



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicação no Diário Oficial da União  
De 29 / 08 / 2005  
VISTO

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

Processo nº : 10880.026337/98-38  
Recurso nº : 125.213  
Acórdão nº : 201-78.006

Recorrente : MWM MOTORES DIESEL LTDA.  
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

**PIS. COMPENSAÇÃO. SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO.**

Considerando que até a edição da MP nº 1.212/1995 a base de cálculo do PIS correspondia ao faturamento do sexto mês anterior ao de competência, o contribuinte tem direito de apurar o eventual indébito com base neste critério, ficando a homologação dos cálculos a cargo da autoridade administrativa competente.

**Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MWM MOTORES DIESEL LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **I) por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de decadência.** Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim (Relator) e José Antonio Francisco; **e II) no mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2004.

*Josefa Maria Coelho Marques*

Josefa Maria Coelho Marques  
Presidente

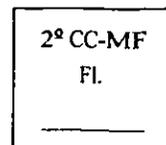
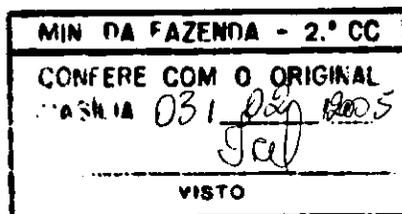
Antonio Carlos Atulim  
Relator

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC  
CONFERE COM O ORIGINAL  
BRASÍLIA 03/09/2005  
  
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo Galvão, Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Suplente), Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10880.026337/98-38  
Recurso nº : 125.213  
Acórdão nº : 201-78.006

Recorrente : MWM MOTORES DIESEL LTDA.

## RELATÓRIO

Trata-se de pedido de restituição relativo aos recolhimentos da contribuição ao PIS no período compreendido entre julho de 1988 e novembro de 1991, protocolizado em 30/10/1998, objetivando a compensação com parcelas vincendas da própria contribuição e com outros tributos federais.

Como origem do indébito, a empresa alegou a inconstitucionalidade dos DLs nºs 2.445/88 e 2.449/88 e a semestralidade da base de cálculo, nos termos do art. 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70.

A DRF em São Paulo - SP indeferiu o pedido, sob os seguintes fundamentos: 1) a base de cálculo do PIS não é o faturamento do sexto mês anterior porque o art. 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70, tratou de prazo de recolhimento; e 2) ocorreu a decadência do direito de pedir restituição, pois já se passaram mais de 5 anos, contados da data dos pagamentos indevidos (fls. 221/224).

A 6ª Turma da DRJ em São Paulo - SP, por meio do Acórdão nº 124, de 28/11/2001, manteve o indeferimento da restituição sob os mesmos fundamentos.

Regularmente notificada do Acórdão em 20/12/2001, a empresa apresentou Recurso Voluntário de fls. 269/280 em 28/12/2001. Alegou que o prazo de prescrição para formular o pedido deve ser contado a partir da publicação da Resolução do Senado nº 49, de 09/10/1995, conforme determinava o Parecer Normativo Cosit nº 58, de 27/10/1998. Acrescentou que seu pedido foi protocolado em 30/10/1998, ou seja, logo após a publicação do Parecer nº 58/98, estando amparado pelo referido parecer, mesmo após o advento do ADN SRF nº 96, de 26/11/1999. Quanto à duração do prazo prescricional, sustentou ser de dez anos, contados da data do fato gerador, conforme a mansa jurisprudência do STJ. Requereu o deferimento da restituição observando-se o critério da semestralidade da base de cálculo do PIS e a homologação da compensação pleiteada.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10880.026337/98-38  
Recurso nº : 125.213  
Acórdão nº : 201-78.006

MIN T/A FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 03.1.03 12005
STF
VISTO

2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
ANTONIO CARLOS ATULIM

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, cumpre analisar a questão da decadência do direito de efetuar a compensação de tributo declarado inconstitucional.

Para tanto, adoto como fundamentação deste voto a mesma fundamentação lançada pelo Ministro Luis Fux no voto proferido no julgamento do REsp nº 511.279, que transcrevo a seguir:

“(…)

*Todavia, mister enfrentar a questão à luz da eficácia da declaração de inconstitucionalidade num e noutro caso. No sistema adotado pelo Brasil, apenas as decisões proferidas pelo STF no controle concentrado têm efeitos erga omnes. Neste sentido, a lição do ilustre constitucionalista José Afonso da Silva:*

*‘A declaração de inconstitucionalidade, na via indireta, não anula a lei nem a revoga; teoricamente, a lei continua em vigor, eficaz e aplicável, até que o Senado Federal suspenda sua executoriedade nos termos do art. 52, X; a declaração na via direta tem efeito diverso, importa em suprimir a eficácia e aplicabilidade da lei ou ato, como veremos nas distinções feitas em seguida.*

*Em primeiro lugar, temos que discutir a eficácia da sentença que decide a inconstitucionalidade na via da exceção, e que se resolve pelos princípios processuais. Nesse caso, a argüição da inconstitucionalidade é questão prejudicial e gera um procedimento incidenter tantum, que busca a simples verificação da existência ou não do vício alegado. E a sentença é declaratória. Faz coisa julgada no caso e entre as partes. Mas, no sistema brasileiro, qualquer que seja o tribunal que a proferiu, não faz ela coisa julgada em relação à lei declarada inconstitucional, porque qualquer tribunal ou juiz, em princípio, poderá aplicá-la por entendê-la constitucional, enquanto o Senado Federal, por resolução, não suspender sua executoriedade, como já vimos.’ (Curso de Direito Constitucional. São Paulo, Malheiros, 2001, p. 53/54)*

*Ora, se a declaração de inconstitucionalidade no controle difuso apenas tem efeitos inter partes, forçoso concluir que o reconhecimento da inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo pelo STF só pode ser considerado como termo inicial para a prescrição da ação de repetição do indébito, quando efetuado no controle concentrado de constitucionalidade, ou, mesmo no controle difuso, quando da edição de resolução do Senado Federal, conferindo efeitos erga omnes àquela declaração (CF, art. 52, X). Nesse mesmo sentido, o entendimento de Marco Aurélio Greco e Helenilson Cunha Pontes:*

*‘A declaração de inconstitucionalidade pode advir de um julgamento incidenter tantum proferido em processo de outro contribuinte. Ou seja, um contribuinte, por discordar da exigência, ingressa com algum tipo de processo judicial (suponhamos que antes do prazo de cinco anos do pagamento efetuado) e obtém êxito, a ponto de, naquele processo, ser declarada a inconstitucionalidade da lei.*

ATULIM



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 03/09/2005
<i>Sal</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10880.026337/98-38  
Recurso nº : 125.213  
Acórdão nº : 201-78.006

*Olhemos da perspectiva dos demais contribuintes. Em relação a estes, esta declaração de inconstitucionalidade tem o efeito de deflagrar a fluência do prazo prescricional? A rigor, a pergunta não é exatamente esta, mas sim sobre um dado anterior, qual seja, saber se essa decisão tem o efeito de alterar a situação jurídica subjetiva de quem não foi parte naquele processo.*

*Uma resposta possível é a de que a decisão incidenter tantum não produz efeitos em relação a terceiros. Portanto, numa primeira interpretação, pode-se sustentar que a declaração incidenter tantum não altera a situação jurídica subjetiva do contribuinte que pagou aquele tributo, mas não participou do processo em que houve a respectiva declaração de inconstitucionalidade.*

*A situação dos demais contribuintes somente será alterada se vier a ser editado um dentre outros dois tipos de atos jurídicos que apresentam eficácia geral e, portanto, atinjam todos os contribuintes, mesmo os que não participaram do processo específico. No âmbito federal, pode haver:*

*a) uma Resolução do Senado suspendendo a execução da lei, nos termos do inciso X do artigo 52 da CF/88; ou*

*b) um ato de caráter geral que reconheça a inconstitucionalidade e estenda, a todos os contribuintes que se encontrem na mesma situação, os efeitos do julgamento que a declarou. É o caso de Decreto do Presidente da República, de Parecer da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e de Súmula da Advocacia Geral da União.' (Inconstitucionalidade da Lei Tributária - Repetição do Indébito. São Paulo, Dialética, 2002, p. 71/72)*

*Definidos os limites do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no controle difuso e no concentrado, subjaz ainda uma questão a ser analisada: tendo em vista que a Ação Direta de Inconstitucionalidade é imprescritível (Súmula 360 do STF), e em face da discricionariedade do Senado Federal em editar a resolução prevista no art. 52, X, da CF/88, ficariam as ações de repetição do indébito tributário sujeitas à reabertura do prazo prescricional por tempo indefinido?*

*Os que defendem esta tese sustentam: a) não haver a lei regulando a prescrição da ação para pleitear a restituição de tributo inconstitucional, uma vez que os arts. 168 e 169 do CTN não se refeririam à ação com fundamento na inconstitucionalidade da lei; b) a presunção de constitucionalidade das leis impediria a afirmação da existência do direito à restituição do indébito antes da declaração da inconstitucionalidade da lei em que se funda a cobrança do tributo.*

*Ora, a inconstitucionalidade da lei, no controle difuso, é causa petendi, e por isso o CTN a ela não se refere, mas tão-somente à ação de repetição, qualquer que seja a sua razão de ser.*

*Por outro lado, a presunção de constitucionalidade das leis não é absoluta. Deveras, num sistema como o brasileiro, em que se admite o controle difuso, inúmeras são as ações em que os contribuintes pleiteiam a repetição sob a invocação incidenter tantum da inconstitucionalidade. Aliás, na hipótese vertente a declaração foi objeto de controle difuso em Recurso Extraordinário, conseqüentemente, no nosso sistema, não é necessário aguardar uma ação direta de inconstitucionalidade para repetir-se o tributo indevido.*

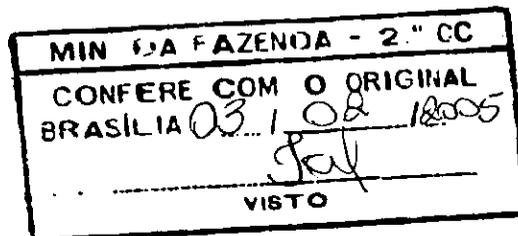
*Em sendo possível discutir no controle difuso a legalidade do tributo, a declaração de inconstitucionalidade posterior e em controle concentrado não tem o condão de reabrir*

*Sal*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n<sup>o</sup> : 10880.026337/98-38  
Recurso n<sup>o</sup> : 125.213  
Acórdão n<sup>o</sup> : 201-78.006



2º CC-MF  
Fl.

*prazos superados. A seguir esse raciocínio, vinte anos depois de incorporado o tributo ao erário, e satisfeitas necessidades coletivas com esses fundos, o Estado ver-se-ia instado a devolver as quantias sem que a contraprestação também ocorresse, gerando situação de enriquecimento por parte do cidadão em detrimento do Estado. Não é demais lembrar que a segurança jurídica opera-se pro et contra o cidadão e a Administração Pública.*

*Esposando o entendimento acima delineado, afirmou Eurico Marcos Diniz de Santi que:*

*'A máquina do tempo instalada no interior do direito não permite que seu operador navegue para o passado que quiser, o passado do direito é repleto de cavidades obstruídas pelo fluir do tempo que se tornam inacessíveis pelo próprio direito. Quando tomado como fato jurídico, o tempo cristaliza a trajetória de posituação no presente e consolida juridicamente o passado.*

*No direito tributário, a segurança jurídica garante a consolidação do passado impondo ao Legislativo, que produz as leis, o limite da irretroatividade da lei; ao Executivo, que produz atos administrativos, o limite da decadência e ao Judiciário, que produz sentenças e acórdãos, o limite da prescrição. A segurança jurídica, portanto, promove a legalidade, garantindo o passado da lei, sem deixar de assumir a trajetória da lei no presente e os seus efeitos, ainda que no futuro essa lei deixe de ser lei.*

*Como ensina GERALDO ATALIBA, os efeitos garantidos pela segurança jurídica são a coisa julgada não sujeita a recurso ou ação rescisória; o direito adquirido e o ato jurídico perfeito. Assim também entende RICARDO LOBO TORRES, quando diz que: 'a invalidade da lei declarada genericamente opera de imediato, anulando o presente os efeitos dos atos praticados no passado, salvo com relação à coisa julgada, ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido ou, o que é a mesma coisa, opera ex tunc relativamente a certos atos como, por exemplo, a sentença penal; no campo tributário, especificamente, isso significa que a declaração de inconstitucionalidade não atingirá a coisa julgada, o lançamento definitivo, os créditos prescritos (...).'*

*Por isso, o controle da legalidade não é absoluto, exige o respeito do presente em que a lei foi vigente. Daí surgem os prazos judiciais garantindo a coisa julgada, e a decadência e a prescrição cristalizando o ato jurídico perfeito e o direito adquirido.*

*(...)*

*Como a ADIN é imprescritível, todas as ações que tiverem por objeto direitos subjetivos decorrentes de lei cuja constitucionalidade ainda não foi apreciada, ficarão sujeitas à reabertura do prazo de prescrição, por tempo indefinido. Assim, disseminaria-se a imprescritibilidade no direito, tornando os direitos subjetivos instáveis até que a constitucionalidade da lei seja objeto de controle pelo STF. Ocorre que, se a decadência e a prescrição perdessem o seu efeito operante diante do controle direto de constitucionalidade, então todos os direitos subjetivos tornar-se-iam imprescritíveis.*

*A decadência e a prescrição rompem o processo de posituação do direito, determinando a imutabilidade dos direitos subjetivos protegidos pelos seus efeitos, estabilizando as relações jurídicas, independentemente de ulterior controle de constitucionalidade da lei.*

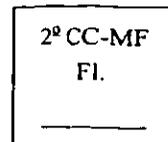
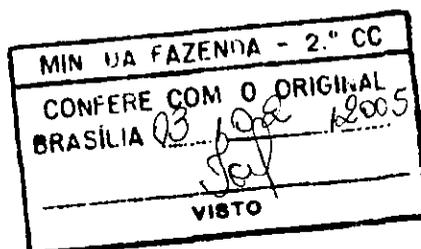
*O acórdão em ADIN que declarar a inconstitucionalidade da lei tributária serve de fundamento para configurar juridicamente o conceito de pagamento indevido, proporcionando a repetição do débito do Fisco somente se pleiteada tempestivamente em face dos prazos de decadência e prescrição: a decisão em controle direto não tem o efeito de reabrir os prazos de decadência e prescrição.*

*A sou*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10880.026337/98-38  
Recurso nº : 125.213  
Acórdão nº : 201-78.006



*Descabe, portanto, justificar que, com o trânsito em julgado do acórdão do STF, a reabertura do prazo de prescrição se dá em razão do princípio da actio nata. Trata-se de repetição de princípio: significa sobrepor como premissa a conclusão que se pretende. O acórdão em ADIN não faz surgir novo direito de ação ainda não desconstituído pela ação do tempo no direito.*

*Respeitados os limites do controle da constitucionalidade e da imprescritibilidade da ADIN, os prazos de prescrição do direito do contribuinte ao débito do Fisco permanecem regulados pelas três regras que construímos a partir dos dispositivos do CTN." (Decadência e Prescrição no Direito Tributário. São Paulo, Editora Max Limonad, 2000, p. 271/277).*

À luz destes argumentos, conclui-se que nem a declaração de inconstitucionalidade no controle concentrado, nem a Resolução do Senado Federal no controle difuso, e tampouco um ato de caráter geral do Executivo que reconheça a inconstitucionalidade, têm o condão de ressuscitar direitos patrimoniais prescritos segundo as regras do CTN. Entendimento em sentido contrário conduziria à iniquidade de conferir privilégio aos contribuintes que permaneceram inertes em relação àqueles que ingressaram em juízo atacando a lei inconstitucional, uma vez que os primeiros poderiam recuperar tudo o que pagaram sob o império da lei inconstitucional, enquanto que os segundos somente recuperariam o que recolheram no quinquênio imediatamente anterior à propositura das respectivas ações.

Portanto, a declaração de inconstitucionalidade do PIS quando muito serve de fundamento para justificar a existência de um indébito, mas não interrompe prazos e nem faz ressurgir direitos patrimoniais atingidos pela decadência ou prescrição.

Em virtude destas razões, o Secretário da Receita Federal revogou o Parecer Normativo Cosit nº 58/1998, editando o Ato Declaratório SRF nº 96/1999 que fixou a interpretação de que a decadência do direito à repetição de indébito ocorre em 5 anos contados da extinção do crédito tributário.

Especificamente quanto à alegação de que estaria "protegida" pelo Parecer Cosit nº 58/98, por ter protocolado o pedido sob sua vigência, vale lembrar que o Ato Declaratório SRF nº 96/99 é um ato interpretativo das regras sobre decadência contidas no CTN.

Tratando-se de ato meramente interpretativo, pode e deve ser aplicado retroativamente, conforme manda o art. 106 do CTN, *verbis*:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;"*

Ao contrário do alegado, a aplicação do AD SRF nº 96/99 ao caso concreto não viola a garantia prevista no art. 150, III, letra "a", da Constituição Federal, pois, no caso concreto, não se está "cobrando" nenhum tributo da recorrente com base em norma jurídica posterior à ocorrência do respectivo fato gerador.

Portanto, improcedentes as alegações da recorrente.

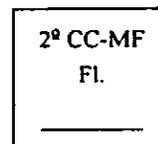
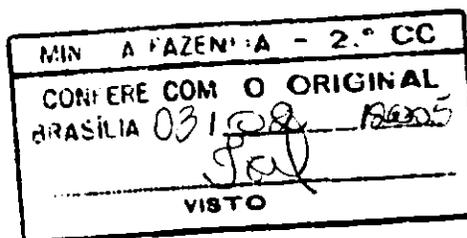
Estabelecido que o prazo de decadência inicia-se a partir da extinção do crédito tributário, resta verificar quando este fato jurídico ocorre.

*A seu*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10880.026337/98-38  
Recurso nº : 125.213  
Acórdão nº : 201-78.006



A recorrente tem razão quando afirma que a questão da decadência para pleitear a repetição de indébito tributário relativo a tributos sujeitos ao lançamento por homologação está pacificada no STJ.

Realmente, aquele tribunal acolheu a tese do Prof. Hugo de Brito Machado no sentido de que, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, referida no art. 168, I, do CTN, ocorre com a combinação do pagamento antecipado e a homologação do lançamento, referidos no art. 156, VII, do CTN.

Segundo este entendimento, caso a contribuinte tenha efetuado algum pagamento, o prazo de cinco anos previsto no art. 150, § 4º, do CTN, começa a fluir a partir da data da homologação do lançamento. Se a homologação for expressa, os cinco anos do prazo de decadência, contam-se a partir desta data. Se for tácita, contam-se os cinco anos a partir do esaurimento do quinquênio previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

Com o devido respeito ao Prof. Hugo de Brito Machado e ao tribunal, com esta tese não posso concordar.

O art. 156, VII, do CTN, estabelece que:

*"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*(...)*

*VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º." (grifei)*

O dispositivo realmente exige a conjugação de dois fatos, que são a ocorrência de um pagamento antecipado, ainda que parcial, e a homologação do lançamento, que pode ser tácita ou expressa.

Entretanto, esta interpretação não levou em conta que o art. 150, § 1º, consigna que *"(...) O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento". (grifei)*

Por sua vez, o art. 127 do Novo Código Civil deixou claro que quando a condição é resolutiva o ato jurídico tem eficácia desde o momento de sua constituição, ao estabelecer que *"(...) Se for resolutiva a condição, enquanto esta se não realizar, vigorará o negócio jurídico, podendo exercer-se desde a conclusão deste o direito por ele estabelecido. (...)." (grifei).*

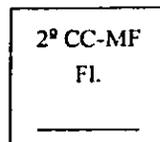
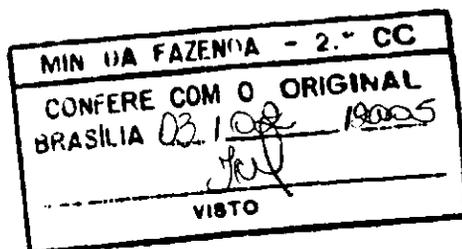
Por outro lado, o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 150 do CTN permite concluir que, mesmo no caso de o pagamento antecipado ser parcial, o valor pago será descontado do que for apurado posteriormente pelo Fisco.

Em outras palavras, isto significa que o pagamento antecipado, ainda que em montante menor do que o devido, gera efeitos jurídicos a partir do momento em que é efetuado, uma vez que o sujeito passivo passa a ser titular de direitos mesmo antes da homologação tácita ou expressa.

Com efeito, uma vez efetuado o pagamento antecipado, o contribuinte não precisa aguardar que sobrevenha a homologação tácita ou expressa para requerer certidão negativa de débitos, nos termos do art. 205 do CTN, pois este direito surge no momento do pagamento, que *extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior homologação*. Reforça este argumento o



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10880.026337/98-38  
Recurso nº : 125.213  
Acórdão nº : 201-78.006

fato de a homologação não ter sido incluída no art. 206 do CTN, entre as hipóteses em que a certidão positiva tem efeitos de negativa.

Além disso, a teor dos §§ 2º e 3º do art. 150 do CTN, o valor antecipado parcialmente não gera efeito sobre a **obrigação tributária**, mas gera efeito em relação ao crédito tributário, uma vez que deverá ser descontado do que porventura for apurado em momento posterior pelo Fisco. Isto demonstra que pelo menos uma parte do crédito tributário foi extinto na data em que ocorreu a antecipação do pagamento.

Ora, se o pagamento antecipado efetuado a menor gera efeitos até em relação à obtenção de certidão negativa, como se pode dizer que não ocorreu a extinção, ainda que parcial, do crédito tributário?

Portanto, não tenho a menor dúvida de que a homologação do lançamento, seja ela tácita ou expressa, tem efeitos *ex tunc*, retroagindo à data em que foi feito o pagamento antecipado.

A tese do Prof. Hugo de Brito Machado seria válida se o art. 150, § 1º, do CTN, extinguisse o crédito sob **condição suspensiva** da ulterior homologação do lançamento, mas como o legislador estabeleceu que a condição é resolutória, a extinção definitiva do crédito tributário ocorre no momento da antecipação do pagamento e somente em relação ao montante antecipado. Os efeitos da homologação ou da não-homologação para o fim de exigir-se eventuais diferenças retroagem à data do pagamento.

Desse modo, como o art. 168, I, do CTN, fixa como *dies a quo* do prazo de decadência a data da extinção do crédito tributário, considero que o prazo para pleitear restituição ou compensação, em relação a tributos sujeitos ao lançamento por homologação, extingue-se com o decurso de cinco anos, contados da data do pagamento indevido e não da data da homologação.

Como no caso dos autos o último pagamento indevido ocorreu em novembro de 1991 e o pedido foi protocolado em 30/10/1998, voto no sentido de considerar decaído o direito da recorrente.

Tendo sido vencido quanto à decadência, passo ao exame da questão da semestralidade da base de cálculo.

Ora, é pacífico neste Conselho o entendimento no sentido de que com o advento da Resolução do Senado Federal nº 49/95, a base de cálculo do PIS é a prevista no art. 6º da LC nº 7/70, nos termos da brilhante fundamentação lançada pelo ilustre Conselheiro Antonio Mario de Abreu Pinto, cuja transcrição permito-me fazer a seguir:

*“Ao contrário do entende o eminente Relator, considero que a Contribuição para o PIS deve ser recolhida nos estritos termos da Lei Complementar nº 7/70, no sentido de que a base de cálculo adotada deva ser a do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador.*

*Na verdade, após a declaração de inconstitucionalidade dos DLs .ºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e a Resolução do Senado Federal que a confirmou erga omnes, começaram a surgir interpretações criativas, que visavam, na verdade, mitigar os efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da contribuição ao PIS das empresas mercantis.*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n<sup>o</sup> : 10880.026337/98-38  
Recurso n<sup>o</sup> : 125.213  
Acórdão n<sup>o</sup> : 201-78.006

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 03/09/2005
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

*A principal dessas interpretações era a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis n<sup>os</sup> 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de 'prazo de pagamento', sendo impossível se revogar tacitamente o que não se regula.*

*Na realidade, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC n<sup>o</sup> 7/70, art. 6<sup>o</sup>, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP n<sup>o</sup> 1.212/95.*

*Ressalte-se, ainda, que ditas Leis n<sup>os</sup> 7.691/88, 7.799/88 e 8.218/91, não poderiam nunca ter revogado, mesmo que tacitamente, a LC n<sup>o</sup> 7/70, visto que quando aquelas leis foram editadas estavam em vigor os já revogados Decretos-Leis n<sup>os</sup> 2.445/88 e 2.449/88, que depois foram declarados inconstitucionais, e não a LC n<sup>o</sup> 7/70, que havia sido, inclusive, 'revogada' por tais decretos-leis, banidos da ordem jurídica pela Resolução n<sup>o</sup> 49/95 do Senado Federal, o que, em consequência, restabeleceu a plena vigência da mencionada Lei Complementar.*

*Sendo materialmente impossível as supracitadas leis terem revogado algum dispositivo da LC n<sup>o</sup> 7/70, especialmente com relação a prazo de pagamento, assunto que nunca foi tratado ou referido no texto daquele diploma legal.*

*Aliás, foi a Norma de Serviço CEP-PIS n<sup>o</sup> 02, de 27 de maio de 1971, que, pela primeira vez, estabeleceu, no sistema jurídico, o prazo de recolhimento da contribuição ao PIS, determinando que o recolhimento deveria ser feito até o dia 20 (vinte) de cada mês. Desse modo, o valor referente à contribuição de julho de 1971 teria que ser recolhido até o dia 20 (vinte) de agosto do mesmo ano, e assim sucessivamente.*

*Na verdade, o referido prazo deveria ser considerado como o vigésimo dia do sexto mês subsequente à ocorrência do fato gerador, conforme originalmente previsto na LC n<sup>o</sup> 7/70.*

*Entendo que, afóra os Decretos-Leis n<sup>os</sup> 2.445/88 e 2.449/88, toda a legislação editada entre as Leis Complementares n<sup>os</sup> 7/70 e 17/73 e a Medida Provisória n<sup>o</sup> 1.212/95, em verdade, não se reportou à base de cálculo da contribuição para o PIS.*

*Na realidade, tal divergência de interpretação quanto à semestralidade do PIS encontra-se definitivamente pacificada pelos Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que, em julgamento proferido em 29 de maio de 2001, por maioria, negaram provimento ao Recurso Especial n<sup>o</sup> 144.708-RS (1997/00581140-3), interposto pela Fazenda Nacional, tendo como Recorrida a Redelar Regional Distribuidora de Eletrodomésticos Ltda. e outros, de acordo com o voto proferido pela Meritíssima Relatora Ministra Eliana Calmon.*

*Tal decisão consagrou a interpretação de que, 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 PIS, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6<sup>o</sup>, parágrafo único, da LC n<sup>o</sup> 7/70, bem como que a incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.*

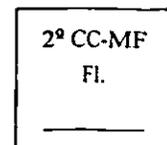
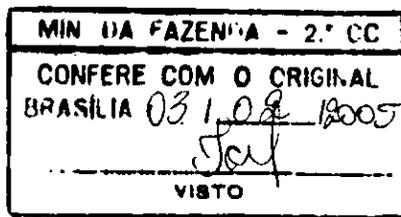
*Destarte, o órgão judicante, constitucionalmente competente para dirimir as divergências jurisprudenciais, já decidiu que a base de cálculo da contribuição para o PIS é a de seis meses antes do fato gerador, até a edição da MP n<sup>o</sup> 1.212/95.*

*[Assinatura]*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10880.026337/98-38  
Recurso nº : 125.213  
Acórdão nº : 201-78.006



*Ademais, também encontra-se definida na órbita administrativa (Acórdão RD/201-0.337) a dicotomia entre o fato gerador e a base de cálculo da contribuição ao PIS, encerrada no art. 6º e seu parágrafo único da Lei Complementar nº 7/70, cuja plena vigência, até o advento da MP nº 1.212/95, foi, igualmente, reconhecida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais."*

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso para reconhecer o direito de a contribuinte apurar eventual indébito de PIS, levando-se em conta a base de cálculo do sexto mês anterior ao de competência, ficando por conta da autoridade administrativa competente a homologação dos cálculos.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2004.

  
ANTÔNIO CARLOS ATULIM

