Processo nº : 10640.002230/98-63
Recurso nº : 118.507
Acórdão nº : 202-13.851

Recorrente : ABRASIVOS JUIZ DE FORA LTDA.
Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL (PIS). RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. 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, na via indireta.
CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL – PIS – SEMESTRALIDADE. Na vigência da Lei Complementar nº 7/70, a base de cálculo do PIS era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato gerador, sem correção monetária, observadas as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 17/73.
Recurso ao qual se dá parcial provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **ABRASIVOS JUIZ DE FORA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda 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 18 de junho de 2002

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Eduardo da Rocha Schmidt
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Adolfo Montelo, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.
Iao/mdc/mb

Processo nº : 10640.002230/98-63
Recurso nº : 118.507
Acórdão nº : 202-13.851

Recorrente : ABRASIVOS JUIZ DE FORA LTDA.

RELATÓRIO

Por bem resumir a controvérsia, adoto o relatório constante da decisão recorrida, lavrado nos seguintes termos:

> *"A contribuinte acima identificada requereu à fl. 01, com juntada de documentos de fls. 02/50, a compensação de valores recolhidos a título de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, na vigência dos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.*
>
> *Por meio da Informação/DRF/JFA/SASIT nº 17/2001 (fls. 108/110), exarada pela Delegacia da Receita Federal em Juiz de Fora/MG em 12/03/2001, foi indeferida a solicitação da requerente. A razão apontada para tanto foi o decurso do prazo decadencial previsto no art. 168 da Lei nº 5.172/66 (CTN), para os recolhimentos anteriores a 27/10/93, e o fato da requerente não possuir créditos a seu favor, em relação aos pagamentos efetuados a partir desta data.*
>
> *Representada por procurador constituído pelo instrumento de fl. 02, a interessada manifestou sua inconformidade às fls. 113/117. Alegou, em resumo, o seguinte:*
>
> *a) o direito de pleitear a compensação, nos casos de lançamentos homologados tacitamente, extingue-se após dez anos da ocorrência do fato gerador, tendo em vista os dois prazos sucessivos de cinco anos, para a extinção do crédito tributário e para repetição do indébito;*
>
> b) *no caso, o único instrumento normativo aplicável ao PIS é a Lei Complementar nº 7/70, exclusivamente devido a sua recepção pelo art. 239 da Constituição Federal de 1988, devendo ser aplicada a alíquota de 0,5% (meio por cento), consoante sua redação original."*

Defrontando as alegações lançadas pela Contribuinte, proferiu o Delegado da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora – MG (fls. 120/124) decisão indeferindo sua solicitação, a qual recebeu a seguinte ementa:

215.

Processo nº : 10640.002230/98-63
Recurso nº : 118.507
Acórdão nº : 202-13.851

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1990 a 31/10/1995

Ementa: PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. COMPENSAÇÃO. Incabível a compensação de recolhimentos da Contribuição para o PIS, com base nos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, quando não excederem a valores devidos com fulcro na Lei Complementar nº 7/70 e alterações posteriores.

Normas Gerais de Direito Tributário

COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. O direito de pleitear a compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Processo Administrativo Fiscal

INCONSTITUCIONALIDADE. A apreciação da constitucionalidade ou não de lei é de competência exclusiva do Poder Judiciário, devendo a autoridade administrativa apenas, em consonância com o sistema jurídico vigente, utilizar-se da extensão dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA ".

Inconformada, interpôs a Contribuinte o Recurso Voluntário de folhas 127/132, requerendo, em síntese, o integral provimento de seu pedido inicial:

É o relatório.

Processo nº : 10640.002230/98-63
Recurso nº : 118.507
Acórdão nº : 202-13.851

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT

Sendo tempestivo o recurso, passo a decidir.

Com efeito, como se sabe, o SENADO FEDERAL, por meio da Resolução nº 49, de 9 de outubro de 1995, suspendeu a eficácia dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, dando assim efeitos *erga-omnes* à anterior decisão do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL que os declarou inconstitucionais em face de pretérita Constituição da República. Entendo que somente a partir deste momento – edição da Resolução do SENADO FEDERAL que suspendeu a eficácia dos referidos diplomas legais, conferindo efeitos gerais à anterior decisão do Pretório Excelso –, é que começa a fluir o prazo prescricional para repetir os valores indevidamente recolhidos com base na legislação declarada inconstitucional.

Este é o entendimento exarado através do Parecer COSIT nº 58, de 26.11.98, 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*
> *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.*

Processo nº : 10640.002230/98-63
Recurso nº : 118.507
Acórdão nº : 202-13.851

Dispositivos Legais: Decreto nº2.346/1997, art.1º. Medida Provisória nº 1.699-40/1998, art. § 2º. Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional) art. 168.

(...)

CONCLUSÃO

32. Em face do exposto, conclui-se, em resumo que:

*a) **as decisões do STF que declaram a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo, seja na via direta, seja na via de exceção, têm eficácia ex tunc;***

*b) **os delegados e inspetores da Receita Federal podem autorizar a restituição de tributo cobrado com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, desde que a declaração de inconstitucionalidade tenha sido proferida na via direta; ou, se na via indireta:***

*1. **quando ocorrer a suspensão da execução da lei ou do ato normativo pelo Senado**; ou*

2. quando o Secretário da Receita Federal editar ato específico, no uso da autorização prevista no Decreto nº 2.346/1997, art. 4º; ou ainda
3. nas hipóteses elencadas na MP nº 1.699-40/1998, art. 18;

*c) **quando da análise dos pedidos de restituição/compensação de tributos cobrados com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, deve ser observado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no art. 168 do CTN, seja no caso de controle concentrado (o termo inicial é a data do trânsito em julgado da decisão do STF), seja no do controle difuso (o termo inicial para o contribuinte que foi parte na relação processual é a data do trânsito em julgado da decisão judicial e, para terceiros não-participantes da lide, é a data da publicação da Resolução do Senado ou a data da publicação do ato do Secretário da Receita Federal, a que se refere o Decreto nº 2.346/1997, art. 4º), bem assim nos casos permitidos pela MP nº 1.699-40/1998, onde o termo inicial é a data da publicação:***

1. da Resolução do Senado nº 11/1995, para o caso do inciso I;

2. da MP nº 1.110/1995, para os casos dos incisos II a VII;

*3. **da Resolução do Senado nº 49/1995, para o caso do inciso VIII;***

Processo nº : 10640.002230/98-63
Recurso nº : 118.507
Acórdão nº : 202-13.851

4. da MP nº 1.490-15/1996, para o caso do inciso IX;

d) os valores pagos indevidamente a título de Finsocial pelas empresas vendedoras de mercadorias e mistas - MP nº 1.699-40/1998, art. 18, inciso III - podem ser objeto de pedido de restituição/compensação desde a edição da MP nº 1.110/1995, devendo ser observado o prazo decadencial de 5 (cinco anos);

e) os pedidos de restituição/compensação do PIS recolhido a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/1988 e 2.449/1988, fundamentados em decisão judicial específica, devem ser feitos dentro do prazo de 5 (cinco) anos, contando da data de publicação da Resolução do Senado nº 49/1995;

f) na hipótese da IN SRF nº 21/1997, art. 17, § 1º, com as alterações da IN SRF nº 73/1997, não há que se falar em prazo decadencial ou prescricional, tendo em vista tratar-se de decisão já transitada em julgado, constituindo, apenas, uma prerrogativa do contribuinte, com vistas ao recebimento, em prazo mais ágil, de valor a que já tem direito (a desistência se dá na fase de execução do título judicial)."

Este foi, também, o entendimento que afinal prevaleceu na Câmara Superior de Recursos Fiscais, como ser 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)

Por todo o exposto, considerando que o pleito da Contribuinte foi formulado em 27 de outubro de 1998, antes, portanto, de completados 5 (cinco) anos da edição da Resolução nº 49, de 9 de outubro de 1995, entendo que o mesmo não se encontra fulminado pela prescrição, razão pela qual afasto a preliminar de mérito de prescrição.

Processo nº : 10640.002230/98-63
Recurso nº : 118.507
Acórdão nº : 202-13.851

Passo, pois, ao exame do mérito propriamente dito.

O cerne da questão gira em torno da interpretação e aplicação das disposições contidas no parágrafo único do artigo 6º, da Lei Complementar nº 7/70.

Defende a Recorrente, em suma, que o referido dispositivo legal regularia a base de cálculo da Contribuição para o PIS, e não, como pretende a Fazenda, mero prazo de pagamento do referido tributo. Deste modo, sustenta, tal sistemática só teria sido validamente alterada com o advento da Medida Provisória nº 1.212/95.

Tal questão, que se passou a denominar de "Semestralidade do PIS", encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo a sua 1ª Seção firmado entendimento no sentido de que o parágrafo único do art. 6º, da Lei Complementar nº 7/70, regula, na verdade, a base de cálculo da Contribuição para o PIS.

De fato, razão assiste à Recorrente.

A primeira vista, realmente, tendo em mira unicamente as disposições contidas no parágrafo único do art. 6º, da Lei Complementar nº 7/70, diferença prática não há entre afirmar que *a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro ou dizer que a contribuição calculada com base no faturamento de janeiro será recolhida em junho.* Há, todavia, inegáveis diferenças jurídicas entre uma afirmativa e outra – e a atividade do intérprete deve se pautar por critérios eminentemente jurídicos e ter sempre por objeto o texto da lei –, que se evidenciam ainda mais quando se leva em conta a legislação posterior à citada Lei Complementar.

Ora, no caso, não diz a lei que a contribuição calculada com base no faturamento de janeiro será recolhida em julho, mas sim, dê-se o devido destaque, que a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro, que a base de cálculo da contribuição de julho será o faturamento do mês de janeiro. Este entendimento, aliás, como nos dá notícia Marcelo Ribeiro de Almeida em artigo[1] publicado na RDDT nº 66, chegou a ser adotado pela própria Fazenda através do Parecer Normativo nº 44/80, onde se lê:

> *"cabe aduzir que no ano de 1971, primeiro ano de recolhimento do PIS, as empresas sujeitas ao PIS-Faturamento começaram a efetuar esse recolhimento em julho de 1971, tendo por base o faturamento de janeiro de 1971."*

Fixada esta premissa básica – a de que a base de cálculo do PIS, na vigência da Lei Complementar nº 7/70, era o faturamento do sexto mês anterior – vê-se com facilidade que as Leis nºs 7.691/88, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94, 9.069/95, bem como a MP nº 812/94,

[1] *"PIS-Faturamento – Base de Cálculo: O Faturamento do Sexto Mês Anterior ao Fato Gerador sem a Incidência de Correção Monetária – Análise da Matéria à Luz de seu Histórico Legislativo"*, p. 76/88.

alteraram, só e tão-somente, a data de vencimento e a forma de recolhimento do PIS, nada dispondo acerca de sua base de cálculo.

A verdade é que a base de cálculo do PIS só veio de ser alterada pela MP nº 1.212/95, posteriormente convertida na Lei nº 9.715/98.

Neste sentido decidiu recentemente a 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, como se vê da ementa a seguir transcrita:

> *"PIS – LC 7/70 – Ao analisar o disposto no parágrafo único da Lei Complementar 7/70, há de se concluir que 'faturamento', representa a base de cálculo do PIS (faturamento do sexto mês anterior), inerente ao fato gerador (de natureza eminentemente temporal, que ocorre mensalmente), relativo à realização de negócios jurídicos (venda de mercadorias e prestação de serviços). A base de cálculo da contribuição em comento permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior. Recurso a que se dá provimento."* (Recurso RD/201-0.337, processo nº 13971.000631/96-08, Rel. Cons. Maria Teresa Martínez López, decisão por maioria, DJU I de 19.12.00, p. 8)

Portanto, na vigência da Lei Complementar nº 7/70, entendo que a base de cálculo da Contribuição para o PIS era o faturamento do sexto mês anterior, nos exatos termos do parágrafo único de seu art. 6º. Tal sistemática perdurou até o advento da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, que por força do disposto no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, e conforme decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao ensejo do julgamento do RE nº 232.896, só passou a produzir efeitos em março de 1996.

Resta, porém, saber se deve a base de cálculo ser corrigida monetariamente durante a fluência desses seis meses. A ilustre Conselheira Maria Teresa Martínez López, no voto condutor que proferiu no julgamento do recurso acima referido, assim se manifestou a respeito, *verbis*:

> *"No caso em tela, defendo o argumento de que se trata de inexistência de lei instituidora de correção da base da contribuição antes do fato gerador, e não de contestação à correção monetária como tal. Não pode, ao meu ver, existir correção de base de cálculo sem previsão de lei que a institua. Na época, os contribuintes não atualizavam a base de cálculo por ocasião de seus recolhimentos, não o podendo agora igualmente.*
> *Portanto, verifica-se que o Parecer PGNF/CAT nº 437/98 não logrou contraditar os sólidos fundamentos que lastrearam as diversas manifestações doutrinárias e decisões do Judiciário e do Conselho de Contribuintes no sentido*

se que a base de cálculo da Contribuição ao PIS, na forma da Lei Complementar nº 7/70, ou seja, faturamento do sexto mês anterior, deve permanecer em valores históricos."

Analisemos, pois, a questão, que neste ponto passa primeiro pelo exame do art. 97, do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

"Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

II – a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

(...)

§ 1º. Equipara-se à majoração do tributo a modificação de sua base de cálculo, que importe em torná-lo mais oneroso.

§ 2º. Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo."

Ives Gandra da Silva Martins, em artigo titulado "A Correção Monetária no Código Tributário Nacional"[2], tece os seguintes comentários a respeito do citado dispositivo legal:

"Desta forma, não fere, hoje, o princípio da estrita legalidade ou da reserva absoluta de lei, a atualização monetária da base de cálculo, dentro dos estreitos limites de sua adequação.
Como se percebe, ao se referir expressamente ao instituto da correção, fê-lo o legislador adaptando-o ao princípio da legalidade, em um reconhecimento explícito de que todas as dívidas tributárias são dívidas de valor e não dívidas de dinheiro. A explicação, para o caso em espécie, representou, portanto, admissão de sua implícita inserção para todos os aspectos de obrigação tributária."

Alerta o ilustre tributarista, todavia, e com muita propriedade, que a correta interpretação do § 2º do art. 97, depende da análise do disposto no parágrafo único do art. 100, também do Código Tributário Nacional, cujo teor é o seguinte:

---

[2] *In, A Correção Monetária no Direito Brasileiro*, Coord. Gilberto de Ulhoa Canto e Ives Gandra da Silva Martins, Saraiva, 1983, p. 40.

> *"Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:*
>
> *I – os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas*
>
> *II – as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribui eficácia normativa;*
>
> *III – as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;*
>
> *IV – os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.*
> *Parágrafo Único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo."*
> (grifos nossos)

Assim, conclui o renomado justributarista afirmando que "*a natureza jurídica da correção monetária não difere das multas por atraso no pagamento do tributo e dos acréscimos, enquanto incidente sobre o tributo*"[3]. Ou seja, incidiria a correção monetária tão-somente sobre os pagamentos efetuados após o vencimento da correspondente obrigação tributária, tal qual as multas e os juros moratórios. Inviável sua incidência, por conseguinte, no período compreendido entre a ocorrência do fato econômico que serve de base para a tributação e o vencimento da obrigação tributária.

Esta me parece ser a posição adotada por Henry Tilbery, que ao analisar "o descompasso entre fato econômico e vencimento de imposto de renda"[4], formulou a seguinte lição, inteiramente aplicável ao caso, a saber:

> *"O valor efetivo do IR fica diminuído pelo lapso de tempo entre o momento do fato econômico – criação da riqueza – e o momento da exigibilidade do imposto, isto é, o vencimento da obrigação tributária.*
> *Este efeito prejudicial para o Erário pode ser abrandado por várias técnicas como, por exemplo, intensificação da arrecadação na fonte, obrigação de pagamentos antecipados, tributação em bases correntes, atualização da obrigação tributária pelo lapso de tempo.*
> *No Brasil verificou-se em recentes anos a utilização dos primeiros dois métodos, isto é, a preferência à retenção nas fontes e também pagamentos antecipados.*

---

[3] *In, Op. Cit.*, p. 43
[4] In, A Indexação no Sistema Tributário Brasileiro; *A Correção Monetária no Direito Brasileiro*, Coord. Gilberto de Ulhoa Canto e Ives Gandra da Silva Martins, Saraiva, 1983, p. 92

Este último método foi utilizado no caso de pessoas jurídicas pelo recolhimento denominado "duodécimos antecipados" já por muitos anos (Dec.-lei n. 62/66), (...), método este cuja penetração foi reforçada a partir de 1980 (Dec.-lei n. 1.704/79). Para as pessoas jurídicas foi introduzido um recolhimento antecipado, trimestral, a partir de 1980, sobre honorários profissionais e aluguéis recebidos de pessoas físicas (Dec.-lei nº 1.705/79).

(...)

Todavia, recentemente, as autoridades fazendárias voltaram a considerar a introdução do sistema de bases correntes a partir de 1983.
Deve ser mantida nítida distinção entre o tempo que decorre entre produção de renda e vencimento do imposto em conformidade com a legislação vigente, em contraposição à demora entre vencimento e pagamento em atraso, esta segunda, uma hipótese diferente abordada em seguida.
Na primeira hipótese, isto é, o lapso de tempo até o vencimento, a diminuição do valor da obrigação tributária deve ser simplesmente vantagem que compensa, em parte, pelo agravamento da carga tributária causada pela inflação.
Portanto para esta parte da defasagem, não devia haver ajuste algum em favor do Erário."

Seguindo o caminho trilhado pelos ilustres doutrinadores, entendo que a legislação que ao longo do tempo regulou a matéria adotou o mesmo entendimento, qual seja o de que a atualização monetária incidirá não a partir do momento da ocorrência do fato econômico eleito pelo legislador como base para calcular o tributo devido, mas somente a partir do momento da ocorrência do fato gerador. Veja-se o que dispõe a Lei nº 7.691/88:

"Art. 1º Em relação aos fatos geradores que vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1989, far-se-á a conversão em quantidade de Obrigações do Tesouro Nacional - OTNs, do valor:

(...)

III - das contribuições para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, para o Programa de Integração Social - PIS e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, no terceiro dia do mês subseqüente ao do fato gerador.

§ 1º A conversão do valor do imposto ou da contribuição será feita mediante a divisão do valor devido pelo valor unitário diário da OTN, declarado pela Secretaria da Receita Federal, vigente nas datas fixadas neste artigo.

§ 2º O valor do imposto ou da contribuição, em cruzados, será apurado pela multiplicação da quantidade de OTN pelo valor unitário diário desta na data do efetivo pagamento.

Art. 2º Os impostos e contribuições recolhidos nos prazos do artigo anterior não estão sujeitos a correção monetária ou a qualquer outro acréscimo.

Art. 3º Ficará sujeito exclusivamente à correção monetária, na forma do art. 1º, o recolhimento que vier a ser efetuado nos seguintes prazos:

(...)

III - contribuições para:

(...)

b) o PIS e o PASEP - até o dia dez do terceiro mês subseqüente ao da ocorrência do fato gerador, exceção feita às modalidades especiais (Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, arts. 7º e 8º), cujo prazo será o dia quinze do mês subseqüente ao de ocorrência do fato gerador."

Como se vê, o marco temporal eleito pelo legislador como referência para incidência da correção monetária foi o da ocorrência do fato gerador, pois:

a) por força do disposto no art. 1º, III, somente no terceiro dia do mês subseqüente ao da ocorrência do fato gerador, é que deveria ser feita a conversão do valor da contribuição (apurado em moeda – art. 1º, § 2º) para OTN's;

b) não se sujeitava à correção monetária ou mesmo a qualquer outro acréscimo o PIS recolhido no prazo (art. 2º);

c) se sujeitava exclusivamente à correção monetária, o PIS recolhido "até o dia dez do terceiro mês subseqüente ao da ocorrência do fato gerador" (art. 3º, III, "b").

Tal sistemática foi mantida pela legislação que posteriormente regulou a matéria (art. 53, IV, da Lei nº 8.383/91 e art. 55, da 9.069/95).

Necessário, pois, determinar-se que momento é este, quando se pode considerar ocorrido o fato gerador da obrigação tributária em tela, ou seja, qual "*a data do nascimento da obrigação fiscal*"[5].

A questão, mais uma vez, passa pelo exame do parágrafo único do art. 6º, da Lei Complementar nº 7/70, em razão das considerações anteriormente tecidas, é agora de fácil solução. Isto porque, não custa repetir, a lei é claríssima: ao dizer que "*a base de cálculo da contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro*", disse, também, que a obrigação fiscal nascida em julho seria calculada com base no faturamento de janeiro.

Não é o fato de ter faturado em janeiro que fazia com que uma empresa se visse obrigada ao pagamento da Contribuição de julho, pois caso viesse a cessar suas operações neste interregno, se veria livre do pagamento da referida contribuição.

Entendo, portanto, que o parágrafo único do art. 6º, da Lei Complementar nº 7/70, ao dizer que a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro, disse, na verdade, ,que a obrigação tributária nascida em julho terá por base de cálculo o faturamento de janeiro, base de cálculo essa que em face das disposições contidas na Lei nº 7.691/88, deverá permanecer em valores históricos.

Este foi o mesmíssimo entendimento que afinal prevaleceu na 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, como se vê do seguinte trecho do voto condutor proferido pela Min. Eliana Calmon:

> "*A compreensão exata do tema deve ter início a partir do fato gerador do PIS, pois este não ocorre para trás e sim para a frente. O fato gerador da exação ocorre mês a mês, com indicação de pagamento para o terceiro dia do mês subseqüente (posteriormente, 5º dia, Lei 8.218/91).*
> *Se assim é, a correção só pode ser devida da data do fato gerador à data do pagamento.*
> *Sabendo-se até aqui qual é o fato gerador do PIS SEMESTRAL (faturamento) e a data de seu pagamento, resta saber qual é a sua base de cálculo, ou o quantitativo que determinará a incidência da alíquota.*
> *Aí é que bate o ponto, pois o legislador, por questão de política fiscal, o que não interessa ao Judiciário, disse que a base de cálculo (faturamento) seria o anterior a seis meses do fato gerador.*
> *O normal seria a coincidência da base de cálculo com o fato gerador, de modo a ter-se como tal o faturamento do mês, para pagamento no mês seguinte, até o quinto dia.*
> *Contudo, a opção legislativa foi outra. E se o Fisco, de modo próprio, sem lei autorizadora, corrige a base de cálculo, não se tem dúvida de que está, por via oblíqua, alterando a base de cálculo, o que só a lei pode fazer.*

[5] Baleeiro, Aliomar. *In, Direito Tributário Brasileiro*, Saraiva, 11ª ed., p. 710.

Como vemos, não há que se confundir fato gerador com base de cálculo.
Sofre a correção o montante apurado em relação ao fato gerador, considerando-se como base de cálculo o faturamento mensal do semestre antecedente, porque assim está previsto em lei. A base de cálculo, entretanto, não é corrigida monetariamente, eis que silencia a LC 07/70 e a Lei nº 7.691/88, que previu expressamente:

(...)

Lembre-se aqui, só para argumentar, que a Lei nº 7.799/89 disciplinou o imposto de renda e estabeleceu, sem rodeios, a correção da base de cálculo. E assim o fez porque somente a lei pode estabelecer correção monetária sobre a base de cálculo, diante da impossibilidade de ser alterada a mesma por exercício de interpretação."

Por outro lado, tenho por improcedente a alegação da Recorrente no sentido de que a Constituição da República, por seu artigo 239, não teria recepcionado o PIS com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 17/73. Com efeito, como se pode perceber da redação do citado dispositivo constitucional, o que foi recepcionado não foi o PIS "*na forma que dispõe a Lei Complementar nº 7/70*", mas sim o PIS "*criado*" pelo referido diploma legal, donde se infere que a constituinte, implicitamente, recepcionou, também, a legislação posterior que validamente alterou as disposições do diploma legal em comento.

Entendo, pois, que a base de cálculo do PIS, na vigência da Lei Complementar nº 7/70, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 17/73, era o faturamento do 6º (sexto) mês anterior, em valores históricos, sem correção monetária.

Por todo o exposto, dou parcial provimento ao recurso voluntário e defiro a compensação requerida, devendo o crédito da Recorrente ser calculado segundo a sistemática e os parâmetros fixados neste voto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2002

EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT