



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

VISTO  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
De 15/06/2004  
eaf  
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10882.001450/97-46  
Recurso nº : 122.722  
Acórdão nº : 201-77.419

Recorrente : KIVIKS MARKNAD INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Centro de Documentação  
RECURSO ESPECIAL  
Nº RP 201-122722

#### PIS. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de a Fazenda Pública lançar o crédito tributário dá-se em 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

#### BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, é o faturamento verificado no 6º mês anterior ao da incidência, o qual permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir de então, "o faturamento do mês anterior" passou a ser considerado para sua apuração.

**Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por KIVIKS MARKNAD INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS 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. Vencidas as Conselheiras Adriana Gomes Rêgo Galvão e Josefa Maria Coelho Marques, quanto à decadência.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2004.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
Josefa Maria Coelho Marques  
Presidente

*Antonio Mario de Abreu Pinto*  
Antonio Mario de Abreu Pinto  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Serafim Fernandes Corrêa, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo nº : 10882.001450/97-46  
Recurso nº : 122.722  
Acórdão nº : 201-77.419

Recorrente : KIVIKS MARKNAD INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS LT7DA.

## RELATÓRIO

Cuida-se de recurso voluntário interposto em face da Decisão nº 1.103 (fls. 141/150), proferida pela DRJ em Campinas - SP, que julgou procedente o lançamento atinente à insuficiência no recolhimento da contribuição para o PIS, nos meses de 01/89, 04/89, 06/89 a 09/91, 11/91 a 08/92, 02/93 a 09/93.

O Auto de Infração, de fls. 68/72, foi lavrado com fundamento nas irregularidades que compõem a base de cálculo do PIS, inclusive, no tocante às devoluções não comprovadas pela contribuinte, no período de janeiro/89 a agosto/90, dezembro/90, abril/91, maio e junho de 1993.

Irresignada com a lavratura do Auto de Infração, a ora recorrente apresentou sua impugnação, às fls. 74/89, sob os seguintes fundamentos: (a) que o lançamento se deu em virtude do autuante ter-se utilizado, na apuração da base de cálculo do crédito em questão, do faturamento do mês anterior ao vencimento, ao invés do critério da semestralidade; (b) que recolheu corretamente ou a maior a contribuição para o PIS, com exceção dos meses de agosto e setembro de 89, março/90 a março/91, nos quais não houve recolhimento; (c) que entrou com Ação Ordinária contra a União (Proc. nº 97.0025247-7) visando a declaração da existência de um crédito compensável a favor da autuada, bem como a compensação desses valores com o PIS e a Cofins; (d) defende a semestralidade do PIS e requer exame pericial para provar que no período de jan/89 a dez/93, recolheu a maior a exação em comento; (e) contesta, ao final, a utilização da TR como índice de correção monetária e como juros de mora.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, na Decisão nº 1.103 (fls. 141/150), consoante ressaltado, julgou procedente o lançamento sob o fundamento de que a retirada do mundo jurídico dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 restabeleceu a aplicação da Lei Complementar nº 7/70, de forma que os recolhimentos efetuados pela contribuinte não correspondem ao seu valor devido, fato que ensejou o lançamento. Ademais, defende que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 veicula sobre prazo de recolhimento, e não de base de cálculo.

Outrossim, indefere o requerimento de perícia aduzindo que o litígio restringe-se a questões de direito.

Quanto à constitucionalidade da TR, esclarece que a apreciação de tal matéria compete exclusivamente ao Poder Judiciário, uma vez que no âmbito do procedimento administrativo cabe verificar, tão-somente, se o ato está ou não em conformidade com a lei.

Irresignada com tal julgamento, interpôs a contribuinte, tempestivamente, às fls. 155/165, o presente recurso voluntário, pugnando pela improcedência do lançamento ou, caso este não seja atendido, a suspensão do presente processo até o julgamento da Ação Ordinária em trâmite perante o Juízo da 3ª Vara Federal de São Paulo. Reitera, em suas razões recursais, os argumentos quanto à semestralidade da contribuição do PIS. Acosta à sua peça petítória documentos comprobatórios de sua argumentação, cópia da Ação Ordinária de nº 97.0025247-7 e da sentença nela proferida, a qual julgou o seu pedido procedente em parte.

É o relatório.



Processo nº : 10882.001450/97-46  
Recurso nº : 122.722  
Acórdão nº : 201-77.419

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO

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

Preliminarmente, constato estarem extintos os créditos tributários relativos ao período de apuração de janeiro/89 a maio/92, uma vez que, conforme fl. 68, o auto de infração foi lavrado tão-somente em junho de 1997, ou seja, após transcorridos mais de cinco anos da ocorrência do fato gerador.

É pacífico o entendimento neste E. Conselho, bem como no Poder Judiciário, que aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, em caso de preexistência de pagamento (este, *in casu*, reconhecido à fl. 63), aplica-se a regra constante do § 4º do art. 150 do CTN, a qual fixa prazo decadencial de cinco anos para a homologação do lançamento dos tributos que não tenham prazo diverso fixado em lei específica. Uma vez transcorridos, sem a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o respectivo crédito tributário, nos termos do art. 156, V, do CTN.

Quanto aos meses de apuração compreendidos entre 06/92 e 09/93, vislumbro assistir razão à recorrente ao considerar que a contribuição para o PIS deveria 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, de sorte que não deve prosperar, quanto a este aspecto, a tese defendida pelo Douto Julgador *a quo* e, ressalte-se, utilizada pela autoridade autuante, de que o parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70 trataria de prazo de recolhimento, e não de base de cálculo.

Na realidade, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF, bem como da edição da Resolução nº 49/95 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 para o PIS das empresas mercantis. Dentre estas, pode-se mencionar aquela segundo a qual a base de cálculo seria o faturamento do mês anterior ao do recolhimento, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade. Tal interpretação não prospera, até porque ditas Leis não tratam de base de cálculo e sim de “prazo de pagamento”, sendo impossível revogar-se tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base de cálculo da Contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permanece incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95.

Quanto aos valores decorrentes das devoluções lançadas contabilmente pela contribuinte, porém, não comprovadas, não restam dúvidas de que devem compor a sobredita base de cálculo.

Ademais, conforme consta dos autos, a recorrente interpôs Ação Ordinária junto à Justiça Federal de São Paulo (fls. 191/235), no intuito de ver reconhecido o seu direito de compensar crédito decorrente do recolhimento a maior do PIS, efetuado no período de julho/88 a setembro/95, com base nos malsinados DLs nºs 2.445 e 2.449/88 – a qual aguarda julgamento

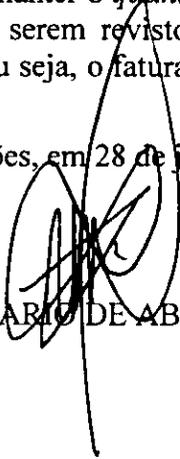


Processo nº : 10882.001450/97-46  
Recurso nº : 122.722  
Acórdão nº : 201-77.419

definitivo, de modo que não cabe a esta instância administrativa pronunciar-se acerca da referida compensação, em virtude da opção da contribuinte pela via judicial.

Isto posto, dou parcial provimento ao recurso para, reformando a decisão nº 1.103, da DRJ em Campinas - SP, cancelar os lançamentos efetuados no período de janeiro/89 a maio/92, em face da decadência do direito de constituir o crédito tributário e, quanto ao período de junho/92 a setembro/93, manter o *quantum* relativo às devoluções não comprovadas, devendo os demais valores lançados serem revistos pelo Fisco, utilizando-se como base de cálculo o critério da semestralidade, ou seja, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2004.

  
ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO