



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Publicado no Diário Oficial da União
de 02 / 12 / 2003
Rubrica

409
2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.003522/00-27

Recurso nº : 118.733

Acórdão nº : 202-14.347

Recorrente : EQUIPEÇAS - EQUIPAMENTOS, PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA REFRIGERAÇÃO LTDA.

Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE

PIS. RESTITUIÇÃO. SEMESTRALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. COMPENSAÇÃO. OUTROS TRIBUTOS.

Até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95 a base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. A partir da competência de 03/1996, inclusive, a atualização monetária, até 31/12/95, 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 27/06/97, devendo incidir a Taxa SELIC, a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. É possível a compensação de valores recolhidos a título de PIS com as demais exações administradas pela SRF.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
EQUIPEÇAS - EQUIPAMENTOS, PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA REFRIGERAÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em acolher a preliminar para afastar a decadência; e II) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, quanto à semestralidade.

Sala das Sessões, em 06 de novembro de 2002

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Gustavo Kelly Alencar
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Adolfo Montelo, Raimar da Silva Aguiar, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

cl/ovrs



Processo nº : 10380.003522/00-27

Recurso nº : 118.733

Acórdão nº : 202-14.347

Recorrente : **EQUIPEÇAS - EQUIPAMENTOS, PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA REFRIGERAÇÃO LTDA.**

RELATÓRIO

Apresentou a recorrente, em 20/03/2000, pedido administrativo de compensação de valores recolhidos a título da Contribuição para o PIS, no período de 02/1995 a 03/1996, com base nos Decretos-Leis nºs 2.448/88 e 2.449/88, considerados inconstitucionais, com débitos relativos ao próprio PIS e à COFINS, contribuições também administradas pela Secretaria da Receita Federal.

Encaminhado seu pedido à Delegacia da Receita Federal em Fortaleza/CE, foi o mesmo indeferido às fls. 45/46, sob a alegação de que *"com a edição da Lei nº 7.691, de 15/12/1988, o prazo para pagamento da contribuição para o PIS deixou de ser o de seis meses, contado a partir do fato gerador, sendo devida a correção monetária desde a ocorrência do fato gerador, conforme entendimento traduzido no Parecer PGFN/CAT nº 437/1998"*.

Irresignada, a contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 49/53, rebatendo os argumentos da decisão impugnada e elencando uma série de argumentos jurídicos e jurisprudenciais a seu favor, no sentido de que à luz da LC nº 7/70 possui direito à repetição daquilo que considera indébito.

Contudo, a decisão de fls. 62/67, DRJ em Fortaleza/CE, abaixo ementada, mantém a decisão impugnada, ensejando o Recurso Voluntário que neste momento se julga:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep"

Data do fato gerador: 28/02/1995, 31/03/1995, 30/04/1995, 31/05/1995, 30/06/1995, 31/07/1995, 31/08/1995, 30/09/1995, 31/10/1995, 30/11/1995, 31/12/1995, 31/01/1996, 28/02/1996, 31/03/1996

Ementa: BASE DE CÁLCULO E PRAZO DE RECOLHIMENTO.

O fato gerador da Contribuição para o PIS é o exercício da atividade empresarial, ou seja, o conjunto de negócios ou operações que dá ensejo ao faturamento. O art. 6º da Lei Complementar nº 07/70 não se refere à base de cálculo, eis que o faturamento de um mês não é grandeza hábil para medir a atividade empresarial de seis meses depois. A melhor exegese deste dispositivo é no sentido de a lei regular prazo de recolhimento de tributo.

RESTITUIÇÃO. 7 //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

411
2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.003522/00-27

Recurso nº : 118.733

Acórdão nº : 202-14.347

O contribuinte tem o direito à restituição de Imposto ou Contribuição nos casos de pagamento indevido ou maior que o devido, como definidos no artigo 165 do CTN.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.

É o relatório. *h //*



Processo nº : 10380.003522/00-27

Recurso nº : 118.733

Acórdão nº : 202-14.347

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GUSTAVO KELLY ALENCAR

Verifico, *ab initio*, que a intimação da decisão recorrida se deu no dia 17/06/01, domingo, conforme data lavrada por sócio da Recorrente, que o recebeu. Pelo disposto no parágrafo único do artigo 5º do Decreto nº 70.235/72, os prazos somente se iniciam ou terminam em dias de expediente normal no órgão, perante o qual deva se praticado o ato. Logo, o *dies a quo* do prazo recursal é a segunda-feira, dia 18/06/2001.

Em assim sendo, como se exclui este dia e inclui-se o do vencimento, o trintídio legal se esgota no dia 18 de julho de 2001, data da apresentação do recurso. Logo, do mesmo conhecimento.

Cinge-se a questão aqui tratada à metodologia legal de apuração do PIS à luz da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

Vejamos.

DA METODOLOGIA DE APURAÇÃO DO PIS

A Contribuição para o PIS foi instituída pela Lei Complementar nº 7, de 1970, sob a égide da Constituição de 1967 com a Emenda Constitucional de 69. A referida Lei em seu artigo 6º prevê que:

"A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea "b" do artigo 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.

Parágrafo único – A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente."

Entretanto, com o surgimento dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.448, ambos de 1988, modificou-se sensivelmente a sistemática de apuração e recolhimento da referida contribuição para as empresas em geral, que passa a ter como base de cálculo o valor da receita bruta operacional no mês anterior, com alíquota inicial de 0,65%.

Posteriormente, com a declaração formal de inconstitucionalidade dos mesmos e a suspensão de sua execução determinada pelo Senado Federal, voltou a vigor a sistemática anterior, regulada pela citada Lei Complementar nº 7/70 – sobre isto não resta divergência.

Contudo, como o legislador ordinário por diversas vezes editou dispositivos que teriam, em tese, alterado os elementos do tributo individualizados pela Lei Complementar nº 7/70, aqueceu-se a celeuma acerca da Contribuição para o PIS, vindo a esfriar somente após a Edição, em 29 de novembro de 1995, da Medida Provisória nº 1.212/95, que assim dispõe em seu artigo 2º: *✓ //*



Processo nº : 10380.003522/00-27

Recurso nº : 118.733

Acórdão nº : 202-14.347

"A Contribuição para o PIS/Pasep será apurada mensalmente:

I – pelas pessoas jurídicas de direito privado e as que lhe são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as empresas públicas e as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês."

A controvérsia então compreende o período de outubro de 1988 a novembro de 1995, período no qual incidem os valores recolhidos pela contribuinte, e que são objeto do pedido de restituição, via compensação, ora em exame. Vejamos:

De acordo com o entendimento fazendário, expressado precipuamente pelo Parecer PGFN/CAT nº 437/98, deve a matéria ser regulada da seguinte forma:

"(...)

10. A suspensão da execução dos Decretos-leis em pauta em nada afeta a permanência do vigor pleno da Lei Complementar nº 7/70.

(...)

7. É certo que o artigo 239 da Constituição de 1988 restaurou a vigência da Lei Complementar nº 07/70, mas, quando da elaboração do Parecer PGFV/Nº 1185/95 (novembro de 1995), o sistema de cálculo da contribuição para o PIS, disposto no parágrafo único do art. 6º da citada Lei Complementar, já fora alterado, primeiramente pela Lei nº 7.691, de 15/12/88, e depois, sucessivamente, pela Leis nºs 7.799, de 10/07/89, 8.218, de 29/08/91, e 8.383, de 30/12/91. Portanto, a cobrança da contribuição deve obedecer à legislação vigente na época da ocorrência do respectivo fato gerador e não mais ao disposto na LC nº 7/70.

(...)

46. Por todo o exposto, podemos concluir que:

I – a Lei 7.691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70; não sobreviveu portanto, a partir daí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originariamente determinara o referido dispositivo;

II – não havia, e não há, impedimento constitucional à alteração da matéria por lei ordinária, porque o PIS, contribuição para a seguridade social que é, prevista na própria Constituição, não se enquadra na exigência do § 4º do art. 195 da CF, e assim, dispensa lei complementar para a sua regulamentação;

(...) > //



Processo nº : 10380.003522/00-27

Recurso nº : 118.733

Acórdão nº : 202-14.347

VI – em decorrência de todo o exposto, impõe-se tornar sem efeito o Parecer PGFN/nº 1185/95."

Em que pese o entendimento da douta Procuradoria da Fazenda Nacional, discordo de seu teor quanto à alegada revogação do parágrafo único do artigo 6º da LC nº 7/70 trazida pela Lei nº 7.691/88, e para isto transcrevo trecho do voto vencedor emitido pela Ilma. Conselheira Maria Teresa Martínez López, Relatora do Recurso RD/201-0.337, da Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, julgado em 05 de junho de 2000, ao qual fora dado provimento por unanimidade, entendimento este que ora adoto:

"(...) Em primeiro lugar, ao analisar a citada Lei nº 7.691/88, verifico a inexistência de qualquer preceito legal dispendo sobre a mencionada revogação. Em segundo lugar, a Lei nº 7.691/88 tratou de matéria referente à correção monetária, bem distinta da que supostamente teria revogado, ou seja, "base de cálculo" da contribuição. Além do que, em terceiro lugar, quando da publicação da Lei nº 7.691/88, de 15/12/88, estavam vigente, sem nenhuma suspeita de ilegalidade, os Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, não havendo como se pretender que estaria sendo revogado o dispositivo da lei complementar que cuidava da base de cálculo da exação, até porque, à época, se tinha por inteiramente revogada a referida lei complementar, por força dos famigerados decretos-leis, somente posteriormente julgados inconstitucionais. O mesmo aconteceu com as leis que vieram após, citadas pela respeitável Procuradoria(nºs 7.799/89, 8.218/91 e 8.383/91), ao estabelecerem novos prazos de recolhimento, não guardando correspondência com os valores de suas bases de cálculo. A bem da única verdade, tenho comigo que a base de cálculo do PIS somente foi alterada, passando a ser o faturamento do mês anterior, quando da vigência da Medida Provisória nº 1.212/95, retromencionada.

Por outro lado, sustenta a Fazenda Nacional que o Legislador, através da Lei Complementar nº 07/70, não teria tratado da base de cálculo da exação, e sim, exclusivamente, do prazo para seu recolhimento. Com efeito, verifica-se, pela leitura do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, anteriormente reproduzido, que o mesmo não está cuidando do prazo de recolhimento e, sim, da base de cálculo. Aliás, tanto é verdade que o prazo de recolhimento da contribuição só veio a ser fixado com o advento da Norma de Serviço CEF-PIS nº 2, de 27 de maio de 1971, a qual, em seu artigo 3º, expressamente dispunha o seguinte:

"3 – Para fins da contribuição prevista na alínea "b", do § 1º, do artigo 4º do Regulamento anexo à Resolução nº 174 do Banco Central do Brasil, entende-se por faturamento o valor definido na legislação do imposto de renda, como receita bruta operacional (artigo 157, do Regulamento do Imposto de Renda), sobre o qual incidam ou não impostos de qualquer natureza."



Processo nº : 10380.003522/00-27

Recurso nº : 118.733

Acórdão nº : 202-14.347

3.2 – As contribuições previstas neste item serão efetuadas de acordo com o §1º do artigo 7º, do Regulamento anexo à Resolução nº 174, do Banco Central do Brasil, isto é, a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro e assim sucessivamente.

3.3 - As contribuições de que trata este item deverão ser recolhidas à rede bancária autorizada até o dia 10(dez) de cada mês."

Claro está, pelo acima exposto, que, enquanto o item 3.2 da Norma de Serviços cuidou da base de cálculo da exação, nos exatos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, o item 3.3 cuidou, ele sim, especificamente do prazo para seu recolhimento."

Não bastasse a exposição supratranscrita, que esgota por si só o tema, a jurisprudência da Suprema Corte também já se posicionou acerca da matéria inúmeras vezes, em decisões similares ao trecho de ementa abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. LC Nº 07/70. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 7.691/88. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. RECIPROCIDADE E PROPORCIONALIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 21, CAPUT, DO CPC.

1 - A 1ª Turma, desta Corte, por meio do Recurso Especial nº 240.938/RS, cujo acórdão foi publicado no DJU de 10/05/2000, reconheceu que, sob o regime da LC 07/70, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência.

2 - A base de cálculo do PIS não pode sofrer atualização monetária sem que haja previsão legal para tanto. A incidência de correção monetária da base de cálculo do PIS, no regime semestral, não tem amparo legal. A determinação de sua exigência é sempre dependente de lei expressa, de forma que não é dado ao Poder Judiciário aplicá-la, uma vez que não é legislador positivo, sob pena de determinar obrigação para o contribuinte ao arrepio do ordenamento jurídico-tributário. Ao apreciar o SS nº 1853/DF, o Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso, Presidente do STF, ressaltou que " 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 ao legislador (V: RE nº 234003/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa; DJ 19.05.2000)".

3 - A opção do legislador de fixar a base de cálculo do PIS como sendo o valor do faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador é uma opção política que visa, com absoluta clareza, beneficiar o contribuinte, especialmente, em regime inflacionário.

3 //



Processo nº : 10380.003522/00-27
Recurso nº : 118.733
Acórdão nº : 202-14.347

4 – A 1ª Seção, deste Superior Tribunal de Justiça, em data de 29/05/01, concluiu o julgamento do REsp nº 144.708/RS, da relatoria da em. Ministra Eliana Calmon (seguido dos Resps nºs 248.893/SC e 258.651/SC), firmando posicionamento pelo reconhecimento da característica da semestralidade da base de cálculo da contribuição para o PIS, sem a incidência de correção monetária.

5 – Tendo cada um dos litigantes sido em parte vencedor e vencido, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e despesas processuais, na medida da sucumbência experimentada. Inteligência do art. 21, caput, do CPC.

6 - Recurso especial parcialmente provido.

Resp 336.162/SC – STJ 1ª Turma – Julgado em 25.02.2002"

Conselho:

Entendimento acompanhado pela própria jurisprudência deste Egrégio

"PIS – SEMESTRALIDADE – A base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (precedentes do STJ – Recursos Especiais nºs 240.938/RS e 255.520/RS – e CSRF – Acórdãos CSRF/02-0.871, de 05/06/2000). Recurso voluntário a que se dá provimento.

RECURSO 114349, Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, julgado em 24.01.2001 – DPU".

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Por expressar perfeitamente o entendimento pacífico sobre o tema, adotarei a posição explicitada pelo Ilmo. Conselheiro Antônio Carlos Bueno Ribeiro, que ora transcrevo:

"(...)

*Ao apreciar a SS nº 1853/DF, o Exmo. Ministro Carlos Velloso ressaltou que '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 Maurício Correa, DJ 19.05.2000)'.
/*

Desse modo, a correção monetária dos indébitos, até 31.12.1995, deverá se ater 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



Processo nº : 10380.003522/00-27

Recurso nº : 118.733

Acórdão nº : 202-14.347

períodos anteriores à vigência da Lei nº 8.383/91, quando não havia previsão legal expressa para a correção monetária de indébitos.

A partir de 01.01.96, sobre os indébitos passa a incidir exclusivamente juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e 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."

Em resumo, é de se admitir o direito da recorrente aos indébitos do PIS, recolhidos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, considerando como base de cálculo, até o mês de fevereiro de 1996, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Entretanto, a competência de março de 1996, uma das competências aqui referidas, refere-se a período quando já vigia plenamente a referida MP nº 1.212/95, que estipulou – de forma válida e produzindo plenos efeitos, que a base de cálculo da contribuição seria o faturamento do próprio mês de apuração, razão pela qual o recolhimento efetuado pelo contribuinte deve ser calculado de acordo com esta sistemática, a fim de se apurar eventual *plus* a ser ressarcido, ou *minus* a ser recolhido.

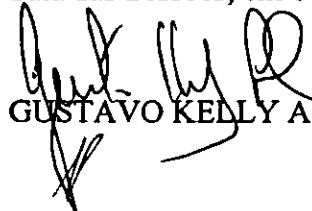
Estes indébitos devem ser corrigidos segundo os índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR Nº 8, de 27.06.97 até 31.12.1995, sendo que a partir dessa data passa a incidir exclusivamente juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e 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.

Os indébitos, assim calculados, depois de aferida a certeza e liquidez dos mesmos pela administração tributária, poderão ser compensados com parcelas de outros tributos e contribuições administrados pela SRF, como pleiteia a contribuinte em sua exordial, observados os critérios estabelecidos na Instrução Normativa SRF nº 21, de 10.03.97, com as alterações introduzidas pela Instrução Normativa SRF nº 072, de 15.09.97.

Neste sentido, dou parcial provimento ao Recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de novembro de 2002


GUSTAVO KELLY ALENCAR