



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 31/05/2007  
Márcia Cristina de Almeida Garcia

CC02/C01  
Fls. 134

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**PRIMEIRA CÂMARA**

<b>Processo n°</b>	13883.000198/00-21
<b>Recurso n°</b>	131.338 Voluntário
<b>Matéria</b>	PIS - Restituição e Compensação
<b>Acórdão n°</b>	201-79.818
<b>Sessão de</b>	05 de dezembro de 2006
<b>Recorrente</b>	DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARIBE LTDA.
<b>Recorrida</b>	DRJ em Campinas - SP

MF-Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 19/06/07  
Rubrica

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1991 a 31/08/1995

Ementa: PIS. PRESCRIÇÃO. RESTITUIÇÃO.

O prazo de prescrição para apresentação de pedido de restituição é de cinco anos, contados da data de publicação da resolução do Senado Federal que suspendeu a execução da lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

SEMESTRALIDADE DA BASE DE CÁLCULO.

Até anteriormente à vigência da MP nº 1.212, de 1995, a base de cálculo do PIS devido pelas empresas vendedoras de mercadorias ou mistas era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/07/1991 a 31/08/1995

Ementa: PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DÉBITO EM ATRASO. MULTA DE MORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

*Handwritten signature and initials*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 31/05/2007

Márcia Cristina de Azevedo  
Mpl. Sape 0117502  
A multa de mora incide sobre os débitos constantes  
de pedido ou de Declaração de Compensação  
apresentados após o vencimento.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, em dar provimento parcial ao recurso nos seguintes termos: I) por maioria de votos: a) para considerar que o prazo decadencial conta-se a partir da Resolução do Senado Federal nº 49/95. Vencidos os Conselheiros José Antonio Francisco (Relator), Walber José da Silva e Maurício Taveira e Silva, que negavam provimento; e b) para reconhecer a semestralidade da base de cálculo do PIS. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva; e II) por unanimidade de votos, para negar provimento quanto à exclusão da multa de mora sobre os débitos objeto da compensação.

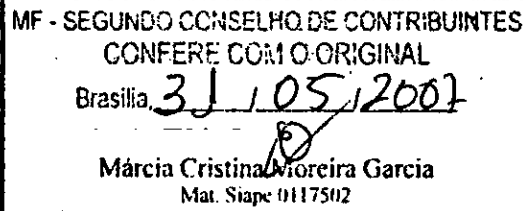
*Josefa Maria Coelho Marques*  
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

*Jose Antonio Francisco*  
JOSE ANTONIO FRANCISCO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gileno Gurjão Barreto, Fabiola Cassiano Keramidas e Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente).  
Ausente o Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça.



## Relatório

Trata-se recurso voluntário (fls. 109 a 121) apresentado em 12 de agosto de 2005 contra o Acórdão n.º 9.794, de 22 de junho de 2005, da DRJ em Campinas - SP (fls. 101 a 105), que indeferiu a solicitação da interessada, relativamente a pedido de restituição e compensação de PIS dos períodos de julho de 1991 a agosto de 1995, nos seguintes termos:

*"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 01/12/1990 a 31/01/1996*

*Ementa: PIS. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO. AD SRF 96/99. VINCULAÇÃO.*

*Consoante Ato Declaratório SRF 96/99, que vincula este órgão, o direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, inclusive nos casos de tributos sujeito à homologação ou de declaração de inconstitucionalidade.*

*BASE DE CÁLCULO. FATO GERADOR. PRAZO DE VENCIMENTO. AUSÊNCIA DE LITÍGIO.*

*Não havendo manifestação da contribuinte quanto ao ponto da decisão da DRF relativo à alegada semestralidade da base de cálculo, não se forma o litígio na esfera administrativa.*

*Solicitação Indeferida".*

A interessada tomou ciência do Acórdão em 20 de julho de 2005.

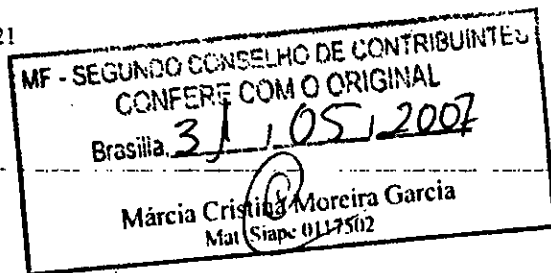
O pedido, apresentado em 28 de setembro de 2000 foi inicialmente indeferido por Despacho Decisório da autoridade de origem (fls. 58 a 61), do qual foi dado ciência à interessada em 2 de março de 2005.

Segundo a autoridade de origem, o pedido foi apresentado fora do prazo de cinco anos, contados da data dos recolhimentos supostamente efetuados a maior, e a base de cálculo da contribuição não estaria sujeita à semestralidade, razão pela qual inexistiriam indébitos.

O entendimento foi mantido pela DRJ, tendo a interessada alegado, no recurso, que o prazo para pedido de restituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação seria de dez anos, conforme entendimento da doutrina e do Superior Tribunal de Justiça, de cujas decisões citou várias ementas.

Ainda requereu que sobre os valores dos débitos compensados não incidisse a multa moratória, em face de ter efetuado denúncia espontânea.

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento.

O pedido foi apresentado em 28 de setembro de 2000, relativamente aos períodos de julho de 1991 a agosto de 1995.

Quanto ao prazo para o pedido, previsto no art. 168 do CTN, trata-se de prazo de prescrição.

Não se trata de prazo decadencial, uma vez que não se refere a direito potestativo, segundo conceito definido por Chiovenda<sup>1</sup>.

Tratando-se de prazo de prescrição, sujeita-se aos princípios que regem a matéria, especialmente o da *actio nata*.

É que a prescrição refere-se à pretensão do autor deduzida numa ação judicial. Enquanto não nasce o direito de ação, não faz sentido correr o prazo prescricional. Além disso, nascido o direito de ação, não faz sentido que o prazo prescricional não corra, a não ser que haja suspensão do direito de ação, pela incidência de uma das hipóteses previstas em lei.

Em que pese o princípio da *actio nata*, o Superior Tribunal de Justiça persistiu em sua interpretação de que o prazo de cinco anos para o pedido de restituição somente iniciaria-se após os cinco anos da homologação tática, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o que resultou na aprovação do art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005:

*"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, 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 regra também é válida para os casos de inconstitucionalidade de lei, embora o pedido administrativo de restituição, baseado em alegação que verse sobre inconstitucionalidade de lei, não seja possível, a não ser nos casos previstos no art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes:

*"Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor."*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*4/11*

<sup>1</sup> Chiovenda, Giuseppe. "Instituições de direito processual civil", 2. ed, v. 1. Trad. de Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 2000. P. 25-6, 30-3.

Brasília, 31/10/2007

Márcia Cristina Moreira Garcia

*I - que já tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;*

*II - objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;*

*III - que embasem a exigência do crédito tributário:*

*a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou*

*b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação de execução fiscal. (Artigo incluído pelo art. 5º da Portaria MF nº 103, de 23/04/2002)''.*

É que a prescrição refere-se à ação judicial e não ao pedido administrativo.

Como no ordenamento brasileiro a constitucionalidade de lei pode ser discutida em qualquer ação, não há impedimento para que seja alegada no Judiciário. Dessa forma, a presunção da constitucionalidade das leis não implica impedimento para que seja proposta a ação de repetição de indébitos.

Portanto, em todo e qualquer caso a ação de repetição de indébitos poderia ser proposta pelo sujeito passivo logo depois de efetuar o pagamento indevido ou a maior do que o devido.

Dessa forma, prescreveram os recolhimentos efetuados anteriormente a setembro de 1995.

Entretanto, como já é de praxe nos julgamentos desta 1ª Câmara, por medida de economia processual, destaca-se no voto do Relator o entendimento da Câmara, de modo a evitar a necessidade de designação de relator para o acórdão.

É que, por maioria, a Câmara entende, no caso de existência de resolução do Senado Federal, que o prazo prescricional inicia-se na data de sua publicação, em face da impossibilidade de apresentação de pedido de restituição anteriormente a essa data.

Dessa forma, registre-se que, no entendimento da maioria da Câmara, não ocorreu a prescrição, pelo fato de o pedido ter sido apresentado anteriormente a outubro de 2000.

Quanto à semestralidade, de fato, não haveria objeto na admissão da própria manifestação de inconformidade se se considerasse, conforme concluiu a decisão da autoridade local, inexistente o direito.

Segundo a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e dos Conselhos de Contribuintes, a disposição do art. 6º da LC nº 7, de 1970, refere-se ao aspecto temporal da hipótese de incidência da contribuição e não a prazo de recolhimento.

Assim, o fato gerador da contribuição somente ocorria, até anteriormente à MP nº 1.212, de 1995, no sexto mês seguinte ao da apuração do faturamento.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 31/05/2007  
Márcia Cristina Moreira Garcia

Veja-se que, na hipótese, o lapso temporal de seis meses insere-se na hipótese de incidência da contribuição como elemento temporal, de forma que somente após o transcurso do referido prazo é que ocorre o fato gerador da contribuição.

Quanto à incidência de multa moratória sobre os débitos, deve-se considerar, primeiramente, que o pedido de compensação foi convertido em Declaração de Compensação, em face da disposição do art. 74, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002.

Dessa forma, o julgamento refere à homologação de compensação e não somente ao direito creditório, de forma que cabe a apreciação da matéria de incidência de multa moratória sobre o débito compensado.

Quanto à denúncia espontânea, a conclusão de que é devida a multa de mora baseia-se no fato de que o sujeito passivo comunica à Secretaria da Receita Federal os valores devidos, mas se omite em relação ao recolhimento, conduta não condizente com a denúncia espontânea.

Obviamente, é possível que o recolhimento seja efetuado em primeiro lugar, deixando-se a apresentação da declaração ou sua retificação para um momento posterior.

Mas essa conduta também não é lícita para caracterizar a denúncia espontânea, uma vez que não exclui o dever de apresentar a declaração. Tanto é que o entendimento do STJ não faz menção à necessidade de apresentação de declaração prévia.

Basta dizer que, segundo o art. 138 do CTN, a denúncia espontânea deve ser acompanhada, "se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora", o que implica reconhecer que a denúncia espontânea tem um componente formal, que é a comunicação à autoridade fiscal do ilícito praticado.

Deduz-se tal conclusão da definição de denúncia, conforme o Dicionário Houaiss (<http://www.uol.com.br/houaiss>):

*"ato verbal ou escrito pelo qual alguém leva ao conhecimento da autoridade competente um fato contrário à lei, à ordem pública ou a algum regulamento e suscetível de punição."*

Ademais, os efeitos atribuídos à denúncia espontânea têm a finalidade de incentivar a regularização da infração, antes que o Fisco tenha conhecimento do ilícito.

Nesse contexto, havendo apresentação da declaração, com omissão de pagamento, obviamente o Fisco terá conhecimento da falta de recolhimento. Dessa forma, não haveria vantagem alguma para o Fisco no reconhecimento da ocorrência de uma denúncia espontânea nesse caso.

Ademais, a mora é irreversível, pois o dano causado ao erário pela falta de recolhimento não é recuperável pelo simples pagamento em atraso com juros de mora. Daí a necessidade de prevalência da multa de mora, ainda que o sujeito passivo tenha efetuado o recolhimento antes da cobrança.

Processo n.º 13883.000198/00-21  
Acórdão n.º 201-79.818

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 31/10/2007  
Márcia Cristina Moreira Garcia  
Mst. Sup. 0117507

CC02/C01  
Fls. 140

À vista do exposto, voto por considerar prescritos os recolhimentos efetuados anteriormente a 28 de setembro de 1995. Vencido nessa matéria, voto por dar provimento parcial ao recurso para admitir a semestralidade da base de cálculo da contribuição e negar a exclusão da multa de mora do valor dos débitos a serem compensados. Entretanto, observo, por questão de economia processual, que o entendimento da Câmara, na forma do resultado do julgamento, é o de que não ocorreu prescrição.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2006.

  
JOSE ANTONIO FRANCISCO  
