiz singular, ou o acórdão do Tribunal, inclusive do STF, que, em sede de controle incidental, reconhecer a inconstitucionalidade de determinada norma, apresentará a eficácia declaratória, eis que estará certificando a invalidade do ato normativo.

Entretanto, no tipo de controle em exame há uma nota de distinção em relação ao modelo concentrado, que reside na eficácia subjetiva da decisão. Logo, a declaração de invalidade não atingirá terceiros (eficácia erga omnes), limitando-se às partes litigantes no processo em que a inconstitucionalidade foi resolvida como questão prejudicial (interna).

De outro lado, a decisão em pauta não apresenta a eficácia constitutiva com idêntico grau evidenciado no controle abstrato, posto que não tem o condão de expulsar a norma do sistema jurídico. Vale dizer, a pronúncia de inconstitucionalidade apresenta a carga eficaz constitutiva em grau mínimo, porque retira a eficácia da norma tão-somente no caso concreto em que se deu a decisão.

No modelo brasileiro de controle de incidental só existe um ato capaz de eliminar a norma inconstitucional do sistema: a Resolução do Senado Federal (CF, art. 52, X).

(...). A origem do instituto explica a primeira função do ato em epígrafe: atribuir eficácia erga omnes às decisões definitivas de inconstitucionalidade do Pretório Excelso, prolatadas no controle incidental.

(...). "(Efeitos da Decisão de Inconstitucionalidade em Direito Tributário, Paulo Roberto Lyrio Pimenta, Editora Dialética, 2002, p. 92).

d *[assinatura]* 7



Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Cláudia Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Assim, calcado nas decisões da CSRF³ e também do STJ, entendo que deve prevalecer a estrita legalidade, no sentido de resguardar a segurança jurídica da contribuinte, mesmo que para isso tenha-se como afrontada a melhor técnica tributária, a qual entende despropositada a disjunção de fato gerador e base de cálculo. É a aplicação do princípio da proporcionalidade, prevalecendo o direito que mais resguarde o ordenamento jurídico como um todo.

Aliás, o Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, desde 1995, vinha reconhecendo o critério da semestralidade para o PIS, na forma em que reclamada sua aplicação pela ora recorrente⁴.

E o Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Primeira Seção,⁵ veio tornar pacífico o entendimento impugnado pela recorrente, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

"TRIBUTÁRIO – PIS – SEMESTRALIDADE – BASE DE CÁLCULO – CORREÇÃO MONETÁRIA.

- 1) 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.
- 2) 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.
- 3) A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.
- 4) Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.
- 5) Recurso Especial improvido."

É de se admitir o direito da recorrente aos indébitos do PIS, originários do confronto dos recolhimentos efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 com o devido nos termos da Lei Complementar nº 7/70.

Quanto à correção monetária, a atualização deve ser aplicada com base nos índices: ICP de out/88 a jan/91 considerando jan/89 42,72%, fev/89 10,14%, mar/90 84,32%, abr/90 44,80% e maio/90 7,87%; INCP de fev/91 a dez/91; UFIR de jan/92 a dez/95.

Em face de todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso, para o fim de declarar que a base de cálculo do PIS deve ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador, devendo ser corrigidos segundo os índices ICP de

³ O Acórdão nº CSRF/02-0.871 também adotou o mesmo entendimento firmado pelo STJ. Também nos RD nºs 203-0.293 e 203-0.334, j. em 09/02/2001, em sua maioria, a CSRF esposou o entendimento de que a base de cálculo do PIS refere-se ao faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador. E o RD nº 203-0.3000 (Processo nº 11080.001223/96-38), votado em sessões de junho de 2004, teve votação unânime nesse sentido.

⁴ RV nº 83.778, Ac. nº 101-89.249, sessão de julgamentos em 7/12/1995; e, RV nº 11.004, Ac. nº 107-04.102, sessão de julgamentos em 18/04/1997.

⁵ Resp nº 144.708, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. em 29/05/2001.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/11/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Cleza Takafuji
Secretária de Segunda Câmara

out/88 a jan/91 considerando jan/89 42,72%, fev/89 10,14%, mar/90 84,32%, abr/90 44,80% e maio/90 7,87%; INCP de fev/91 a dez/91; UFIR de jan/92 a dez/95.

Contudo, a averiguação da liquidez e certeza dos créditos e débitos em discussão nestes autos é da competência da SRF.

Os indébitos assim calculados, depois de auferida a certeza e liquidez dos mesmos pela administração tributária poderão ser compensados com seus débitos vencidos e vincendos

Isto posto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para:

- a) afastar a decadência e reconhecer o direito creditório da contribuinte;
- b) determinar que os cálculos do PIS devido sejam realizados, considerando-se como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, e observando a devida correção monetária; e
- c) ressaltar o direito de a Fazenda Nacional conferir todos os cálculos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 9 de novembro de 2005.

Raimar da Silva Aguiar
RAIMAR DA SILVA AGUIAR



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/11/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13888.000655/99-87
Recurso nº : 129.011
Acórdão nº : 202-16.712

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

VOTO DO CONSELHEIRO
ANTONIO ZOMER
(DESIGNADO QUANTO AOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS)

Cuidarei neste voto exclusivamente da matéria na qual o relator originário foi vencido, ou seja, da questão da inclusão dos expurgos inflacionários no cálculo da atualização monetária dos débitos, posto que a posição vencedora nesta Câmara entende que o julgador administrativo não pode atuar como legislador positivo, para reconhecer o direito à correção monetária com a utilização de índices não autorizados por lei.

Este é também o entendimento do Ministro Carlos Velloso, do Supremo Tribunal Federal, que, analisando situação como a destes autos na SS nº 1.853/DF, assim se manifestou:

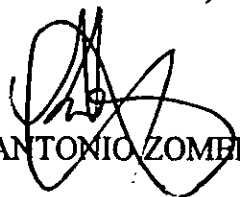
"A jurisprudência do STF tem-se posicionado no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não determina, sob pena de substituir-se o legislador." (V: RE nº 234.003/RS, Rel. Ministro Mauricio Correa, DJ 19/05/2000).

Desse modo, a correção monetária dos débitos, até 31/12/95, deverá ater-se aos índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97, que correspondem àqueles previstos nas normas legais da espécie, bem como aos admitidos pela Administração, com base nos pressupostos do Parecer AGU nº 01/96, para os períodos anteriores à vigência da Lei nº 8.383/91, quando não havia previsão legal expressa para a correção monetária de débitos.

A partir de 01/01/96, passam a incidir sobre os débitos apenas 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/compensação e de 1% no mês em que esta estiver sendo efetuada, por força do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

É como voto.

Sala das Sessões, em 9 de novembro de 2005.


ANTONIO ZOMER