



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 20 / 10 / 2003
Rubrica *[Assinatura]*

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

Recorrente : COMERCIAL SÃO JOSÉ LTDA.

Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

PIS. AUTO DE INFRAÇÃO. SENTENÇA JUDICIAL.
CONVERSÃO EM RENDA. DECRETOS-LEIS N°s 2.445/88 E
2.449/88. LEI COMPLEMENTAR N° 7/70. BASE DE
CÁLCULO.

Durante o período em que a Lei Complementar nº 7/70 teve
vigência, a base de cálculo da contribuição ao PIS foi o
faturamento do sexto mês anterior à ocorrência da hipótese de
incidência, em seu valor histórico, não corrigido monetariamente.

ALÍQUOTA.

No período fiscalizado, sob a égide da LC nº 7/70, a alíquota do
PIS era de 0,75%.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
COMERCIAL SÃO JOSÉ 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 26 de fevereiro de 2003

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Gilberto Cassuli
Gilberto Cassuli
Relator

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

cl/cf



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

Recorrente : COMERCIAL SÃO JOSÉ LTDA.

RELATÓRIO

A contribuinte em epígrafe foi autuada, em **08/05/1998**, conforme Auto de Infração de fls. 01/03 e anexos, por “**FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL**”, referente ao período de 08/94 a 12/95, apontando a autuação que a contribuinte ingressou com ação judicial, obteve provimento favorável, porém, os valores que foram convertidos em renda da União não foram calculados corretamente, segundo o critério do fiscal autuante, porque não teriam obedecido a legislação aplicável, afirmado que a alíquota deve ser de 0,75%. Foi lançado o valor do crédito apurado de R\$40.610,46, referente à contribuição devida, juros de mora e multa proporcional. Foram juntadas cópias de peças da ação judicial que a contribuinte propusera.

Inconformada, a empresa apresentou sua impugnação de fls. 36/43, aduzindo que a cobrança é improcedente, em virtude da interpretação feita das modificações da legislação aplicável. Alega que a alíquota aplicável é a de 0,5%, aduzindo que a LC nº 17/73 não modificou o texto da LC nº 7/70. Ataca a aplicação da Taxa SELIC.

Resolveu, então, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora - MG, às fls. 60/65, julgar procedente em parte o lançamento, conforme a seguinte ementa:

"CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. Crédito Tributário. Constituição. A falta ou insuficiência no recolhimento da contribuição devida, dentro do prazo legalmente determinado, enseja o lançamento de ofício dos valores apurados.

(...)

LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

APLICAÇÃO.

Juros de Mora - O artigo 161 do CTN autoriza, expressamente, a cobrança de juros de mora à taxa superior a 1% (um por cento) ao mês-calendário, se a lei assim o dispuiser.

Taxa SELIC – Correta a cobrança da taxa referencial do Sistema de Liquidação e de Custódia – SELIC como juros de mora, para débitos com fatos geradores a partir de 01/01/1995 e, a partir de 01/01/1997, para débitos com fatos geradores até 31/12/1994, não pagos no vencimento da respectiva obrigação.

Lançamento Procedente em Parte.”

A decisão monocrática excluiu o valor da multa de ofício referente ao período de janeiro a dezembro de 1995, por estarem os valores registrados na DIRPJ/96, e excluiu o valor da multa de ofício, referente ao ano-calendário de 1994, “posto que os valores cobrados constam da DCTF/94 apresentada pela contribuinte”.

J. Sall 2



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

Às fls. 72/75 há cópia de decisão judicial concedendo liminar, nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.38.00.039910-0, para determinar o seguimento do recurso voluntário interposto independentemente da realização de qualquer depósito prévio.

Em recurso voluntário, às fls. 77/88, a recorrente manifesta sua inconformidade com a decisão atacada, apresentando suas razões sob os fundamentos já trazidos.

Às fls. 92/96, informação de que o Agravo de Instrumento nº 2000.01.00.010064/8/MG teve concedido efeito suspensivo, fazendo com que a liminar fosse cassada.

Baixado o processo para a DRF, às fls. 102/110, há notícia de que foi proferida sentença nos autos do Mandado de Segurança já referido concedendo a segurança e confirmando a liminar anteriormente deferida, determinando que o recurso voluntário tivesse seguimento.

Retornando o presente processo a este Segundo Conselho de Contribuintes, foi recebido o OFÍCIO/DRF/VAR/SACAT/GAJ nº 119, de 23/11/2001, informando que o acórdão proferido nos autos do Mandado de Segurança em questão denegou a segurança pretendida e transitara em julgado, fazendo com que não mais existisse medida judicial amparando o prosseguimento do recurso voluntário sem o depósito prévio.

Então, esta Câmara, em Sessão em 20/02/2002, através da Resolução nº 201-00.258, resolveu converter o julgamento do recurso em diligência para que a contribuinte pudesse cumprir a exigência para seguimento do recurso voluntário (depósito, arrolamento ou garantia), e, posteriormente, a DRF se manifestasse a respeito.

Baixado o processo, a contribuinte foi intimada para cumprir a exigência para seguimento do recurso, apresentando arrolamento de bens às fls. 143/144.

Às fls. 152/153 a DRF em Varginha – MG informa que a contribuinte apresentou Termo de Arrolamento de Bens (fls. 143 e 144). Assim, cumprida a diligência.

É o relatório.

R.: far 3



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GILBERTO CASSULI

O recurso voluntário é **tempestivo**. Há **arrolamento de bens**, em cumprimento ao que estabelece o art. 33 do Decreto nº 70.235/72, com a redação hoje dada pela Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002. Assim, **conheço do recurso**.

A contribuinte, ora recorrente, foi autuada pela falta de recolhimento da Contribuição ao PIS, referente ao período de 08/1994 a 12/1995. Apontou a autuação que a contribuinte ingressou com ação judicial e obteve provimento favorável, porém, os valores que foram convertidos em renda da União não foram calculados corretamente, segundo o critério do fiscal autuante, porque não teriam obedecido a legislação aplicável, afirmando que a alíquota deve ser de 0,75%.

Impugnou a contribuinte o Auto de Infração, argüindo basicamente que a alíquota aplicável é a de 0,5%, aduzindo que a LC nº 17/73 não modificou o texto da LC nº 7/70. Ataca a aplicação da Taxa SELIC.

A DRJ julgou procedente em parte o lançamento, excluindo o valor da multa de ofício referente ao período de janeiro a dezembro de 1995, por estarem os valores registrados na DIRPJ/96, e o valor da multa de ofício, referente ao ano-calendário de 1994, “*posto que os valores cobrados constam da DCTF/94 apresentada pela contribuinte*”.

O recurso voluntário trouxe os mesmos argumentos da impugnação.

Chegando a esta Câmara, o processo foi baixado em diligência, em Sessão em 20/02/2002, através da Resolução nº 201-00.258, para que a contribuinte pudesse cumprir a exigência para seguimento do recurso voluntário (depósito, arrolamento ou garantia), e, posteriormente, a DRF se manifestasse a respeito. Baixado o processo, a contribuinte foi intimada para cumprir a exigência para seguimento do recurso, apresentando arrolamento de bens às fls. 143/144.

Identificamos as seguintes questões a serem enfrentadas: (i) interpretação da legislação aplicável, em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88; (ii) alegação da contribuinte de que a alíquota aplicável seria de 0,5%; e (iii) valores declarados em DCTF.

A contribuinte interpôs ação judicial, como relatado. Obteve provimento judicial favorável. Contudo, no momento da conversão em renda dos valores depositados, o Fisco observou que a contribuinte entendeu que a alíquota aplicável seria 0,50%, efetuou o lançamento da diferença.

Cabe inicialmente ressaltar que:

"As questões postas ao conhecimento do Judiciário implicam a impossibilidade de discutir o mesmo mérito na instância administrativa, seja antes ou após o

B. : tm 4



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

lançamento, posto que a decisão daquele Poder detém, no sistema jurídico pátrio, o poder jurisdicional, ou seja, somente ao Poder Judiciário é outorgado o poder de examinar as questões a ele submetido de forma definitiva, com efeito, de coisa julgada. Todavia, sendo a autuação posterior à demanda judicial, nada obsta que se conheça o recurso quanto à legalidade no lançamento em si, que não o mérito litigado no Judiciário.¹ (negritei)

DA SEMESTRALIDADE DO PIS

Cabe tecer considerações acerca da correta base de cálculo do PIS.

Devemos tecer as necessárias considerações acerca da chamada semestralidade do PIS, que, por força da suspensão da execução dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 26/06/1988, e 2.449, de 21/07/1988, pela Resolução nº 49, de 09/10/1995, do Senado Federal, voltou a ser aplicada nos termos da Lei Complementar nº 7, de 07/09/1970.

A Lei Complementar nº 7/70 instituiu o Programa de Integração Social – PIS, tendo por escopo a promoção da integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, executado o programa mediante um Fundo de Participação, constituído por duas parcelas. A parcela que nos interessa, no exame dos autos em apreciação, trata-se de contribuição das empresas com seus próprios recursos, calculados com base no faturamento, nos termos da alínea b do art. 3º. Estabelece, então, o art. 6º:

"Art. 6º. A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea 'b' do art. 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." (grifamos)

A chamada semestralidade do PIS/Faturamento está consubstanciada exatamente neste dispositivo legal, haja vista estabelecer a lei que a base de cálculo da contribuição será o faturamento contabilizado pelo contribuinte no sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador. É cristalina, portanto, a *mens legis*, prescrevendo que a alíquota da exação será aplicada, para aferição mensal do montante devido a título de PIS, sobre o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência da hipótese de incidência. É, portanto, o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador *in concreto* que configura a base de cálculo.

Também é de se ressaltar que a Lei Complementar nº 7/70 não fez menção alguma à correção monetária da base de cálculo do PIS. Estabeleceu somente que a contribuição de julho seria calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.

¹ Acórdão nº 104-18375

Fl. 5



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

Assim, à falta de previsão legal, evidentemente não cabe qualquer pretensão à correção monetária do faturamento de seis meses anteriores à ocorrência da hipótese de incidência, para então ser aplicada a alíquota correspondente e obter-se o montante devido a título de PIS. E afirmamos isto por dois motivos, quais sejam, a falta de previsão legal não permite que se corrija monetariamente, e, talvez mais relevante, foi exatamente a não correção monetária do valor apurado como faturamento no sexto mês anterior ao fato gerador *in concreto* que o legislador pretendeu que fosse a base de cálculo. É dizer, a vontade da lei era que a base de cálculo não fosse corrigida.

Da exegese que afirmamos, é totalmente descabida, com a devida vénia aos respeitáveis entendimentos em contrário, qualquer atual conclusão que, a pretexto de interpretar a norma, pretenda emprestar caráter de postergação do prazo de recolhimento do tributo ao parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70. Igualmente descabida a tentativa de determinação de correção monetária da base de cálculo, à míngua de expressa determinação legal. Ainda devemos frisar que também não pode prevalecer a alegação de que alguma lei alterou a sistemática da semestralidade antes da edição da MP nº 1.212/1995, como fundamentamos.

E, realmente, sempre foi na esteira da interpretação trazida que os recolhimentos foram realizados, tendo em conta que, anteriormente à deflagração de uma galopante inflação, também era este o entendimento da Fazenda Pública, como se denota de atos adiante mencionados, *v. g.*, o Parecer Normativo CST nº 44/80.

Com o advento da Lei Complementar nº 17, de 12/12/1973, houve acréscimo de um adicional na parcela do PIS/Faturamento.

Posteriormente, os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, ainda sob a égide da Constituição Federal de 1969, alteraram substancialmente a sistemática de apuração do PIS, estabelecendo, especialmente, redução da alíquota, ampliação do conceito de faturamento que define a base de cálculo, e modificação do prazo de recolhimento.

Entretanto, referidos Decretos-Leis foram declarados inconstitucionais pela Suprema Corte, por impossibilidade de trato das matérias neles veiculadas por meio daqueles instrumentos normativos. Ante essa declaração de inconstitucionalidade, o Senado Federal, em 09/10/1995, publicou a Resolução nº 49, que suspendeu a execução dos mencionados Decretos-Leis.

Frente a isto, voltou a reinar a exação em foco, desde a publicação da norma declarada inconstitucional, a Lei Complementar nº 7/70, com todos os seus consectários.

Após a promulgação da nova Carta Política, efetivamente ocorreram diversas alterações na legislação de regência do PIS, a saber, especialmente, as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89, 8.012/90, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94, 9.065/95 e 9.069/95, e, finalmente, a conhecida Medida Provisória nº 1.212/1995, que, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei nº 9.715/98.

J.: M. 6



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

Porém, contrariamente ao que pretende a Receita Federal, antes da MP nº 1.212/1995, nenhuma das legislações acima referidas produziu substanciais modificações na sistemática do PIS, eis que alteraram apenas prazo de recolhimento ou indexaram a contribuição **após a ocorrência da hipótese de incidência**, até o efetivo recolhimento, porém, nunca alteraram a determinação do faturamento que constituía a base de cálculo ou indexaram esse faturamento a qualquer índice atualizador. Também, nesse interregno, não houve alteração da base de cálculo estabelecida no parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70, permanecendo incólume, neste aspecto, como sendo o faturamento do sexto mês anterior à hipótese de incidência.

Vamos ao encontro da posição do STJ, quando se manifestou pelo julgamento do Resp nº 240.936/RS, Relator o eminente Ministro José Delgado, cuja ementa (DJU de 15/05/2000) transcrevemos parcialmente:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 565, II, QUE SE REPELE. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL – PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE: PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 6º, DA LC 07/70. MENSALIDADE: MP 1.212/95.

(...)

3- A base de cálculo da contribuição em comento, eleita pela LC nº 07/70, art. 6º, 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'), permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP 1.212/95, quando, a partir desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado 'o faturamento do mês anterior' (art. 2º).

4- Recurso especial parcialmente provido. (grifamos)

Pela observação deveras pertinente e conclusiva de Marcelo Ribeiro de Almeida, constatamos com propriedade que:

*"Por outro lado, nenhuma norma foi estabelecida no sentido de indexar a base de cálculo do PIS. Todas as normas de indexação referem-se à conversão do valor devido a título do PIS/Pasep a partir da ocorrência do fato gerador até a data legalmente prevista para o recolhimento da contribuição."*² (grifamos)

Pelo exposto, parece-nos claro que, em toda a vigência da Lei Complementar nº 7/70, a contribuição ao PIS era calculada mediante a aplicação da respectiva alíquota sobre o faturamento contabilizado no sexto mês anterior à ocorrência da hipótese de incidência, sem processar-se qualquer correção monetária desse faturamento, que configura a base de cálculo, nos termos do parágrafo único do art. 6º da referida Lei Complementar. Essa sistemática, como

² ALMEIDA, Marcelo Ribeiro de. **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 do seu Histórico Legislativo.** Revista Dialética de Direito Tributário. São Paulo, março de 2001. nº 66.



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

dito alhures, somente foi modificada com a inovação provocada pela Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, quando, então, a contribuição passou a ser apurada mensalmente e, assim, com base no faturamento do mês anterior.

Em que pese toda a argumentação esposada, cediça da Fazenda Pública, o Fisco passou a suscitar questões que enviesam a melhor interpretação do tema, entendimento que, inclusive, foi sempre adotado pelos sujeitos da obrigação tributária que analisamos.

A afirmação de que a Lei nº 7.691/88 teria revogado o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, não é aceitável, porque somente determinou a “*conversão em quantidade de Obrigações do Tesouro Nacional – OTN, do valor (...) das contribuições para o (...) PIS (...) no 3º (terceiro) dia do mês subsequente ao do fato gerador*”. Determinou, ainda, a sujeição à correção monetária do recolhimento para o PIS efetuado no prazo “*até o dia 10 (dez) do 3º (terceiro) mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador (...)*”.

Assim, facilmente concluímos que a indexação em OTN, e a determinação de correção monetária, somente incidem sobre a contribuição já aferida. É dizer, a correção monetária e a conversão em OTN somente ocorrem, nos termos desta Lei, após a ocorrência do fato gerador, não alcançando, obviamente, o faturamento que determina a base de cálculo, e é aquele apurado no sexto mês anterior.

Também a alegação de se tratar o dispositivo contido no bojo do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 de prazo para recolhimento é absurda, porque seu parágrafo único é inequívoco em estabelecer claramente um critério para a definição da obrigação, particularmente quanto ao aspecto mensurável da hipótese de incidência, qual seja, o faturamento do sexto mês anterior.

O prazo para o recolhimento foi inicialmente determinado pela Norma de Serviço CEF/PIS nº 2/71 como sendo o dia 10 de cada mês. Assim, também por aqui não se pode entender o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 como prazo de recolhimento, eis que existente norma jurídica que estabeleceu termo para a liquidação da obrigação.

Não se pode falar em vencimento do prazo de recolhimento antes mesmo de nascida a obrigação, o que se verificaría na hipótese inversa, pretendida pelo Fisco, porque, imaginando se tratar de prazo de recolhimento, o PIS de julho de 1971 seria devido a partir de janeiro do mesmo ano. A obrigação fiscal não poderia prever um prazo de liquidação anterior mesmo à sua concretude fática e temporal. Corrobora esse entendimento a sucessiva modificação que a legislação efetivou no prazo de recolhimento, sem contudo alterar a sistemática de apuração do tributo pela aplicação da base de cálculo como estabelecida no art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70.

Já com relação à pretensão da Fazenda de corrigir monetariamente a base de cálculo desde a sua apuração, que é quando se contabiliza o faturamento no sexto mês anterior, até o momento definido em lei para que o tributo seja aferido, quando da ocorrência do fato gerador e consequente aplicação da alíquota correspondente sobre a base de cálculo (no valor histórico apurado), igualmente inviável que logre êxito.

8



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

Neste particular, tão diversos são os fundamentos quanto é grande a divergência de entendimentos encontrada. Porém, vemos a situação sob o prisma da interpretação sistêmica.

À míngua de previsão legal para a correção monetária pretendida, estar-se-ia diante de reajuste da base de cálculo, configurando manifesto aumento indevido da carga tributária. Há entendimento a afirmar que se trata a sistemática da semestralidade do PIS de um benefício ao contribuinte, atenuando sua carga tributária. Indiferente neste momento, porque a simples inexistência de norma legal prevendo a correção monetária da base de cálculo já configura óbice mais do que suficiente para fundamentar sua impossibilidade. Até porque, foi exatamente esta a intenção do legislador, que intentou beneficiar o contribuinte com a não determinação de correção monetária.

Nesta esteira de pensamento, o ilustre Ministro Paulo Gallotti, ao proferir seu voto no REsp nº 248.841-SC, assim colocou-se, objetivamente:

"Assim, adiro à compreensão de que o reajuste da base de cálculo do PIS, à míngua de expressa disposição legal, configura aumento indevido da carga tributária."

Da mesma forma, comungo com a tese de que o modo atípico como disciplinado o recolhimento do PIS demonstra a expressa vontade do legislador de beneficiar o contribuinte, ao adotar como base de cálculo a faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador, o que fez dentro da competência constitucional que lhe é cometida."

Ademais, esta postura adotada agora pelo Fisco, no Parecer nº 437/98 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, contraria frontalmente seu entendimento anterior, esposado no Parecer Normativo CST nº 44/80, quando então concluiu pela não incidência de correção monetária. E essa nova interpretação do Fisco não pode ser aplicada retroativamente, *ex vi* da Lei nº 9.784/99, art. 2º, XIII, remetendo-nos aos princípios da moralidade, da publicidade e da segurança jurídica.

Não é outra tese a amparada pela Primeira Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes, como se denota da esclarecedora ementa a seguir transcrita, de lavra do culto Conselheiro Jorge Freire, ao relatar o Recurso nº 110.966, Processo nº 10980.011859/97-07, pontificando:

"PIS – A base de cálculo do PIS corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (Precedentes do STJ – Respeciais 240.938/RS e 255.520/RS – e CSRF – Acórdão CSRF/02-0.871, de 05/06/2000). Recurso voluntário provido."

Importantíssimo frisar que a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou a matéria, ao julgar, em 29/05/2001, o REsp nº 144.708, relatora a ilustre Ministra Eliana Calmon, quando decidiram os eminentes Ministros haver sido alterada a base econômica para o cálculo do PIS somente pela Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro

J.P. 9



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

de 1995, eis que o diploma em referência disse textualmente que o PIS seria apurado mensalmente, com base no faturamento do mês. Entendeu o Eg. STJ, assim, que da data de sua criação até o advento da MP nº 1.212/95, a base de cálculo do PIS/Faturamento manteve a característica da semestralidade, e que não cabe correção monetária sobre esta base de cálculo, nos recolhimentos com bases semestrais, antes do advento da referida Medida Provisória. A ementa deste acórdão, de 29/05/2001, publicado no DJU de 08/10/2001, pacificou a matéria e clareou a questão:

"TRIBUTÁRIO – PIS – SEMESTRALIDADE – BASE DE CÁLCULO – CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. *O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE – art. 3º, letra 'a' da mesma lei – tem como fato gerador o faturamento mensal.*
2. *Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador – art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.*
3. *A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.*
4. *Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.*

Recurso especial improvido." (grifamos)

Em seu voto a ilustre Ministra pontificou:

"Conseqüentemente, da data de sua criação até o advento da MP 1.212/95, a base de cálculo do PIS FATURAMENTO manteve a característica de semestralidade."

Destarte, concluímos, pelos fundamentos expostos, que durante o período em que a Lei Complementar nº 7/70 teve vigência, a base de cálculo da contribuição ao PIS foi o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência da hipótese de incidência, em seu valor histórico não corrigido monetariamente.

Falta, finalmente, estabelecer até quando os recolhimentos foram regulados pela LC nº 7/70. Como já fundamentamos, vigeu até a MP nº 1.212/1995. Porém, o Egrégio Supremo Tribunal Federal afastou a aplicação do dispositivo que intentou aplicar os ditames trazidos com a MP nº 1.212/1995 a partir de 01/10/1995, em sede de liminar na ADIn nº 1417-0, com relação à MP nº 1.325, e decidiu no mérito declarar a constitucionalidade do art. 18 da Lei nº 9.715/1998, que converteu em lei a MP nº 1.212, após suas sucessivas reedições.

Assim, pela aplicação do princípio da anterioridade mitigada, os novos ditames trazidos com a MP nº 1.212/1995 passaram a ser aplicados após o período nonagesimal, vigendo a partir de fevereiro de 1996.



Processo nº : 10660.000307/98-13

Recurso nº : 113.438

Acórdão nº : 201-76.788

Por corolário, os valores recolhidos à luz dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, podem ser objeto de restituição/compensação, tendo em conta a Resolução nº 49, de 1995, do Senado Federal, que lhes suspendeu a execução, fazendo vigorar, em todo o período compreendido no objeto deste pleito, a Lei Complementar nº 7/70, tendo por consequência a aplicação da sistemática de apuração do PIS estabelecida no seu art. 6º, parágrafo único.

Curvando-nos ao entendimento adotado por esta Câmara, entendemos que deve o valor ser atualizado e corrigido pela taxa SELIC, nos termos da Norma de Execução nº 08/97.

DA ALÍQUOTA

A contribuinte sustenta que a alíquota aplicável seria de 0,5%, prevista na LC nº 7/70, eis que, diante da declaração de constitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, voltou a reger a contribuição ao PIS esta Lei Complementar e a alteração trazida pela LC nº 17/73 não seria válida.

Ora, totalmente descabida esta alegação. A alíquota do PIS era de 0,75%, eis que somente a execução dos citados Decretos-Leis foi suspensa. Assim, o PIS voltou a ser regido pela legislação antes vigente, com as alterações válidas que sofreu a LC nº 7/70, dentre elas a trazida com a LC nº 17/73.

Com efeito equivoca-se a contribuinte em relação ao percentual da alíquota aplicável no período fiscalizado.

De fato, nos termos da fundamentação acima, aplica-se a LC nº 7/70, mas a alteração trazida pela LC nº 17/73 é válida, sendo aplicável a alíquota de 0,75%.

Pelo exposto, e por tudo mais que dos autos consta, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do recurso voluntário para:

- a) assegurar à contribuinte, na compensação efetuada por autorização judicial, o cálculo de seu crédito segundo a interpretação da LC nº 7/70, como fundamentado; e
- b) definir aplicável, no período em que vigeu a LC nº 7/70, com a alteração trazida pela LC nº 17/73, a alíquota de 0,75%.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de fevereiro de 2003

GILBERTO CASSULI