



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação

2º CC-MF
Fl.

RECURSO ESPECIAL

Nº 203-117425

Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

Recorrente : AUTO POSTO BARÃO DE ANTONINA LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 17/02/2003
Rubrica

PIS - DECADÊNCIA - PRAZO QUINQUENAL - Fatos geradores que ocorreram há mais de 5 anos (exercícios de 1988 a 1992) antes da lavratura do auto de infração – impossibilidade de constituição do crédito tributário pelo lançamento, como determina o artigo 142 do Código Tributário Nacional - CTN, porque decaído está desse direito. **Preliminar acolhida.**

INCONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA EX TUNC. A retirada do mundo jurídico de atos inquinados de ilegalidade e de inconstitucionalidade revigora as normas complementares, indevidamente alteradas, e a legislação não contaminada.

FALTA DE RECOLHIMENTO - A falta do regular recolhimento da contribuição autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido, com os seus consectários legais.

SEMESTRALIDADE - EMENTA - LC Nº 7/70 - Ao analisar o disposto no artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 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, fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS passou a ser considerada o faturamento do mês anterior.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **AUTO POSTO BARÃO DE ANTONINA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos: I) em acolher a preliminar de decadência; e II) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencidos os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Maria Cristina Roza da Costa e Otacilio Dantas Cartaxo que negavam provimento quanto a arguição de decadência e de semestralidade.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002

Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente

Maria Teresa Martinez Lopez
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Augusto Borges Torres, Lina Maria Vieira, Mauro Wasilewski e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

cl/mb



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

Recorrente: AUTO POSTO BARÃO DE ANTONINA LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa nos autos qualificada, em 17/04/98, foi lavrado auto de infração exigindo-lhe a Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), nos meses de julho/88 a setembro/95.

Segundo consta dos autos, a empresa nos termos do art. 133, I, do CTN é sucessora da empresa individual Cirlei Ângelo de Souza, e que, em litisconsórcio ativo, impetrou mandado de segurança, obtendo sentença favorável à inconstitucionalidade da Portaria MF nº 238/84, que determinou às distribuidoras de combustíveis a condição de contribuinte substituto dos comerciantes varejistas, com relação ao PIS. Consta dos autos, que o Juiz concedeu liminar mediante depósitos das quantias questionadas. Que, embora eivada de inconstitucionalidades, a Portaria nº 238/84, deixou de proceder ao recolhimento normal em obediência ao que determinou a sentença judicial, ou seja, após a venda de mercadorias.

Inconformada com a exigência imposta, a empresa apresentou a impugnação alegando, em apertada síntese que:

- possui sentença judicial transitada em julgada, e (SIC) não autoriza que seja realizada a cobrança pleiteada pelo agente fiscal;
- indevida também a cobrança dos juros e de multa, vez que a contribuinte recebeu autorização judicial para depositar as quantias devidas;
- o Decreto nº 2.052/83 (SIC) não respeita o sistema hierárquico das normas legais;
- somente eventual diferença entre o valor depositado e o devido poderia ser alvo de autuação por parte da Fazenda Pública;
- seria inconstitucional a cobrança do PIS, "conforme já reiteradamente decidido pela mais alta Corte Judicial do país; e
- existem períodos abrangidos pelo auto de infração que estariam alcançados pelo instituto da decadência.

A autoridade singular, através da decisão nº 11.175/01/GD/00625/99, manifestou-se pela procedência do lançamento. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

"PIS – Programa de Integração Social

Período: 07/88 a 09/95.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

Substituição tributária. A transferência da responsabilidade pelo crédito tributário não define hipótese de incidência, de modo que, uma vez afastada referida transferência, não há de que se falar em vazio jurídico-normativo de incidência descritora da situação fática que lhe é afeta, quer seja responsável direto ou supletivo.

Decadência. No caso de tributos sujeitos à sistemática de lançamento por homologação, o prazo previsto no parágrafo 4º do artigo 150 do CTN, findo o qual opera-se a homologação tácita, será de 05 (cinco) anos caso não haja dispositivo legal preceituando lapso de tempo diverso. In casu, referido prazo é fixado em 10 anos pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.052/83.

Exigência Fiscal Procedente.

Inconformada, a interessada apresenta recurso (fls. 121/124) onde além de reiterar os argumentos expostos em sua impugnação aduz que a contribuinte não levantou os valores relativos ao período de novembro de 1992 a outubro de 1997, vez que trabalhava, àquela época, sob a bandeira da CIA São Paulo, que não efetuou os repasses. Que, a contribuinte requereu que lhe fosse dado a isonomia constitucional, e (SIC) "para a surpresa da impugnante, a impugnada deixou transcorrer sua decisão, sem qualquer menção a esta central questão do caso em tela..."

Ante a intimação 124/99, a contribuinte apresenta novo recurso, onde além de reiterar os argumentos expostos anteriormente, esclarece que a antiga denominação da recorrente era Cirlei Ângelo de Souza - CGC/MF 48.326.797/0001-48. Traz relação de recolhimentos de PIS, efetuados pela Companhia São Paulo de Petróleo, dando conta que até Set/93 as Notas Fiscais foram emitidas em nome da antiga Razão Social.

Às fls. 169/170, liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.61.10.000975-4, permitindo a subida dos autos a este Segundo Conselho de Contribuintes, sem o depósito administrativo de 30% do valor da exação.

É o relatório.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso atendeu aos pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal e portanto merece ser conhecido.

A matéria discutida nos autos envolve as seguintes questões; a figura da decadência; da não exigibilidade da multa em se tratando de sucessão; a exigência do PIS pela Lei Complementar nº 7/70; e do faturamento do sexto mês anterior.

A priori, consta dos autos que a empresa sucedida, comerciante varejista de produtos derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, juntamente com outras empresas do mesmo ramo de negócio, impetrou Mandado de Segurança com a finalidade de obter a inconstitucionalidade da Portaria nº 238/84, e dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Dispõe o inciso I da Portaria nº 238/84 considerada inconstitucional pela Justiça Federal:

"I – A contribuição para o Programa de Integração Social – PIS -, prevista na letra "b" do artigo 3 da Lei Complementar n. 17, de 12 de dezembro de 1.973, devida pelos comerciantes varejista, relativamente a derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, será calculado sobre o valor estabelecido para a venda a varejo e devida na saída dos referidos produtos do respectivo estabelecimento fornecedor cabendo a este escolher o montante apurado, como substituto do comerciante varejista."

A recorrente, ao obter sucesso no seu pleito judicial, ficou dispensada de sofrer a retenção do PIS no momento da aquisição dos combustíveis derivados de petróleo e de álcool etílico carburante, obrigando-se, porém, a efetuar o recolhimento do PIS nos moldes que solicitou, qual seja, após a venda dos produtos referidos naquele ato ministerial.

Consta ainda dos autos do processo administrativo que o Juiz de primeira instância, provocado por Embargo de Declaração, permitiu o levantamento, pelos comerciantes (postos revendedores de combustíveis, inclusive a pessoa jurídica sujeito da ação fiscal), de todos os depósitos judiciais efetuados pelas empresas distribuidoras (Mandado de Segurança nº 9072217). Ocorre que, apesar de ter levantado os depósitos que foram efetuados em seu nome pela empresa distribuidora, a contribuinte sob fiscalização e as outras, não realizaram a apuração e recolhimento do PIS em obediência ao que determinou a sentença judicial, ou seja, após a venda de mercadorias.

Dessa forma, como bem salientado pela autoridade singular, ficou a Fazenda Nacional, sem receber o valor das Contribuições, tanto da distribuidora quanto do comerciante varejista, embora nas respectivas ações judiciais não se tenha discutido a possibilidade de não contribuir, isto é, pleiteou-se tão somente sobre o momento em que o recolhimento deveria ser efetuado.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

De acordo com a mencionada decisão judicial, os recolhimentos devidos a título de PIS sobre o faturamento, deveriam ter sido efetuados sob a égide da Lei Complementar nº 7/70.

Assim, em não tendo sido efetuados os recolhimentos, quer sob a forma de substituição tributária (como previa a Portaria nº 238/84), julgada inconstitucional, quer após o faturamento dos postos (como assim determinou o Poder Judiciário) e, finalmente, quer pela inexistência de depósitos judicial, eis que foram levantados, devido, em princípio, a lavratura do auto de infração em tela.

Feitas as considerações iniciais, passo à análise das questões envolvidas na matéria como um todo.

Da decadência

Contra a interessada foi lavrado em 17/04/98 auto de infração, exigindo-lhe a Contribuição para o Programa de Integração Social –PIS, relativo ao período de julho/88 a setembro/95.

Sobre o assunto, já tive oportunidade de manifestar-me. Para tanto, adoto as razões de decidir, pela CSRF/02-0.949, julgado procedente ao contribuinte, por maioria de votos, em out/00, na qual fui relatora. As conclusões, aqui expostas, são em parte reproduzidas naquele voto.

O centro de divergência reside, na interpretação dos preceitos insculpidos nos artigos 150, parágrafo 4º; e 173, inciso I, do Código Tributário Nacional; e no Decreto-Lei nº 2.052/83, em se saber, basicamente, qual o prazo de decadência para o PIS, se é de 10 ou de 5 anos.

A interpretação é verdadeira obra de construção jurídica, e no dizer de MAXIMILIANO¹: *"A atividade do exegeta é uma só, na essência, embora desdobrada em uma infinidade de formas diferentes. Entretanto, não prevalece quanto a ela nenhum preceito absoluto: pratica o hermeneuta uma verdadeira arte, guiada cientificamente, porém jamais substituída pela própria ciência. Esta elabora as regras, traça as diretrizes, condiciona o esforço, metodiza as lucubrações; porém, não dispensa o coeficiente pessoal, o valor subjetivo; não reduz a um autômato o investigador esclarecido."*

A análise dos institutos da prescrição e da decadência, em matéria tributária, ganhou especial relevo com alguns julgados ocorridos no passado, provenientes do Superior Tribunal de Justiça, merecendo estudo mais aprofundado na interpretação dos dispositivos aplicáveis, especialmente quanto aos tributos, cujo lançamento se verifica por homologação.

Tanto a decadência como a prescrição são formas de perecimento ou extinção de direito. Fulminam o direito daquele que não realiza os atos necessários a sua preservação, mantendo-se inativo. Pressupõem ambas dois fatores: - a inércia do titular do direito; - o decurso

¹ Carlos Maximiliano, *Hermenêutica e Aplicação do Direito Forense*, RJ, 1996, p.10-11.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

de certo prazo, legalmente previsto. Mas a decadência e a prescrição distinguem-se em vários pontos, a saber: a) a decadência fulmina o direito material (o direito de lançar o tributo, direito irrenunciável e necessitado, que deve ser exercido), em razão de seu não exercício durante o decurso do prazo, sem que tenha havido nenhuma resistência ou violação do direito; já a prescrição da ação, supõe uma violação do direito do crédito da Fazenda, já formalizado pelo lançamento, violação da qual decorre a ação, destinada a reparar a lesão; b) a decadência fulmina o direito de lançar o que não foi exercido pela inércia da Fazenda Pública, enquanto que a prescrição só pode ocorrer em momento posterior, uma vez lançado o tributo e descumprido o dever de satisfazer a obrigação. A prescrição atinge assim, o direito de ação, que visa a pleitear a reparação do direito lesado; c) a decadência atinge o direito irrenunciável e necessitado de lançar, fulminando o próprio direito de crédito da Fazenda Pública, impedindo a formação do título executivo em seu favor e podendo, assim, ser decretada de ofício pelo juiz. ²

O sujeito ativo de uma obrigação tem o direito potencial de exigir o seu cumprimento. Se, porém, a satisfação da obrigação depender de uma providência qualquer de seu titular, enquanto essa providência não for tomada, o direito do sujeito ativo será apenas latente. Prescrevendo a lei um prazo, dentro do qual a manifestação de vontade do titular em relação ao direito deva se verificar e se nesse prazo ela não se verifica, ocorre a decadência, fazendo desaparecer o direito. O direito caduco é igual ao direito inexistente.³ Enquanto a decadência visa extinguir o direito, a prescrição extingue o direito à ação para proteger um direito.

Na verdade a distinção entre prescrição e decadência pode ser, assim resumida: A decadência determina também a extinção da ação que lhe corresponda, de forma indireta, posto que lhe faltará um pressuposto essencial: o objeto. A prescrição retira do direito a sua defesa, extinguindo-o indiretamente.

Na decadência o prazo começa a correr no momento em que o direito nasce, enquanto na prescrição esse prazo inicia no momento em que o direito é violado, ameaçado ou desrespeitado, já que é nesse instante que nasce o direito à ação, contra a qual se opõe o instituto. A decadência supõe um direito que, embora nascido, não se tornou efetivo pela falta de exercício; a prescrição supõe um direito nascido e efetivo, mas que pereceu por falta de proteção pela ação, contra a violação sofrida. (...)

A autoridade singular defende que o prazo de decadência para o PIS é de 10 anos, com fundamento no Decreto nº 2.052/83, enquanto que a recorrente entende que é de 5 anos, como previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional. Entendo que a razão está com a recorrente.

² Aliomar Baleeiro - Direito Tributário Brasileiro - 11ª edição - atualizadora: Mizabel Abreu Machado Derzi - Ed. Forense - 1990 - pág. 910).

³ Fábio Fanucchi, "A decadência e a Prescrição em Direito Tributário", Ed. Resenha Tributária, SP, 1976, p.15-16.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

Em primeiro lugar, há de se destacar a posição de alguns julgados do Superior Tribunal de Justiça. Dentre os juristas que analisaram alguns julgados do STJ⁴ que reconheceram, no passado⁵, o prazo decadencial decenal, Alberto Xavier⁶, teceu importantes comentários, entendendo conterem equívocos conceituais e imprecisões terminológicas, eis que referem-se às condições em que o lançamento pode se tornar definitivo, quando o art. 150, parágrafo 4º do CTN, se refere à definitividade da extinção do crédito e não à definitividade do lançamento. Afirma o respeitável doutrinador, que o lançamento se considera definitivo "depois de expressamente homologado", sem ressaltar que se trata de manifesto erro técnico da lei, que refere a homologação ao "pagamento" e não ao "lançamento", que é privativo da autoridade administrativa (art. 142, CTN). Reitera ainda que, aludem as decisões à "faculdade de rever o lançamento" quando não está em causa qualquer revisão, pela razão singela de que não foi praticado anteriormente nenhum ato administrativo de lançamento suscetível de revisão.

Diz ainda o mencionado doutrinador Alberto Xavier, com relação àquelas decisões; *"Destas diversas imprecisões resultou, como conclusão, a aplicação concorrente dos artigos 150, par. 4º e 173, o que conduz a adicionar o prazo do artigo 173 - cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento "poderia ter sido praticado" - com o prazo do art. 150, parágrafo 4º - que define o prazo em que o lançamento "poderia ter sido praticado" como de cinco anos contados da data do fato gerador. Desta adição resulta que o dies a quo do prazo do art. 173 é, nesta interpretação, o primeiro dia do exercício seguinte ao do dies ad quem do prazo do art. 150, parágrafo 4º."*

Para o doutrinador Alberto Xavier⁷, *a solução encontrada na interpretação do STJ em algumas decisões proferidas, no passado, por aquela instância, envolvendo decadência "é deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão, porque mais do que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arreigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica."* As decisões proferidas pelo STJ, são também juridicamente insustentáveis, pois as normas dos artigos 150, parágrafo 4º; e 173, I, todos do CTN, não são de aplicação cumulativa ou concorrente, mas reciprocamente excludentes, pela diversidade de pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, parágrafo 4º aplica-se exclusivamente aos tributos cujo lançamento ocorre por homologação (incumbindo ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa); o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.

O art. 150, parágrafo 4º, pressupõe um pagamento prévio, e daí que ele estabeleça um prazo mais curto, tendo como *dies a quo* a data do pagamento, dado este que fornece, por si só, ao Fisco uma informação suficiente para que se permita exercer o controle. O art. 173, ao contrário, pressupõe não ter havido pagamento prévio - e daí que se alongue o prazo para o exercício do poder de controle, tendo como *dies a quo* não a data da ocorrência do fato

⁴ Dentre os quais cita-se o Acórdão da 1ª Turma- STJ - Resp. 58.918 -5/RJ.

⁵ Atualmente, veja-se; RE 199.560 (98.98482-8), RE nº 172.997-SP (98/0031176-9), RE 169.246-SP (98 22674-5) e Embargos de Divergência em REsp 101.407-SP (98 88733-4).

⁶ Alberto Xavier em "A contagem dos prazos no lançamento por homologação" - Dialética nº 27, pag. 7/13.

⁷ Idem citação anterior.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

gerador, mas o exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado⁸. No caso dos autos, em não tendo ocorrido pagamento, há de se aplicar o artigo 173 do CTN e portanto, decaído está os exercícios de 1988 a 1992.

O disposto no parágrafo 4º, artigo 150, do CTN, determina que se considera *"definitivamente extinto o crédito"* no término do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Nesse sentido, não há como acrescer a este prazo um novo prazo de decadência do direito de lançar quando o lançamento já não poderá ser efetuado em razão de já se encontrar definitivamente extinto o crédito. *"Verificada a morte do crédito no final do primeiro quinquênio, só por milagre poderia ocorrer a sua "ressurreição" no segundo."*⁹

Oportuno também as lições do doutrinador Luciano Amaro¹⁰ - assim transcritas:

"A norma do artigo 173, I, manda contar o prazo decadencial a partir do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado." Ora, o exercício em que o lançamento pode ser efetuado é o ano em que se inaugura, em que se instaura a possibilidade de o Fisco lançar, e não no ano em que termina essa possibilidade".

Ainda, com muita propriedade, o respeitável doutrinador Paulo de Barros Carvalho,¹¹ assim se manifestou sobre a matéria:

"Vale repisar que o objeto da homologação é a realização fática do pagamento, afirmado em termos precários, e tanto é assim que se mostra carente de um juízo valorativo que possa legitimá-lo perante o sistema positivo. Mas, sucede que a segurança das relações jurídicas não se compadece com a incerteza de uma atuosidade por parte da Administração Fazendária que os administrados não possam prever. De fato, não se compreenderia que ficassem eles, ad infinitum, ao sabor das possibilidades da ação administrativa, assistindo, passivamente, à deterioração de seus interesses, pelo fluxo inexorável do tempo. Por isso, como garantia da firmeza e segurança das relações do direito, prescreve a legislação um prazo determinado para que o Poder público exerça as suas prerrogativas homologatórias, findo o qual os pagamentos antecipados serão tidos por homologados, por força de um comportamento omissivo do titular do direito subjetivo ao tributo. O silêncio do fisco, prolongado no intervalo de 5 (cinco) anos, faz surgir um fato jurídico sobremodo relevante, na medida que produz a homologação tácita ou a homologação ficta. Este o inteiro teor do parágrafo 4º, do já mencionado artigo 150, do CTN, lembrando apenas que o termo

⁸ Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 1998, pag. 313/314.

⁹ Fábio Fanucchi em "A decadência e a prescrição em Direito Tributário" - Ed. Resenha Tributária, SP - 1976, pag. 15/16.

¹⁰ Em Direito Tributário Brasileiro - Ed. Saraiva - 1997 - pág. 385

¹¹ Publicado no Repertório de Jurisprudência da IOB, Caderno 1, da 1ª quinzena de fevereiro de 1997, pags. 70 a 77.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

inicial desse intervalo é a ocorrência do fato gerador, marco que poderia desviar nossa atenção do enunciado segundo o qual aquilo que se homologa é o pagamento antecipado e não o fato jurídico tributário ou a série de atos praticados pelo sujeito passivo da obrigação tributária. Conta-se lapso de 5 (cinco) anos, a partir do momento em que ocorreu o fato gerador. Findo o referido trato de tempo, os pagamentos antecipados porventura promovidos dar-se-ão por homologados, na forma do artigo 150 do CTN. Observa-se que o prazo apontado não é de decadência ou de prescrição, pois entendo existir, para a Fazenda, o direito de exercer tacitamente seus deveres homologatórios, manifestando, quando assim consultar seus interesses, a faculdade de manter-se quieta, omitindo-se. A oportunidade é boa para estabelecermos uma diferença importante: o espaço de tempo que a Administração dispõe para lavrar o lançamento, nos casos de tributos por homologação é de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador (prazo de decadência). Dentro desse período, os agentes públicos poderão tanto homologar os pagamentos, quanto constituir os créditos de tributos não pagos antecipadamente. Por outro lado, nos casos de comportamento omissivo da Administração, decorridos cinco anos do fato gerador sucederá o fato da decadência com relação aos pagamentos antecipados que não foram regularmente promovidos, ao mesmo tempo em que operará a homologação tácita com relação aos pagamentos antecipados que tiverem sido concretamente efetivados. Enquanto o fato jurídico da decadência determina a perda do direito de efetuar o lançamento, o fato jurídico da homologação tácita consubstancia a própria realização do direito de homologar, se bem que por meio de um comportamento omissivo."

Feitas as considerações gerais, passo igualmente ao estudo especial da decadência das Contribuições;

Entendiam alguns, no passado que a Contribuição para o PIS/PASEP, instituída pelas Leis Complementares nºs 7 e 8, ambos de 1970, já tinham regras próprias de decadência.

Com efeito, o Decreto Lei nº 2.052/83, pelo art. 3º (PIS/PASEP), assim dispõe:

"Os contribuintes que não conservarem, pelo prazo de dez anos a partir da data fixada para o recolhimento, os documentos comprobatórios dos pagamentos efetuados e da base de cálculo, ficam sujeitos ao pagamento das parcelas devidas calculadas sobre a receita média mensal do ano anterior..."

Não tenho dúvidas em afirmar que o mencionado artigo 3º, estabeleceu prazo "prescricional", ao invés de prazo de decadência, objeto da presente análise, razão pela qual não pode ser invocado para a solução do deslinde.

Registra-se, para lembrança de meus pares, que no passado, o Segundo Conselho de Contribuintes já teve oportunidade, através das três câmaras, fundamentado na legislação acima, de se manifestar reiteradas vezes sobre a decadência do PIS/PASEP e do



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

FINSOCIAL, "consagrando a validade do prazo decadencial de dez anos" para estas duas Contribuições, através dos Acórdãos 201-64592/88, 201-66368/90, 201-66390/90, 201-66389/90, 202-03596/90, 202-03709/90, 202-04708/91, 201-67455/91, 201-68487/92, 201-68624/92, 203-00579/93 e 203-00731/93. Entretanto, salienta-se também, na época da existência de acórdãos, em sua minoria, divergindo do entendimento acima:

Deve-se registrar também que, posteriormente, na mesma linha de raciocínio, aqui por mim adotada, o Primeiro Conselho de Contribuintes, quando recebeu a competência para julgar os recursos da espécie (Portaria MF 531/93), entendeu que a decadência do FINSOCIAL e do PIS/PASEP ocorre no prazo de cinco anos, de acordo com o CTN¹², cujas ementas dessas decisões, comum a vários deles, é a seguinte:

"Não tratando o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.052/83 de prazo de decadência, mas sim de prescrição, o direito da Fazenda Pública efetuar o lançamento da contribuição para o PIS decai no prazo de cinco anos, conforme estabelece o Código Tributário Nacional."

Por outro lado, há de se questionar se a Contribuição Social para o Programa de Integração Social, deve observar as regras gerais do CTN ou a estabelecida por uma lei ordinária (Lei nº 8.212/91), posterior à Constituição Federal.

A Lei nº 8.212/91, republicada com as alterações no DOU de 11/04/96, no art. 45, diz que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após dez anos contados na forma do art. 173, incisos I e II, do CTN.

Em primeiro lugar, não tenho dúvidas em afirmar que o PIS não se encontra abrangido dentre as contribuições arroladas na mencionada Lei nº 8.212/91. Por outro lado, apenas para argumentar, mesmo que assim não o fosse, o Conselho de Contribuintes, já se manifestou no sentido favorável ao contribuinte, conforme se verifica através do Acórdão nº 101-91.725, sessão de 12/12/97, cuja ementa está assim redigida:

"FINSOCIAL FATURAMENTO - DECADÊNCIA: Não obstante a Lei nº 8.212/91 ter estabelecido prazo decadencial de 10 (dez) anos (art. 45, caput e inciso I), deve ser observado no lançamento o prazo quinquenal previsto no artigo 150, parágrafo 4º do CTN - Lei nº 5.172/66, por força do disposto no artigo 146, inciso III, letra "b" da Carta Constitucional de 1988, que prevê que somente à lei complementar cabe estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários."

Nesse mesmo sentido, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, em sessão de 09/11/98, recurso nº RD/101-1.330, Ac. CSRF/02-0.748, assim se manifestou:

¹² Ac. 103-17067, 103-17068, 103-17085 e 103-17106, todos da 3ª Câmara louvaram-se, acertadamente no entendimento de que o art. 3º do Decreto Lei nº 2.049 e do de nº 2.052/83 não trata de decadência e sim de prescrição.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

"DECADÊNCIA - Por força do disposto no art. 146, inciso III, letra 'b' da Carta Constitucional de 1988, que prevê que somente à Lei Complementar cabe estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição, decadência, é de se observar prazo decadencial de cinco anos conforme art. 150, parágrafo 4º do CTN. Lei nº 5.172/66. Recurso a que se nega provimento."

Portanto, firmado está para mim o entendimento de que as Contribuições Sociais, seguem as regras estabelecidas pelo Código Tributário Nacional, e portanto a essas é quem devem se submeter. Diante de tudo o mais, no que pertine à decadência, concluo terem decaído os exercícios de 1988 a 1992, eis que o lançamento ocorreu tão somente em 1998.

Da cobrança pela legislação anterior

Insurge-se a recorrente quanto aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade de ato legal. O Senado Federal, no uso de sua competência constitucional (art. 52, inciso X), editou a Resolução nº 49, de 1995, suspendendo a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1998, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Segundo jurisprudência da Suprema Corte, tais declarações de inconstitucionalidade encerram efeitos *ex tunc*, contendo caráter eminentemente declaratório. É o que se depreende da decisão exarada na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 652-5-MA¹³, a seguir transcrita:

"A declaração de inconstitucionalidade de uma lei alcança, inclusive atos pretéritos, com base nela praticados, eis que o reconhecimento desse supremo vício jurídico, que inquina de total nulidade os atos emanados pelo Poder Público, desampara as situações constituídas sob sua égide e inibe – ante a sua inaptidão para produzir efeitos jurídicos – a possibilidade de invocação de qualquer direito."

Nesta mesma linha de pensamento, a Administração Pública Federal também encampou a teoria do efeito *ex tunc* das resoluções senatoriais suspensivas da execução da lei, como se verifica no disposto no Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, assim ordenado:

"Art. 1º - As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal indireta, obedecidos aos procedimentos neste Decreto."

§ 1º Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma jurídica declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não for mais suscetível de revisão administrativa ou judicial."

¹³ IOB/Jurisprudência, edição 09/93, caderno 1, p. 177, texto 1/6166.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

Tal ineficácia *ex tunc* da legislação declarada inconstitucional, não se equipara à revogação dessa legislação. A consequência jurídica é, ao revés, a inexistência da norma desde a sua origem, revertendo-se os efeitos produzidos ao longo do período em que foi eficaz, amparada pela premissa da constitucionalidade da ordem vigente. Assim, tem sido o posicionamento do Pretório Excelso, como por exemplo no RE nº 148.754-2/RJ, em que se entendeu procedente a cobrança da parcela do PIS proporcional ao Imposto de Renda (PIS/Dedução e PIS/Repique), prevista na Lei Complementar nº 7/70, mesmo tendo sido esta imposição revogada pelo artigo 10 do Decreto-Lei nº 2.445/88.

Declarada, portanto, inconstitucional uma Portaria ou uma norma, deve-se aplicar integralmente a lei anterior vigente, sem falar em reprivatização, em princípio afastada em nosso ordenamento (art. 2º, § 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil). Daí decorre que o sistema de cálculo do PIS, consagrado na Lei Complementar nº 7/70, art. 3º, "b"; Lei Complementar nº 17/73, art. 1º, parágrafo único, encontram-se plenamente em vigor e a Administração está obrigada a exigir a Contribuição, nos termos deste diploma.

Assim, a exigência do tributo, pela legislação anterior somente é pertinente, porque demonstrado foi nos autos que a contribuinte nada recolheu no período em tela.

Faturamento do sexto mês anterior

Muito embora não tenha a recorrente se insurgido com a questão da semestralidade, de ofício analiso a matéria, eis que uma vez restaurada a sistemática da Lei Complementar nº 7/70, pela declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2449/98, pelo Supremo Tribunal Federal, e Resolução do Senado Federal nº 49 (DOU de 10/10/95), no cálculo do PIS das empresas mercantis, a base de cálculo é a do sexto mês anterior, sem a atualização monetária. A questão já foi por diversas vezes analisada pela CSRF, de forma que, reitero o que lá já foi definido. Nesse sentido, reproduzo o meu entendimento já expresso, quando relatora naquela instância, no Acórdão CSRF/02-0.871, em sessão de 05 de junho de 2000.

Tenho comigo que a Lei Complementar nº 7/70 estabeleceu, com clareza (muito embora admita que o conceito de clareza é relativo, dependendo do intérprete), que a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o valor do faturamento do sexto mês anterior, ao assim dispor, no seu artigo 6º, parágrafo único:

"A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente."

Assim, a empresa, com respaldo no texto acima transcrito, não recolhe a Contribuição de seis meses atrás. Recolhe, isto sim, a Contribuição do próprio mês. A base de cálculo é que se reporta ao faturamento de seis meses atrás. Logo, o fato gerador ocorre no próprio mês em que o encargo deve ser recolhido. Dessa forma, claro está que uma empresa, ao iniciar suas atividades, nada deve ao PIS, durante os seis primeiros meses, ainda que já tenha formado a sua base de cálculo, como também é verdade que, quando da sua extinção, nada deverá recolher sobre o faturamento ocorrido nos últimos seis meses, pois não terá ocorrido o



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

fato gerador. Como bem lembrado pelo respeitável Antônio da Silva Cabral (Processo Administrativo Fiscal – Ed. Saraiva – 1993 – pág. 487/488) “... os juristas, são unânimes em afirmar que o trabalho do intérprete não está mais em decifrar o que o legislador quis dizer, mas o que realmente está contido na lei. O importante não é o que quis dizer o legislador, mas o que realmente disse.”

A situação acima permaneceu até a edição da Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/95, que conferiu novo tratamento ao PIS. Observa-se que a referida Medida Provisória foi editada e renumerada inúmeras vezes (MP nº 1249/1286/1325/1365/1407/1447/1495/1546/1623 e 1676-38) até ser convertida na lei 9.715, de 25/11/98. A redação, que vige atualmente, *até o presente estudo*, é a seguinte:

“ Art. 2º - 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.” (MP nº 1676-36)

O problema, portanto, passou a residir, no período de outubro de 1988 a novembro de 1995, (ADIN 1417-0) no que se refere a se é devido ou não a respectiva atualização, quando da utilização da base de cálculo do sexto mês anterior.

Ao analisar o disposto no artigo 6º, parágrafo único, 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). Não há, neste caso, como dissociar os dois elementos (base de cálculo e fato gerador) quando se analisa o disposto no referido artigo. E nesse entendimento vieram sucessivas decisões deste Colegiado, todas do Primeiro Conselho, no sentido de que essa base de cálculo é, de fato, o valor do faturamento do sexto mês anterior¹⁴.

O assunto também foi objeto do Parecer PGFN nº 1185/95, posteriormente modificado pelo Parecer PGFN/CAT nº 437/98, assim concluído na época:

“ III – Terceiro Aspecto: a vigência da Lei Complementar nº 7/70

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

12. Descendo ao caso vertente, o que jurisprudência e doutrina entendem, sem divergência, é que as alterações inconstitucionais trazidas pelos dois decretos-leis examinados deixaram de ser aplicados inter partes, com a decisão do STF:

¹⁴Acórdãos nºs 107.05.089; 101.87.950; 107.04.102; 101.89.249; 107.04.721; 107.05.105; dentre outros.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

e, desde a Resolução, deverão deixar de ser aplicadas erga omnes. Com isso voltam a ser aplicados, em toda a sua integralidade, o texto constitucional infringido e, com ele, o restante do ordenamento jurídico afetado, com a Lei Complementar nº 7/70 que o legislador intentara modificar.

13. Mas há outro argumento que põe pá de cal em qualquer discussão. Se os dois decretos-leis revogaram a Lei-Complementar nº 7/70, o art. 239, caput, da Constituição, que lhes foi posterior, repristinou inteiramente a Lei Complementar. Assim, entender que o PIS não é devido na forma da Lei Complementar nº 7/70 é afrontar o art. 239 da CRFB.

14. Em suma: o sistema de cálculo do PIS consagrado na Lei Complementar nº 7/70 encontra-se plenamente em vigor e a Administração está obrigada a exigir a contribuição nos termos desse diploma.”

Posteriormente, a mesma respeitável Procuradoria vem, no reexame da mesma matéria, através do citado Parecer nº 437/98, modificando entendimento anterior, assim se manifestar:

“ 7. É certo que o art. 239 da Constituição de 1988 restaurou a vigência da Lei Complementar nº 7/70, mas, quando da elaboração do Parecer PGFN/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 7691, de 15/12/88, e depois, sucessivamente, pelas Leis nºs. 7799, de 10/07/89, 8218, de 29/08/91, e 8383, 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 L.C. nº 7/70. (...)

46. Por todo o exposto, podemos concluir que:

I - a Lei 7691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da L.C. nº 7/70; não sobreviveu portanto, a partir daí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originalmente 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 C.F., e assim, dispensa lei complementar para sua regulamentação; (...)

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

Com o máximo de respeito, ousou discordar do Parecerista quando conclui, de forma equivocada, que “a Lei 7.691/88 revogou o parágrafo único do artigo 6º da LC nº 7/70” e,



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

desta forma, continua, *“não sobreviveu, portanto, a partir de aí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originalmente determinara o referido dispositivo.”* 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 vigentes, 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.

Com efeito, verifica-se, pela leitura do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, 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.

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” (grifei)

Claro está, pelo acima exposto, que, enquanto o item 3.2 da Norma de Serviço cuidou da base de cálculo da exação, nos exatos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, o item 3.3 cuidou, ele sim, especificamente do prazo para seu recolhimento.

A corroborar tal entendimento, basta verificar que, posteriormente, com a edição da Norma de Serviço nº 568 (CEF/PIS nº 77/82), o prazo de recolhimento foi alterado para o dia 20 (vinte) de cada mês. Vale dizer, a Lei Complementar nº 7/70 jamaiz tratou do prazo de recolhimento como induz a Fazenda Nacional, e sim, de fato gerador e base de cálculo.



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

Por outro lado, se o legislador tivesse tratado no artigo 6º, parágrafo único, de “regra de prazo”, como querem alguns, usaria a expressão: “o prazo de recolhimento da contribuição sobre o faturamento, devido mensalmente, será o dia 10 (dez) do sexto mês posterior.” Mas não, disse com todas as letras que: “a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente.”

Registre-se que, em Sessão Ordinária de 18 de março de 1998, a Primeira Câmara do Segundo Conselho, apreciando Recurso Voluntário relatado pela ilustre Conselheira Luiza Helena Galante de Moraes, enfrentou igual matéria (parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 na vigência da Resolução do Senado Federal nº 49/95), conforme Acórdão nº 201-71.545 (decisão unânime), assim ementado:

“PIS – Na forma das Leis Complementares nºs 07, de 07.09.70, e 17, de 12.12.73, a Contribuição para o PIS/Faturamento tem como fato gerador o faturamento e como base de cálculo o faturamento de seis meses atrás, sendo apurado mediante aplicação da alíquota de 0,75%. Alterações introduzidas pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, não acolhidas pelo STF. Recurso provido.”

No voto condutor do referido Acórdão, é transcrito parte de um parecer sobre essa matéria, do respeitável Geraldo Ataliba, de inesquecível memória, e J. A. Lima Gonçalves, que, por oportuno reproduzo:

“O PIS é obrigação tributária cujo nascimento ocorre mensalmente. O fato “faturar” é instantâneo e renova-se a cada mês, enquanto operante a empresa.

*.....
A materialidade de sua hipótese de incidência é o ato de ‘faturar’, e a perspectiva dimensível desta materialidade – vale dizer, a base de cálculo do tributo – é o volume do faturamento.*

O período a ser considerado – por expressa disposição legal – para ‘medir’ o referido faturamento, conforme já assinalado, é mensal. Mas não é – e nem poderia ser – aleatoriamente escolhido pela intérprete ou aplicador da lei.

A própria lei complementar nº 7/70 determina que o faturamento a ser considerado, para a quantificação da obrigação tributária em questão, é o do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato impositivo.

Dispõe o transcrito parágrafo único do artigo 6º:

‘A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; e de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.’

Não há como tergiversar diante da clareza da previsão.

Este é um caso em que – ex vi de explícita disposição legal – o auto-lançamento deve tomar em consideração não a base do próprio momento do nascimento da obrigação, mas, sim, a base de um momento diverso (e anterior).

Ordinariamente, há coincidência entre os aspectos temporal (momento do nascimento da obrigação) e aspecto material. No caso, porém, o artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 é explícito: a aplicação da alíquota legal (essência



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

substancial do lançamento) far-se-á sobre base seis meses anterior, isso configura exceção (só possível porque legalmente estabelecida) à regra geral mencionada.

A análise da seqüência de atos normativos editados à partir da Lei Complementar nº 07/70, evidencia que nenhum deles (...) com exceção dos já declarados inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88 – trata da definição da base de cálculo do PIS e respectivo lançamento (no caso, auto-lançamento).

Deveras, há disposições acerca (I) do prazo de recolhimento do tributo e (II) da correção monetária do débito tributário. Nada foi disposto, todavia, sobre a correção monetária da base de cálculo do tributo (faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato imponible).

Consequentemente, esse é o único critério juridicamente aplicável.”

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 PGFN/CAT nº 437/98 não logrou contraditar os sólidos fundamentos que lastrearam as diversas manifestações doutrinárias e decisões do Judiciário e Conselho de Contribuintes no sentido de 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.

A jurisprudência também registra idêntico posicionamento. Veja-se, Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 240.938/RS (1999/0110623-0) publicado no DJ de 15 de maio de 2000, cuja ementa está assim parcialmente reproduzida:

“... 3- A base de cálculo da contribuição em comento, eleita pela LC 7/70, 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)...”

Igualmente, veja-se, Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 144.708/RS (1997/0058140-3) publicado no DJ de 08 de outubro de 2001, cuja ementa está assim parcialmente reproduzida:

- 1 - o PIS semestral, estabelecido na LC nº 7/70, diferentemente do PIS/REPIQUE – art. 3º, letra “a” da mesma lei – tem como fato gerador o faturamento mensal;



Processo : 10855.000761/98-79
Recurso : 117.425
Acórdão : 203-08.269

- 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 nº 7/70;
- 3 - a incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador; e
- 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.

Dessa forma, diante de tudo o mais retro exposto, impõe-se o deferimento do recurso, apenas para admitir ter ocorrido a figura da decadência para o exercício de 1988 a 1992, bem como, reconhecer a exigência do PIS a ser calculado mediante as regras estabelecidas pela Lei Complementar nº 7/70, e, portanto, sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem a atualização monetária da sua base de cálculo.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ