



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 15 / 09 / 2002  
Rubrica *[assinatura]*

2º CC-MF  
Fl.  
224

Processo : 10930.000479/99-22  
Recurso : 115.250  
Acórdão : 202-13.672

Recorrente: **ORLANDO BOTTURA**  
Recorrida : **DRJ em Curitiba - PR**

**PIS. LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70. DECADÊNCIA.**

O direito de o contribuinte pleitear a restituição/compensação do PIS, correspondente a valores recolhidos na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, em valores superiores aos devidos segundo a LC nº 7/70, decai em 05 (cinco) anos a contar da Resolução do Senado Federal de nº 49/1995.

**SEMESTRALIDADE.**

Em razão da jurisprudência deste Conselho, da CSRF e já consolidada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a melhor exegese do artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, é de que a base de cálculo do PIS corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. A base de cálculo da contribuição permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.215/95, quando, a partir dos efeitos desta, passou a ser o faturamento do próprio mês.

**Recurso a que se dá provimento parcial.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**ORLANDO BOTTURA.**

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 20 de março de 2002

*[Assinatura]*  
Henrique Pinheiro Torres  
Presidente

*[Assinatura]*

Adolfo Montelo  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Valmar Fonseca de Menezes (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, a Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda.

cl/cf/mb



Processo : 10930.000479/99-22  
Recurso : 115.250  
Acórdão : 202-13.672

Recorrente: **ORLANDO BOTTURA**

## RELATÓRIO

A empresa acima identificada, nos autos qualificada, apresentou à Delegacia da Receita Federal em Londrina/PR pedido de compensação (fls. 01/02), referente às parcelas da Contribuição para o PIS recolhidas indevidamente a maior, no período de março/89 a agosto/95 - Documentos de fls. 03/27 - em conformidade com os Decretos-Leis n°s 2.445/88 e 2.449/88, vigentes à época.

Pelo Despacho Decisório n° 174/2000, o Delegado da Receita Federal em Londrina - PR indeferiu a compensação pleiteada (fls. 129/138).

Em impugnação tempestivamente apresentada (fls. 141/153), a contribuinte contesta o indeferimento do pleito, alegando, em síntese, que:

- a) a Secretaria da Receita Federal equivocou-se, visto que a contribuinte pleiteou compensação e não restituição;
- b) a compensação do tributo sujeito ao lançamento por homologação é de iniciativa da contribuinte, independendo de prévia manifestação do Fisco. Transcreve o art. 66 da Lei n° 8.383/91 e artigos 1º, 2º e 3º, do Decreto-Lei n° 2.138/97;
- c) o direito à compensação está amparado por cinco fundamentos constitucionais: cidadania, justiça, isonomia, propriedade e moralidade. A denegação do referido direito afronta a Constituição Federal; e
- d) após ter sido feita distinção doutrinária entre decadência e prescrição, conclui-se que o direito material (compensação) não se extinguiu pelo tempo.

Pela Decisão de fls. 155/170, a autoridade julgadora de primeira instância mantém o indeferimento do pedido, nos termos da ementa a seguir transcrita:

*“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/03/1989 a 30/08/1995*

*Ementa: RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.*

*O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito.*

*A M* 2



Processo : 10930.000479/99-22  
Recurso : 115.250  
Acórdão : 202-13.672

*FATO GERADOR.*

*O fato gerador da contribuição para o PIS é o faturamento do próprio período de apuração e não o do sexto mês a ele anterior.*

*PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.*

*Normas legais supervenientes alteram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS, previsto originariamente em seis meses.*

*ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.*

*Por expressa previsão legal, atualiza-se monetariamente a contribuição devida.*

*SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.*

Inconformada, a recorrente apresenta o tempestivo Recurso Voluntário de fls. 159/177, repisando as alegações constantes da peça impugnatória. Aduz, ainda, que:

- a) cita os conceitos de restituição e compensação, diferenciando-os;
- b) conforme jurisprudência do STJ, é de dez anos o prazo prescricional referente à ação para a contribuinte pleitear a compensação de tributos lançados por homologação (PIS e FINSOCIAL, artigos, 150 e 168 do CTN). O referido prazo tem ainda por base legal o art. 10 do Decreto-Lei nº 2 052/83 - quanto ao PIS -, e o art. 9º do Decreto-Lei nº 2.049/83 - quanto ao FINSOCIAL. Cita o art. 122 do Decreto-Lei nº 92.698/86; e
- c) a extinção do crédito tributário ocorre com a homologação, sendo incorreto afirmar que o prazo prescricional será decenal, pois os primeiros cinco anos marcam prazo decadencial para o Fisco (art. 150, § 4º do CTN), seguido do quinquênio prescricional para a contribuinte. Cita decisão jurisprudencial do STJ e teses de doutrinadores; e
- d) por meio da Lei Complementar nº 7/70, o PIS é devido à razão de 0,75% sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. Assim, ficando congelada a base de cálculo por seis meses, pois inexistente norma que determine a atualização monetária no referido período, sendo inapropriada a tentativa de suprir a falta da legislação com as normas voltadas à correção monetária dos tributos. Cita jurisprudência sobre o referido entendimento e apresenta decisão do STJ.

É o relatório



Processo : 10930.000479/99-22  
Recurso : 115.250  
Acórdão : 202-13.672

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
ADOLFO MONTELO

Por tempestivo e preencher os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Conforme relatado, o presente processo trata de pedido de compensação/restituição da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, que a ora recorrente alega ter direito, com relação ao recolhimento dos períodos de apuração ocorridos entre março de 1989 e agosto de 1995, em razão de ter efetuado indevidamente os recolhimentos correspondentes na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, conseqüentemente, em valores superiores aos devidos segundo as disposições da LC nº 7/70.

Está evidenciado nos autos que o fulcro da lide está em decidir, em preliminar, quanto à decadência e, no mérito, a controvérsia gira em torno da base de cálculo a ser considerada segundo as disposições da LC nº 7/70 e alterações posteriores.

**Decadência.**

Antes de entrar em análise quanto ao mérito, entendo que, em razão do protocolo do pedido aos 05 de novembro de 1997, deve ser reformada a decisão monocrática quanto ao item **decadência**, visto que o prazo começa a ser contado a partir da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, pois é daí que nasce o direito de os contribuintes postularem a compensação, e, neste caso, conta-se a partir da publicação da Resolução do Senado Federal de nº 49/1995.

Ainda, no que diz respeito ao prazo sobre repetição de indébito, nos deparamos com os ensinamentos de Manoel Álvares.<sup>1</sup>

*“É regra geral, pois, que o prazo prescricional de cinco anos, para o contribuinte pleitear a restituição, tem seu início no momento da extinção do crédito tributário, com o pagamento indevido.*

*No caso de auto lançamento (CTN, art. 150, contudo, parte da doutrina e da jurisprudência (predominante no E. Superior Tribunal de Justiça) tem entendido, no caso de auto lançamento, como prevê o artigo 150 do Código Tributário Nacional, em diversos julgados, que o prazo prescricional para o pleito de repetição ou de compensação tem seu marco inicial imediatamente após a homologação (expressa) pelo Fisco ou passado o quinquênio reservado para essa providência (homologação ficta), a partir da ocorrência do fato gerador. Isto porque a extinção do crédito tributário ocorre não no momento do pagamento antecipado, mas sim com a homologação, expressa ou tácita. Mesmo neste último caso, é incorreto dizer-se que o prazo prescricional será*

<sup>1</sup> Manoel Álvares, in Código Tributário Nacional Comentado, doutrina e jurisprudência, Coordenação de Vladimir Passos de Freitas, São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 1999.



**Processo** : 10930.000479/99-22  
**Recurso** : 115.250  
**Acórdão** : 202-13.672

*decenal, vez que os primeiros cinco anos marcam prazo decadencial para o Fisco (CTN, art. 150, § 4º), seguido quinquênio prescricional, para o contribuinte.*

*Tem-se entendido, ainda, que, por força do princípio da actio nata, o prazo prescricional tem seu dies a quo na data da publicação do acórdão do Supremo Tribunal Federal que declarar a inconstitucionalidade da lei que instituiu o gravame indevidamente pago como tributo (caso do PIS – Decretos-leis 2.445 e 2449, de 1988, das majorações das alíquotas do Finsocial – Lei 7.689/88 e do empréstimo compulsório sobre aquisição de veículos – Decreto-lei 2.228/86).” (negritei)*

O fato de a extinção definitiva do crédito tributário ocorrer apenas quando da homologação expressa ou tácita, por força do § 4º do artigo 150 e do inciso VII do artigo 156 do Código Tributário Nacional, tem reflexos importantes no prazo para a repetição de indébito tributário, eis que se conta justamente da extinção do crédito e não, necessariamente, do pagamento.

Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Eg. Superior Tribunal de Justiça tem entendido que na ausência de homologação expressa (não fiscalização ou qualquer outra forma de homologação do tributo), o prazo somente começa a contar após decorrido cinco anos da ocorrência do fato gerador, pois, neste momento é que se considera extinto o crédito tributário. Com isso, na prática, teremos, na maioria dos casos, 10 anos de prazo para a repetição, cinco dos quais relativo à homologação tácita e cinco de prazo decadencial propriamente.

Faço citação da jurisprudência:

*‘Tributário. Empréstimo Compulsório. Inconstitucionalidade do Decreto-lei 2.288/86. Direito a Restituição. Prescrição não configurada. Declarada inconstitucional a cobrança do empréstimo compulsório, tem o contribuinte direito à restituição do que foi indevidamente recolhido, mediante prova da propriedade do veículo. Lançamento por homologação, só ocorrendo a extinção do direito após decorridos os cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, somados de mais cinco anos, contados da homologação tácita’.* (STJ, 2ª Turma, REesp 182.612-98/SP, rel. Min. Hélio Mosimann, j. 1º.10.1998, DJU 03.11.1998, p. 120).

Os tributos cuja modalidade de lançamento é por homologação têm um tratamento diferenciado na legislação tributária, uma vez que a Fazenda Pública transfere para o contribuinte (sujeito passivo da obrigação) a incumbência de constatar a ocorrência do fato gerador, apurar a base de cálculo e aplicar a alíquota correspondente, a fim de apurar o *quantum* devido, antecipando o pagamento, limitando-se, aquela, a exercer o controle e administração tributária, homologando, expressa ou tacitamente, os expedientes realizados pelo contribuinte.



Processo : 10930.000479/99-22  
Recurso : 115.250  
Acórdão : 202-13.672

### Semestralidade.

Em votos anteriores meu entendimento era de que o artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 se prestava a regular prazo de recolhimento, uma vez que legislação posterior (Leis nºs 7.691/88, 8.019/90, 9.218/91 e 8.383/91) alterou tal prazo para recolhimento da Contribuição ao PIS, mas, em razão das jurisprudências recentes das Câmaras deste Conselho, da Câmara Superior de Recursos Fiscais e do Tribunal Superior de Justiça, passo a adotá-las para desenvolver e concluir o presente voto.

Decisões prolatadas pelas Câmaras deste Conselho e pela CSRF:

<sup>2</sup>Acórdão nº 201.74394 - Ementa: "*PIS - A base de cálculo do PIS corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (Precedentes do STJ: Recursos Especiais nºs. 240.938/RS e 255.520/RS, e da CSRF o Acórdão nº 05,0,871, de 05/06/2000). Recurso provido.*"

<sup>3</sup>Acórdão nº 202-12815 - Ementa: "*PIS - LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70 - SEMESTRALIDADE - Ao analisar o artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, conclui-se que o 'faturamento' representa a base de cálculo do PIS (faturamento do sexto mês anterior), inerente ao fato gerador, relativo à realização de negócios jurídicos. A base de cálculo do PIS permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP Nº 1.295/95, quando a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior. Recurso parcialmente provido.*"

<sup>4</sup>Acórdão nº CSRF/02-0.908 - Ementa: "*PIS - 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 1.212/95, quando, a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior. Recurso a que se dá provimento.*"

O posicionamento atual do Superior Tribunal de Justiça é pelo reconhecimento da característica da semestralidade da base de cálculo da Contribuição para o PIS, sem a incidência da correção monetária, como pode-se ver no julgamento do <sup>5</sup>RESP 306965/SC, aos

<sup>2</sup> Acórdão nº 201-74394, por unanimidade em Sessão de 17/04/2001, Recurso Voluntário nº 110966. //

<sup>3</sup> Acórdão nº 202-12815, provimento parcial por maioria de 20/02/2001, Recurso Voluntário nº 107314.

<sup>4</sup> Acórdão CSRF/02.0.908, por maioria de votos em Sessão de 06/06/200, Recurso nº RD/201-0.348.

<sup>5</sup>RESP nº 306965/SC; RECURSO ESPECIAL (2001/0023995-1), aos 05/06/2001, Fonte DJ DE 27/08/2001 - PG 00231, tendo como relator o Ministro José Delgado, Primeira Turma.



Processo : 10930.000479/99-22  
Recurso : 115.250  
Acórdão : 202-13.672

05/06/2001, tendo como relator o Ministro José Delgado, Primeira Turma, cuja ementa transcrevo:

***“TRIBUTÁRIO. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. LC N.º 7/70. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA.***

- 1- a 1ª Turma, desta Corte, por meio do Recurso Especial n.º 240.938/RS, cujo acórdão foi publicado no DJU de 10/05/2000, reconheceu que, sob o regime da LC n.º 7/70, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência.*
- 2- A incidência de correção monetária da base de cálculo do PIS, no regime semestral, não tem amparo legal. A determinação de sua exigência é sempre dependente de lei expressa, pelo que não é dado ao Poder Judiciário aplicá-la, uma vez que não é legislador positivo, sob pena de determinar obrigação para o contribuinte ao arrepio do ordenamento jurídico-tributário. Ao apreciar a SS n.º 1853/DF, o Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso, Presidente do SRF, ressaltou que ‘A jurisprudência do STF tem-se posicionado no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não determina, sob pena de substituir-se o legislador (V: RE n.º 234.003/RS, Rel. Ministro Mauricio Correa, DJ 19.05.2000)’.*
- 3- A opção do legislador de fixar a base de cálculo do PIS como sendo o valor do faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador é uma opção política que visa, com absoluta clareza, beneficiar o contribuinte, especialmente, em regime inflacionário.*
- 4- A 1ª Seção, deste Superior Tribunal de Justiça, em data de 29/05/01, concluiu o julgamento do REsp n.º 144.708/RS, da relatoria da em. Ministra Eliana Calmon (seguido dos Resp’s n.ºs. 248.893/SC e 258.651/SC), firmando posicionamento pelo reconhecimento da característica da semestralidade da base de cálculo da contribuição para o PIS, sem a incidência da correção monetária.*
- 5- Recurso Especial provido.”*

Assim, também, o Superior Tribunal de Justiça, detentor da competência constitucional para uniformizar jurisprudência infraconstitucional, como previsto na CF, artigo 105, III, ao julgar o Recurso Especial citado, o Ministro José Delgado, quando do seu relato, exarou o entendimento de que a base de cálculo do PIS é o sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.



Processo : 10930.000479/99-22  
Recurso : 115.250  
Acórdão : 202-13.672

Até a edição da MP nº 1.212/95, a base de cálculo das Contribuições ao PIS/PASEP correspondia ao faturamento de seis meses antes do mês da ocorrência do fato gerador, interpretando a LC nº 7/70, e que as alterações na legislação sobre tais contribuições trataram exclusivamente de prazos de recolhimento e não da própria base de cálculo.

Desta maneira, de acordo com o disposto na IN SRF nº 006/2000, que trata da MP nº 1.212/95, resta dar provimento ao recurso para que, até o mês de fevereiro de 1996, quando exista pedido para FG até aquele mês, o valor a ser compensado seja calculado considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, tendo como prazos para recolhimento os constantes da legislação superveniente.

A Administração Tributária (SRF) terá o direito de conferir o efetivo recolhimento efetuado indevidamente na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, declarados inconstitucionais, e calcular o valor que a recorrente efetivamente pode compensar, com base nos índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27.06.97, até 31.12.1995, sendo que a partir dessa data passa a incidir exclusivamente juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para Títulos Federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da compensação e ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, chegando-se ao *quantum* pleiteado.

**Finalmente**, os indébitos assim calculados, depois de aferida a certeza e liquidez dos mesmos pela administração tributária, poderão ser compensados com parcelas de outros tributos e contribuições administrados pela SRF, observados os critérios estabelecidos na Instrução Normativa SRF nº 21, de 10.03.97, com as alterações introduzidas pela Instrução Normativa SRF nº 073, de 15.09.97.

Mediante todo o exposto, e o que dos autos consta, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para dizer que:

- I) não ocorreu a decadência do direito de pleitear a compensação; e
- II) a compensação seja calculada considerando-se como base de cálculo do PIS o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Sala das Sessões, em 20 de março de 2002

ADOLFO MONTELO