



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicação no Diário Oficial da União
de 29 / 05 / 2001
Rubrica

Processo : 10925.000875/98-11

Acórdão : 201-74.236

Sessão : 21 de fevereiro de 2001

Recurso : 112.041

Recorrente : ELEVACAR ELEVADORES MECÂNICOS LTDA.

Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

2º	RECORRIDA DESTA DECISÃO
C	RD/201-01471
C	EM. 05 de JULHO de 2001
	Procurador Rep. da Faz. Nacional

PIS/FATURAMENTO - BASE DE CÁLCULO - SEMESTRALIDADE - FATURAMENTO DE SEIS MESES ATRÁS - A base de cálculo da Contribuição ao PIS, eleita pela LC nº 07/70, art. 6º, parágrafo único (“A contribuição de julho será calculada com base do faturamento de janeiro, a de agosto, com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente”), “o faturamento do mês anterior”, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir desta, “o faturamento do mês anterior” passou a ser considerado para a apuração da base de cálculo da Contribuição ao PIS. **PRAZO DECADENCIAL** - Quando da análise dos pedidos de restituição/compensação de tributos cobrados com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, deve ser observado o previsto no item 32, letra “c”, do Parecer COSIT nº 58, de 27/10/98, que determina que o prazo inicial para contagem do prazo decadencial dos cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, seria, conforme o caso, a data do trânsito em julgado da decisão judicial ou a data da publicação da declaração de inconstitucionalidade da lei. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por: **ELEVACAR ELEVADORES MECÂNICOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Fez sustentação oral a advogada da recorrente Drª Dirlei de Assunção. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Luiza Heleña Galante de Moraes e Serafim Fernandes Corrêa.

Sala das Sessões, em 21 de fevereiro de 2001

Jorge Freire
Presidente

Antonio Mano de Abreu Pinto
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros João Berjas (Suplente), Rogério Gustavo Dreyer, Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira e Sérgio Gomes Velloso.

Eaal/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.000875/98-11
Acórdão : 201-74.236
Recurso : 112.041
Recorrente : ELEVACAR ELEVADORES MECÂNICOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Pedido de Restituição cumulado com Pedido de Compensação PIS/PASEP, fls. 01 a 06, que teria sido recolhido no período de 07/88 a 10/95, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, em face da suspensão de sua execução pelo Senado Federal, com débitos de outros tributos/contribuições, uma vez que teria efetuado os recolhimentos mensais dez dias após a data do faturamento e não no sexto mês subsequente, conforme determina o art. 6º da LC nº 07/70.

O Pedido de Compensação/Restituição foi indeferido pela Decisão nº 300/98, da DRF em Joacaba, SC, fls. 88 a 102, sob o argumento de que incorreu pagamento indevido de PIS, uma vez que o legislador de 1970 apenas concedeu um prazo de seis meses para o recolhimento da contribuição, mas não criou a esdrúxula situação de o “fato gerador” estar dissociado de base de cálculo.

Segundo a mesma decisão, a Lei nº 7.691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70, não sobrevivendo, portanto, a partir daí, o prazo de seis meses entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originalmente determinara o referido dispositivo.

Alega, ainda, existir decadência, visto que a Recorrente pretende ver reconhecido o direito à restituição/compensação sobre pagamentos abrangendo os fatos geradores de 1988 à 1993, quando já ultrapassados mais de cinco anos da extinção do crédito tributário, ocorrida com o respectivo pagamento (art. 156, I, do CTN).

A Recorrente, às folhas 108/111, inconformada com o procedimento fiscal, interpôs impugnação, alegando que não procedem os fundamentos da decisão do Sr. Delegado; afirma que as leis citadas na decisão impugnada, referem-se, tão-somente, à indexação de tributos, aí incluída a Contribuição ao PIS, a partir da data da ocorrência do fato gerador.

Afirma, também, que a ilação de que os preceitos citados teriam revogado o parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70 é um equívoco, pois o que se está disciplinado nesse



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.000875/98-1 1
Acórdão : 201-74.236

dispositivo é o deslocamento da consumação do fato gerador para um momento diverso da data do faturamento, utilizado como base de cálculo.

Além disso, contesta o entendimento da decisão de que o parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70 contém apenas regra sobre prazo de pagamento não corresponde à realidade.

A referida regra não diz que a contribuição de janeiro será paga no prazo de seis meses, mas que a contribuição de julho utilizará como base de cálculo o faturamento de janeiro, a de agosto o faturamento de fevereiro, e assim por diante.

Portanto, não se está falando de prazo de pagamento, mas de formação do fato gerador.

Contesta, finalmente, a impugnação da Recorrente, a extinção do direito de pleitear a restituição/compensação, visto que o direito de pleitear a restituição ocorreu a partir da publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal, datada de outubro de 1995.

A recorrida, através da Decisão nº 0330/1999 (fls. 114/124), considera improcedente a impugnação apresentada pela Recorrente e reitera o indeferimento dos Pedidos de Compensação/Restituição.

Através dessa decisão, a autoridade monocrática alega que o período de seis meses previsto no art. 6º da LC nº 07/70 refere-se ao prazo de recolhimento da Contribuição ao PIS, visto que aceitar a tese da Recorrente significa considerar ocorrido o fato gerador do PIS seis meses após o respectivo faturamento, interpretação contrária ao disposto no art. 114 do CTN, segundo o qual o "fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência".

Segundo a decisão, resta claro, no caso do PIS, que o fato gerador ocorre no último dia do mês, onde se reconhece o valor do faturamento mensal da empresa, o qual constitui a própria base de cálculo da exação. A partir daí, começa a fluir o prazo de recolhimento da contribuição.

Alega o julgador singular que o fato gerador da Contribuição para o PIS é o faturamento de um determinado mês e a base de cálculo é o montante desse faturamento, e que o prazo de recolhimento de seis meses, previsto inicialmente naquele dispositivo, deixou de vigorar a partir da edição da Lei nº 7.691/88.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.000875/98-11

Acórdão : 201-74.236

Afirma, ainda, a autoridade *a quo* que não há que se falar em outro marco inicial para contagem do prazo quinquenal previsto para pleitear a restituição de tributos pagos indevidamente ou a maior, que não o previsto nos arts. 156 e 158 do Código Tributário Nacional.

Finalmente, o julgador monocrático considera que o critério utilizado pela Recorrente, na apuração dos supostos créditos do PIS mostrou-se desprovido de fundamentação jurídica, revelando a inocorrência de pagamento indevido ou a maior da Contribuição para o PIS e, conseqüentemente, a inexistência de créditos líquidos e certos em seu nome; reitera o indeferimento dos Pedidos de Compensação/Restituição apresentados pela Recorrente.

Foi apresentado Recurso (fls. 128/154), que contesta os argumentos da recorrida.

Aduz o recurso apresentado que, interpretar-se a expressão “a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro” como equivalente à expressão “contribuição de janeiro será paga a partir de 1º de julho”, como sustenta a recorrida, com apoio no Parecer PGFN nº 437, corresponde a uma completa subversão do enunciado da norma, atribuindo-lhe um conteúdo totalmente fictício, inexistente.

Alega, ainda, que não há qualquer referência a pagamento ou prazo de pagamento. O que está dito de forma muito clara é que a contribuição devida em julho terá como base de cálculo o faturamento de janeiro.

Afirma, também, o recurso, que não tem o menor sentido a estranheza manifestada pelas autoridades fazendárias sobre o enunciado do preceito da LC nº 07/70, ao fixar esse distanciamento de seis meses entre o aspecto material e o momento da consumação do fato gerador.

Lembrou o recurso que a citada LC foi editada em 1970, época de baixos índices inflacionários, sendo uma opção do legislador complementar instituir uma contribuição estabelecendo um lapso de seis meses entre a materialidade do tributo e o nascimento da obrigação tributária.

À essa época, afirma o recurso, inexistia a indexação dos tributos. A correção monetária só incidia sobre obrigações tributárias vencidas. Por isso, totalmente irrelevante o fato de ter a lei utilizado como base de cálculo o faturamento de seis meses anteriores, desde que a contribuição fosse recolhida mensalmente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10925.000875/98-11
Acórdão : 201-74.236

O que ocorreu, posteriormente, através das Leis nºs 7.691/88, 8.218/91, 8.393/91 e 8.850/94, foi, tão-somente, alteração do prazo para o recolhimento do tributo ou sobre incidência de correção monetária, estabelecendo, sempre como termo inicial, a data da ocorrência do fato gerador.

Alega, no recurso, a Recorrente que chega a ser ingênuo o raciocínio da recorrida, repetindo as conclusões do Parecer PGFN nº 437, de que o art. 3º, II, b, da Lei nº 7.791/88, teria revogado o parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70, deixando de vigorar o prazo de seis meses.

O legislador, ao editar a Lei nº 7.691, já apanhou uma nova realidade em termos de fato gerador do PIS, por isso resumiu-se a estabelecer um prazo para o recolhimento da contribuição e instituir a correção do tributo, tomando como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.

Não há como se acolher a interpretação da decisão da recorrida, que pretende ofertar à LC, em frontal desacordo com o claro enunciado do art. 6º, parágrafo único, que encontra total suporte no art. 116 do CTN.

Quanto à questão da contagem do prazo da decadência, afirma o recurso ser inconsistente se sustentar que o prazo é de cinco anos contados da extinção do crédito, sendo incorreto contar-se a partir de outro marco inicial.

Porque ignora, totalmente, o Parecer COSIT nº 58, de 27/10/98, que, no item 32, item "c", no que tange a prazo decadencial para a restituição/compensação de tributos, estipula que o termo inicial para contagem seria, para terceiros não participantes de lides, a data da publicação da Resolução do Senado ou a data da publicação do ato do Secretário da Receita Federal, a que se refere o Decreto nº 2.346/97, art. 4º.

Alega, no recurso, ainda, a Recorrente, por outro lado, que ao caso não se aplica a exigência do depósito prévio para a sua interposição (art. 32 da MP nº 1.621), visto que não se trata de uma exigência fiscal, mas de um pedido de restituição de valores pagos indevidamente pela Contribuinte.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.000875/98-11
Acórdão : 201-74.236

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO MÁRIO DE ABREU PINTO

O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Assiste razão à Recorrente quando considera que a Contribuição para o PIS deveria ser recolhida nos estritos termos da Lei Complementar nº 07/70, no sentido de que a base de cálculo adotada deva ser a do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador.

Na verdade, depois da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e da 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, entre elas a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade da LC nº 07/70, visto que as referidas leis não poderiam ter 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 verdade, a base de cálculo da Contribuição para o PIS eleita pela LC nº 07/70, art. 6º, parágrafo único, permanece incólume e em pleno vigor, até a edição da MP nº 1.212/95.

Assim, está correta a Recorrente ao se insurgir contra a adoção de base de recolhimento da Contribuição para o PIS, de forma diversa do que determina a LC nº 07/70.

Ressalte-se, ainda, que ditas Leis nºs 7.691/88, 7.799/88 e 8.218/91, não poderiam nunca ter revogado, mesmo que tacitamente, a LC nº 07/70, visto que quando elas (leis) foram editadas estavam em pleno vigor os malfadados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, depois declarados inconstitucionais, e não a LC nº 07/70, que havia sido, inclusive, “revogada” por tais decretos-leis, banidos da ordem jurídica pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, o que, em consequência, restabeleceu a plena vigência da mencionada Lei Complementar.

Sendo assim, materialmente impossível ditas Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, terem revogado algum dispositivo da LC nº 07/70, especialmente com relação a prazo de pagamento, assunto que nunca foi tratado ou previsto no texto da referida Lei Complementar.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.000875/98-11
Acórdão : 201-74.236

Aliás, foi a Norma de Serviço CEP-PIS nº 2, 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 nº 07/70.

Entendo que, afóra os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, toda a legislação editada entre as Leis Complementares nºs 07/70 e 17/73 e a Medida Provisória nº 1.212/95, repito, não se referiu à base de cálculo da Contribuição para o PIS.

Além disso, o Eg. Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 240.938/RS (1990/0110623-0), pacificou a matéria, decidindo que a base de cálculo da Contribuição para o PIS é a de seis meses antes do fato gerador, até a edição da MP nº 1.212/95, bem como encontra-se definida na órbita administrativa (Acórdão nº 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 07/70, cuja plena vigência, até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95, foi definitivamente reconhecida no bojo das decisões acima alencadas.

Também assiste razão à Recorrente quanto ao prazo decadencial, pois, na verdade, aplica-se aos pedidos de restituição/compensação de tributos cobrados com base em lei declarada inconstitucional o previsto no item 32, letra "c", do Parecer COSIT nº 58, de 27/10/98, que trata da matéria:

"c) quando da análise dos pedidos de restituição de tributos cobrados com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, deve ser observado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no art. 168 do CTN, seja no caso de controle concentrado (o termo inicial é a data do trânsito em julgado da decisão do STF), seja no controle difuso (o termo inicial para o contribuinte que foi parte na relação processual é a data do trânsito em julgado da decisão judicial) e, para terceiros não-participantes da lide, é a data da publicação da Resolução do Senado ou a data da publicação do ato do Secretário da Receita Federal, a que se refere o Decreto nº 2.346/1997, art. 4º), bem assim nos casos permitidos pela MP nº 1.699-40/1998, onde o termo inicial é a data da publicação: 1 - da Resolução do Senado nº 11/1995, para o caso de inciso I; 2 - da MP nº 1.110/1995, para os casos dos incisos II a VII; 3 - da Resolução



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10925.000875/98-11

Acórdão : 201-74.236

do Senado nº 49/1995, para o caso do inciso VIII; 4 – da MP nº 1.490-15/1996, para o caso do inciso IX.”

Diante do exposto, voto pelo **provimento** do recurso para **admitir** a possibilidade de haverem valores a serem restituídos/compensados, em face da existência da Contribuição ao PIS, a ser calculada mediante as regras estabelecidas na Lei Complementar nº 07/70, e, portanto, sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. **Ressalvado o direito de o Fisco averiguar a exatidão dos cálculos.**

Sala das Sessões, em 21 de fevereiro de 2001


ANTONIO MÁRIO DE ABREU PINTO