



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.001094/2002-23
Recurso nº : 125.882
Acórdão nº : 201-78.678

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
De	3 / 8 / 06
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : ELETROBRÁS TERMONUCLEAR S.A. - ELETRONUCLEAR
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

PIS. SEMESTRALIDADE. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 e 2.449/88. BASE DE CÁLCULO.

Após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, voltou-se a adotar a sistemática inserta na LC nº 7/70 na cobrança da contribuição ao PIS, ou seja, à alíquota de 0,75% sobre o faturamento verificado no sexto mês anterior ao da incidência, a qual permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir de então, "o faturamento do mês anterior" passou a ser considerado para sua apuração.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ELETROBRÁS TERMONUCLEAR S.A. - ELETRONUCLEAR.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Gustavo Vieira de Melo Monteiro
Gustavo Vieira de Melo Monteiro
Relator

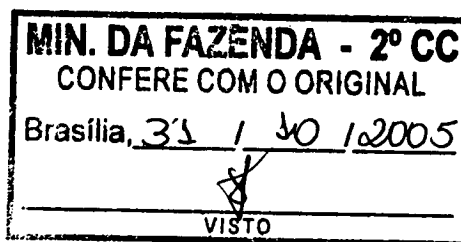
MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31 / 10 / 2005
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Maurício Taveira e Silva, Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco e Rogério Gustavo Dreyer. Ausente o Conselheiro Antonio Mario de Abreu Pinto.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.001094/2002-23
Recurso nº : 125.882
Acórdão nº : 201-78.678



2º CC-MF
Fl. _____

Recorrente : ELETROBRÁS TERMONUCLEAR S.A. - ELETRONUCLEAR

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão DRJ/RJOII nº 856, de 06 de setembro de 2002 (fls. 94/106), da insigne DRJ no Rio de Janeiro – RJ, através do qual esse órgão julgou procedente o lançamento de ofício referente à contribuição para o PIS/Pasep, decorrente dos fatos geradores verificados entre 31/03/1999 e 30/09/2001.

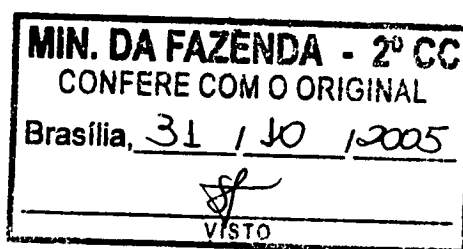
Inconformada com o auto de infração, a contribuinte ingressou com a competente impugnação, alegando, em apertadíssima síntese, que: i. houve equívoco da Fiscalização quanto ao enquadramento do fato estampado no auto de infração; ii. os fatos ali descritos não se coadunam com os efetivamente ocorridos; iii. não houve falta de recolhimento, mas sim compensação com Pasep pago indevidamente com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88; iv. os dispositivos invocados não se prestam a justificar a autuação, em afronta às normas que regulam o Processo Administrativo Fiscal; v. a imprecisão contida no auto de infração fere o disposto no artigo 37, *caput*, da CF de 1988, e o artigo 142 e seu parágrafo único do CTN, pois afasta o ato vinculado da lei; vi. os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 são reconhecidamente inconstitucionais; vii. há o direito, em tese, de se pedir a compensação dos créditos identificados pela contribuinte, e que cumpriu o requisito legal quando protocolou o pedido administrativo, nos termos do artigo 12 da IN SRF nº 21/97; viii. a irresignação consiste apenas no prazo de se pedir tal restituição/compensação e sobre a forma que se constatarem os montantes que devem ser restituídos; ix. a Fiscalização entende que o prazo de se pedir é de cinco anos do fato gerador; x. o auditor autuante, erradamente, corrigiu monetariamente os montantes passíveis de compensação quando comparou os valores recolhidos com os montantes devidos apurados com base na Lei Complementar nº 8/70; xi. o prazo para restituir se estende a dez anos a contar do fato gerador, e que tal entendimento é pacífico no STJ, quando o prazo quinquenal deve ser contado a partir da homologação e que esta se dá em cinco anos após o fato gerador; xii. a teor do artigo 156, VIII, do CTN, c/c o art. 168, também do CTN, a homologação é uma forma de extinção do crédito; xiii. no caso em tela houve homologação tácita, logo, o prazo final para se pedir a restituição é de dez anos a contar do fato gerador; xiv. quanto à base de cálculo do Pasep, destaca que seu fato gerador, tal qual o do PIS, ocorre mês a mês com as operações mercantis, e a consequente verificação do faturamento. Já a sua base de cálculo é o valor relativo ao faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador; xv. o prazo de pagamento, por sua vez, não pode fluir antes de ocorrido o fato jurídico tributário; xvi. a Lei nº 7.691/88 só alterou o prazo de recolhimento, permanecendo a base de cálculo do Pasep como sendo o faturamento do sexto mês anterior; xvii. a apuração da contribuição, dessa forma, não deve sofrer atualização monetária; xviii. a Lei nº 7.691/88 não revogou a Lei Complementar nº 8/70, só indexando o tributo do fato gerador até o pagamento; xiv. o art. 2º da Lei nº 7.691/88 dispunha que não há correção monetária para os impostos e contribuições recolhidos no prazo devido; xx. ao efetuar as compensações, fez incidir a correção monetária sobre as parcelas ditas recolhidas a maior, até a data de sua compensação, conforme entendimento consagrado nos tribunais; xxi. a multa de 75% é confiscatória, em afronta ao inciso IV do art. 150 da CF/88; e

Assinaturas manuscritas



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.001094/2002-23
Recurso nº : 125.882
Acórdão nº : 201-78.678



2º CC-MF
Fl.

xxii. baseada no artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72 (PAF), pede que se realize prova pericial em que apresenta os seguintes quesitos a serem respondidos:

- a) informar qual o entendimento correto para se apurar a base de cálculo do Pasep de 1988 a 1994, ou seja, com correção monetária da base de cálculo, ou não;
- b) informar a partir de qual momento a Fiscalização começou a aplicar índices de correção monetária do crédito apurado; e
- c) informar se há cumulação de juros no montante do auto de infração.

Compulsando o Termo de Verificação Fiscal acostado às fls. 28/29 dos autos verifica-se que a douda Fiscalização, diante da constatação de que a contribuinte teria se utilizado, para efeito de compensação, de créditos decorrentes dos recolhimentos efetuados na "vigência" dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, julgados inconstitucionais pelo Egrégio STF quando da apreciação do Recurso Extraordinário nº 148.754/RJ, procedeu à verificação do crédito, desconsiderando a semestralidade de que trata a LC nº 8/70.

Não obstante as alegações da contribuinte, a insigne DRJ no Rio de Janeiro - RJ julgou procedente o lançamento de ofício, nos termos do Acórdão DRJ/RJOII nº 856, de 06 de setembro de 2002.

Regularmente intimada da r. decisão da DRJ, ingressou a contribuinte com recurso voluntário, reiterando os termos aduzidos na impugnação.

Efetivado o arrolamento, foram remetidos os autos a este 2º Conselho de Contribuintes, oportunidade em que fui designado relator em razão do resultado da distribuição.

Levado a julgamento, os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, resolveram converter o julgamento do recurso em diligência, devolvendo o processo à Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro - RJ para que fossem refeitos os cálculos da lavra da douda Fiscalização, considerando, desta vez, a semestralidade de que trata a legislação de regência, determinando se as compensações efetuadas pela contribuinte foram feitas de forma regular, bem como se remanesce crédito tributário passível de lançamento de ofício.

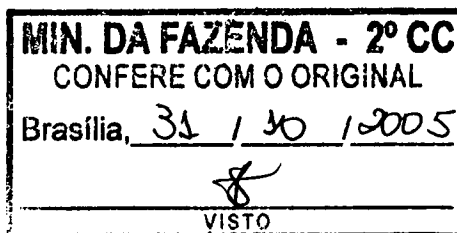
Assim, encaminhados os autos à repartição de origem, foi levada a efeito a diligência requestada, intimando a contribuinte a apresentar a documentação complementar, o que foi atendido, procedendo-se a devolução dos autos a este Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.001094/2002-23
Recurso nº : 125.882
Acórdão nº : 201-78.678



2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO

Inicialmente, cumpre registrar que o lançamento de ofício em questão guarda estreita consonância com a legislação concernente à espécie, especificamente no que diz respeito ao disposto no Decreto nº 70.235/72.

É certo que compete à autoridade administrativa a constituição do crédito tributário pelo lançamento, atividade a qual afigura-se plenamente vinculada e obrigatória (art. 142 do CTN).

Assim, uma vez verificadas incorreções, omissões ou inexatidões nos recolhimentos da exação tributária, cumpre à autoridade administrativa fiscal lavrar o competente auto de infração, respeitando o prazo decadencial, concedendo o prazo para impugnação ao sujeito passivo da exação tributária (Decreto nº 70.235/72).

Sendo assim, competindo à Administração Pública e assim ao Fisco a observância das leis vigentes, resta inequívoca a regularidade do lançamento de ofício, especificamente no que diz respeito à aplicação do arcabouço normativo aplicado à espécie de tributo.

Dito isso, vela rememorar que o posicionamento sufragado pela douta DRJ no Rio de Janeiro - RJ já encontrou ressonância neste Conselho de Contribuintes¹, oportunidades em que restou afirmado ser impossível dissociar-se base de cálculo e fato gerador em momentos temporais distintos, a matéria jaz pacificada neste Conselho de Contribuintes, impondo-se a observância da semestralidade, ou seja, tomando-se por base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, dentro dos prazos de recolhimento estipulados pela legislação de regência no momento da ocorrência do fato gerador.

Foi neste sentido que se firmou a jurisprudência da CSRF², do STJ e deste 2º Conselho de Contribuintes.

De efeito, o retorno dos autos à repartição de origem a fim de que fossem refeitos os cálculos, determinou exatamente o *quantum* do crédito tributário a que fez jus a contribuinte, em razão do reconhecimento da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, obedecendo, para tanto, a semestralidade determinada pela legislação de regência.

Convertido o julgamento do recurso em diligência, foi devolvido o processo à Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro - RJ para que refizesse os cálculos da lavra da douta Fiscalização, considerando, desta vez, a semestralidade de que trata a LC nº 8/70, determinando se as compensações efetuadas pela contribuinte foram feitas de forma regular, bem como se remanesceria crédito tributário passível de lançamento de ofício.

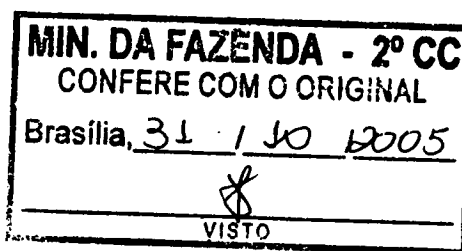
¹ Acórdãos nºs 210-72.229, votado por maioria em 11/11/1998, e 201-72.362, votado à unanimidade em 10/12/98.

² O Acórdão nº CSRF/02-0.871 adotou o mesmo entendimento firmado pelo STJ. Também nos RD/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 (Acórdãos ainda não formalizados). E o RD/203-0.300 (Processo nº 11080.001223/96-38), julgado em sessão de junho de 2001, teve votação unânime nesse sentido.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.001094/2002-23
Recurso nº : 125.882
Acórdão nº : 201-78.678



2º CC-MF
Fl. _____

Em atendimento ao que restou determinado por esse 2º Conselho de Contribuintes através de sua Primeira Câmara foi procedida à apuração do indébito consubstanciado nas planilhas colecionadas às fls. 266/268 e à compensação com os débitos de Pasep e Cofins consolidada na planilha acostada à fl. 269.

Esclareceu a insigne Divisão de Fiscalização que foram considerados os pagamentos efetuados a partir de 09/1989 por a protocolização do pedido de compensação ter sido em 02/09/1999 (Processo nº 10768.019351/99-15).

Informa que procedeu às atualizações do indébito apurado entre 09/91 e 12/91 segundo as Normas de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08/97, e que, em relação aos créditos apurados no período de 04/92 a 10/95, procedeu à aplicação da variação da Ufir da data do pagamento até 1º de janeiro de 1996 (Lei nº 8.383/91, art. 66, § 3º; Lei nº 9.069/95, art. 58; Lei nº 9.250/95; e art. 39 da IN nº 11/66, art. 9º, III) e a partir de 01/01/1996 aplicou a Selic.

Conclui a nobre Divisão de Fiscalização que os créditos de Pasep apurados em favor da contribuinte satisfizeram integralmente os períodos de 03/1999 a 11/1999, restando os períodos restantes relacionados no lançamento de ofício compreendidos entre 12/1999 e 09/2001.

Desta feita, considerando as informações decorrentes da imprescindível diligência que foi determinada por essa Primeira Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, impõe-se o provimento parcial do recurso voluntário, cancelando-se a exigência fiscal consubstanciada nos períodos de 03/1999 a 11/1999, restando íntegros os débitos relacionados nos períodos restantes descritos e caracterizados no indigitado lançamento de ofício, estes compreendidos entre 12/1999 e 09/2001.

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2005.


GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO