



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Publicado no Diário Oficial da União
de 08 / 07 / 2003
Rubrica.

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10640.001766/98-06

Recurso nº : 117.605

Acórdão nº : 201-76.634

Recorrente : GRAMADO CHURRASCARIA LTDA.

Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação
RECURSO ESPECIAL
Nº RD 201-117605

PIS/FATURAMENTO. COMPENSAÇÃO E RESTITUIÇÃO.

A compensação e restituição de tributos e contribuições está assegurada pelo artigo 66 e seus parágrafos da Lei nº 8.383/91, inclusive com a garantia da devida atualização.

DECADÊNCIA.

O Colegiado tem decidido que não ocorre a decadência se o pedido é formalizado dentro dos cinco anos contados da data da publicação da Resolução do Senado Federal.

BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo do PIS corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, até a edição da MP nº 1.212/95 (Primeira Seção do STJ – Resp nº 144.708 – RS e CSRF). Aplica-se este entendimento, com base na LC nº 7/70, até os fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro de 1996, consoante dispõe o parágrafo único do art. 1º da IN SRF nº 06, de 19/01/2000.

ALÍQUOTA.

A alíquota aplicável ao PIS, sob a égide da LC nº 7/70, é de 0,75% (zero vírgula setenta e cinco por cento).

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **GRAMADO CHURRASCARIA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.** Vencido o Conselheiro José Roberto Vieira, quanto à semestralidade.

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2002.

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Rogério Gustavo Dreyer
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, Gilberto Cassuli e Sérgio Gomes Velloso.

Imp/cf



Processo nº : 10640.001766/98-06

Recurso nº : 117.605

Acórdão nº : 201-76.634

Recorrente : GRAMADO CHURRASCARIA LTDA.

RELATÓRIO

A contribuinte acima identificada requer a compensação de valores recolhidos a maior a título de PIS/FATURAMENTO, relativos aos períodos de apuração ocorridos entre janeiro de 1990 e outubro de 1995. Anexa cópias de DARFs e planilhas.

Conforme o Despacho Decisório de fl. 60 é negado o pedido, sob o argumento de que as planilhas acostadas indicam que os valores tidos como base de cálculo estariam afeiçoados e aplicável com base na Lei Complementar nº 7/70. Deduz o agente fiscal a prática, tendo em vista que a base de cálculo é a mesma informada para a COFINS.

Prossegue para informar que a alíquota aplicada foi a de 0,65% (*zero vírgula sessenta e cinco por cento*), quando deveria ser de 0,75% (*zero vírgula setenta e cinco por cento*).

Refere ainda a decadência do direito de pedir a restituição relativamente aos períodos anteriores a 18 de novembro de 1993.

De tais referências conclui pela inexistência de saldo a restituir.

Em manifestação de inconformidade a requerente repele a ocorrência da decadência, alegando que a mesma tem a contagem de 10 anos.

Quanto à alíquota, refere que a mesma é a aplicada como constante na LC nº 7/70, visto que o adicional de 0,25% (*zero vírgula vinte e cinco por cento*) foi instituído pela LC nº 17/70, a qual não repristinou.

A decisão ora guerreada não destinou melhor sorte à requerente, mantendo *in totum* o indeferimento.

No presente recurso a requerente reitera os argumentos anteriormente expendidos.

É o relatório.



Processo nº : 10640.001766/98-06

Recurso nº : 117.605

Acórdão nº : 201-76.634

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ROGÉRIO GUSTAVO DREYER**

De pronto, enfrento questão de ordem preliminar. Trata-se da alegada decadência do direito à restituição pleiteada. Decisões desta Egrégia Câmara, inclusive por mim acompanhadas, pacificaram o entendimento de que o prazo decadencial somente ocorre uma vez transposta a contagem de 05 (cinco) anos nascida da data da publicação da Resolução nº 049 do Senado Federal, ocorrida em 10 de outubro de 1995.

Assim sendo, tendo em vista a protocolização do pedido em 18 de setembro de 1998, não há a decadência acusada.

Quanto ao mérito, três questões. A primeira, relativamente à base de cálculo apregoadada pela douta fiscalização como adequada aos ditames da LC nº 7/70, tendo em vista que a contribuinte, em sua declaração de rendimentos, transcreveu idênticas bases de cálculo tanto para o PIS como para a COFINS.

Ainda que indutivo o raciocínio, trata-se de matéria fática a ser esclarecida em verificação junto à contabilidade da empresa. Não há prova clara de que na base de cálculo apresentada como restituível, transcrita nas planilhas anexadas, os valores refiram-se a parcelas não passíveis da providência.

O que se discute é o direito. Este existente, considerando-se a alegada circunstância da inclusão, na mesma base de cálculo do PIS, de valores estranhos aos determinados pela LC nº 7/70. A questão relativa aos valores será verificada na execução do julgado.

A segunda questão, a relativa à alíquota aplicável. Labora sem razão a recorrente. Com a aplicação da LC nº 7/70, pela retirada do mundo jurídico dos famigerados Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, a alíquota é a nele prevista com o adicional a ele atribuído pela LC nº 17/70. Não persiste a idéia de que somente a primeira regra citada tenha aplicação, até porque de repristinação não se trata. Trata-se de sua vigência como se as regras relativas à sua base de cálculo e alíquota nunca tivessem sido agredidas.



Processo nº : 10640.001766/98-06

Recurso nº : 117.605

Acórdão nº : 201-76.634

A última questão, ainda que não tenha sido abordada no decorrer do processo, representa a oportunidade de consolidar o direito que deve ser deferido, de ofício, ao contribuinte. Trata-se de questão meramente de direito, relativamente à base de cálculo aplicável.

Segundo decisões reiteradas deste Colegiado, fulcrado em entendimentos da CSRF e do STJ, a base de cálculo do PIS, sob a égide da LC nº 7/70, deverá ser a do sexto mês anterior ao do faturamento. Quanto à referida questão, tenho sempre referido os argumentos bem postados no voto reiteradas vezes prolatado pelo eminente Conselheiro JORGE FREIRE, pelo que lhe peço vênias, para dele reproduzir os excertos que seguem:

“O que resta analisar é qual a base de cálculo que deve ser usada para o cálculo do PIS: se aquela correspondente ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, entendimento esposado pela recorrente, ou se ela é o faturamento do próprio mês do fato gerador, sendo de seis meses o prazo de recolhimento, raciocínio aplicado e defendido na motivação do lançamento objurgado.

Em variadas oportunidades manifestei-me no sentido da forma do cálculo que sustenta a decisão recorrida, entendendo, em última ratio, ser impossível dissociar-se base de cálculo e fato gerador. Entretanto, sempre averbeei a precária redação dada à norma legal, ora sob discussão. E, em verdade, sopesava duas situações, uma de técnica impositiva, e outra no sentido da estrita legalidade que deve nortear a interpretação da lei impositiva.

E, neste sentido, veio tornar-se consentânea a jurisprudência da CSRF e também do STJ. Assim, calcados nas decisões destas Cortes, dobrei-me à argumentação de que deve prevalecer a estrita legalidade, no sentido de resguardar a segurança jurídica do contribuinte, mesmo que para isto 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.”

Prossegue, adiante, o respeitado Conselheiro:

“Portanto, até a edição da MP nº 1.212, é de ser dado provimento ao recurso para que os cálculos sejam feitos considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.”

Prossegue, mais uma vez, adiante, o inclito Conselheiro:

“E a IN SRF nº 006, de 19 de janeiro de 2000, no parágrafo único do art. 1º, com base no decidido no julgamento do Recurso Extraordinário nº 232.896-3-PA, aduz



Processo nº : 10640.001766/98-06

Recurso nº : 117.605

Acórdão nº : 201-76.634

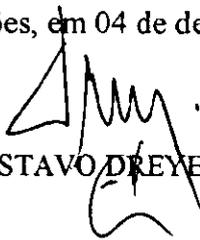
que aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996, aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970”.

Não tenho porque dissentir deste posicionamento, em todos os seus termos.

Em face de todo o exposto e nos termos do presente voto, dou provimento parcial ao recurso para que os cálculos sejam feitos considerando como base de cálculo do PIS, para os períodos acusados no processo, o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador, sem correção monetária no período que medeia os dois eventos, considerando-se a alíquota de 0,75% (*zero vírgula setenta e cinco por cento*), cabendo à SRF a verificação dos valores cuja compensação/repetição é pleiteada, para o efeito de verificar se efetivamente não estão abrangidos pelos termos da LC nº 7/70, bem como para verificar os aspectos vinculados à sua liquidez.

É como voto.

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2002.


ROGÉRIO GUSTAVO DREYER 