



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
De	28 / 04 / 06
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004

Recorrente : QUATRO OITO COMÉRCIO DE CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

PIS. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. DECADÊNCIA. Observância ao Acórdão nº 202-14.376, que se manifestou pela improcedência da decadência no período objeto de restituição. Questão já decidida, não há como ser novamente julgada sob pena de ofensa à *coisa julgada formal*. **Preliminar acolhida.**

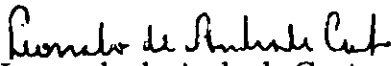
PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO. DIREITO CREDITÓRIO RELATIVO A RECOLHIMENTOS OCORRIDOS MEDIANTE AS REGRAS ESTABELECIDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70. A base de cálculo do PIS, até a edição da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (Primeira Seção STJ - REsp nº 144.708 - RS - e CSRF).

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
QUATRO OITO COMÉRCIO DE CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em acolher a preliminar argüida; e II) no mérito, em dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2005.

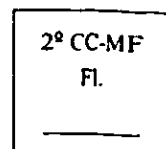
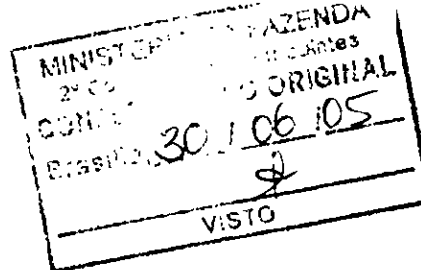

Leonardo de Andrade Couto
Presidente


Maria Teresa Martínez López
Relatora

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
2º Conselho de Contribuintes	
CONF.	ORIGINAL
Brasil	30 06 05
VISTO	

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Cesar Piantavigna, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente), Valdemar Ludvig e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/mdc



Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004

Recorrente : QUATRO OITO COMÉRCIO DE CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA

RELATÓRIO

Consta do relatório elaborado pela autoridade de primeira instância o que a seguir reproduzo:

Trata o processo de pedido, fls. 01/26, protocolizado em 03/06/2000, de restituição e/ou compensação com créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do próprio Pis ou da Cofins, de R\$ 28.128,25 de recolhimentos a maior da contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, efetuados segundo o Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e o Decreto-Lei nº 2.449, de 21 de julho de 1988, declarados inconstitucionais pela Resolução do Senado Federal nº 49 de 09 de outubro de 1995; alega que efetuou recolhimentos a maior porque o art. 6º da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, dispôs que a contribuição devida em cada mês deve ser calculada com base no faturamento verificado no sexto mês anterior; pede a restituição dos valores que reputa pagos a maior com correção monetária, inclusive com os “expurgos inflacionários” e juros compensatórios de 12% ao ano até 31/12/1995, sobre a base de cálculo corrigida, e juros equivalentes à taxa referencial do Sistema de Liquidação e Custódia – Selic, a partir de 01/01/1996.

2. À fl. 32, planilha demonstrativa dos valores pleiteados; às fls. 34/58, DARF originais de recolhimento código 3885 – Pis/Receita Operacional, atinentes aos períodos pleiteados, até 03/1994, sendo que a última data de pagamento discriminada na planilha foi 08/07/1994, último DARF apresentado foi pago em 08/04/1994, fl. 58, e a última data de confirmação de pagamento foi 08/04/1994, fl. 62.

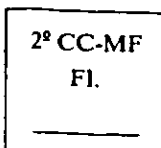
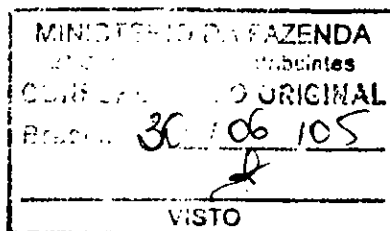
3. A DRF em Maringá/Pr, fls. 70/74, Despacho nº 505/2000, indeferiu o pedido com base nos arts. 165, I e 168, I do Código Tributário Nacional – CTN, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, no parecer PGFN/CAT nº 1.538, de 1999, e no Ato Declaratório da Secretaria da Receita Federal nº 96, de 26 de novembro de 1999, por decurso do prazo decadencial em pleitear a restituição dos pagamentos ao Pis, efetuados de 02/07/1990 a 08/07/1994.

4. A contribuinte foi cientificada em 21/11/2000, fl. 76, e apresentou tempestivamente, em 01/12/2000, por intermédio de representante legal, fl. 28, a manifestação de inconformidade de fls. 78/83, sintetizada a seguir.

5. Informa que protocolou pedido de ressarcimento referente a recolhimentos indevidos a título de Pis, sob a égide dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, informando que o Supremo Tribunal Federal – STF já havia se pronunciado de modo definitivo sobre a matéria de direito invocada no pedido, de forma favorável ao contribuinte; no entanto, o pedido foi indeferido pela DRF, sob o argumento de que os créditos já estavam prescritos.

6. Argumenta que o direito à compensação de tributo pago indevidamente, está previsto no art. 170 do Código Tributário Nacional – CTN, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, e que o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de

f



Processo nº : 10950.001150/00-56

Recurso nº : 124.754

Acórdão nº : 203-10.004

1991, prevê a faculdade de o contribuinte optar pela restituição do indébito, direito esse respaldado pelo Decreto nº 2.138, de 29 de janeiro de 1997.

7. Quanto ao prazo decadencial para restituição de indébito oriundo de declaração de inconstitucionalidade de ato normativo, pelo Supremo Tribunal Federal - STF, afirma que é apreciado segundo duas óticas, devido ao fato de o CTN se omitir a respeito: 1) "não corre para o contribuinte, dada a natureza da obrigação tributária assumir o caráter de prestação, dependendo do Estado para o exercício do direito (conforme Hugo de Brito Machado)"; 2) segue as mesmas regras da prescrição do direito de ação, conforme orientação pacificada no Superior Tribunal de Justiça - STJ.

8. Concorde que o prazo para o exercício do direito de ação que tutela a repetição de indébito tributário prescreve em 5 (cinco) anos (art. 168, I do CTN) mas que, uma vez não tendo sido expressamente homologado o lançamento, esse prazo só começaria a fuir após o decurso de 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador (art. 173, I, do CTN), acrescido de mais 5 (cinco) anos contados da homologação tácita desse lançamento (art. 150, § 4º, do CTN); transcreve jurisprudência do STJ nesse sentido e argumenta que também é essa a orientação do Tribunal Regional Federal- TRF da 4ª Região; ressalta que o STJ é quem dá a última palavra nessa questão, pois se trata de divergência na interpretação da lei e que o parecer PGFN/CRE nº 948, de 02 de julho de 1998 obriga a Administração Pública a observar a orientação do STJ, nas questões relativas a interpretação de lei federal, sempre que a dita corte pacificar entendimento sobre matéria cuja apreciação exclusiva lhe tenha sido atribuída pela Constituição Federal- CF, de 05 de outubro de 1988.

9. Alega que os dispositivos invocados na decisão da DRF, AD SRF nº 96, de 1999 e Parecer PGFN/CAT nº 1538, de 1999, não são leis no sentido formal, não podendo ultrapassar o conteúdo da lei que regulamentam; que violam o art. 146, III, "b" da CF, de 1988; que alterações só poderiam ser feitas por lei complementar; que, mesmo se visassem interpretar normas do CTN, seriam incabíveis, porque o STJ, tribunal de competência máxima na interpretação da legislação federal, já pacificou a matéria: o prazo prescricional é de 10 (dez) anos, contados do fato gerador.

10. Requer o deferimento do pedido de restituição.

Por meio do Acórdão/DRJ/ CTA nº 604, de 06 de fevereiro de 2002, os membros da 3ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, não acolheram a reclamação contra o indeferimento do pedido de restituição de contribuição para o PIS, protocolizado em 03/06/2000, em face da decadência do direito em relação a pagamentos anteriores a 03/06/1995. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/04/1990 a 30/06/1994

Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de pleitear a restituição ocorre em 5 (cinco) anos contados da extinção do crédito pelo pagamento.

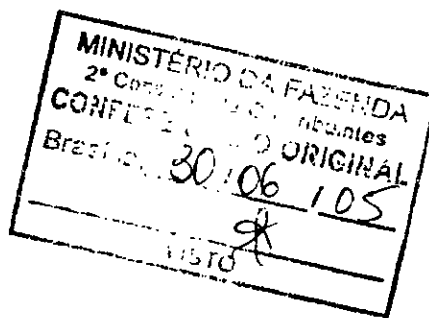
Solicitação Indeferida

P



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004



Inconformada, a interessada apresentou recurso pelo qual reitera os argumentos apresentados quando de sua impugnação. Traz em seu favor jurisprudência dos Tribunais superiores e da CSRF.

Por meio do Acórdão nº 202-14.376, os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, anularam o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

***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.*

Processo ao qual se anula a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Consta das conclusões do Voto do Conselheiro Adolfo Monteiro:

Entendo que, em razão do protocolo do pedido aos 03 de junho de 2000, deve ser reformada a decisão monocrática quanto a 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, de 09.10.1995 (DOU de 10/10/1995).

Mediante todo o exposto e o que dos autos consta, dou provimento ao recurso para dizer que não ocorreu a decadência do direito de pleitear a compensação, e, por não ter sido apreciado o mérito, anula-se a decisão de primeira instância para que outra seja prolatada, se for o caso, após a autoridade preparadora analisar o pedido afastando a decadência.

Às fls. 157/163 Despacho Decisório, concluindo em síntese e fundamentalmente que a contribuinte não tem direito à restituição eis que errado teria sido o procedimento da interessada ao considerar a semestralidade do PIS – base de cálculo de seis meses, sem a atualização monetária.

Às fls. 177, Acórdão DRJ/CTA nº 4.502, de 17 de setembro de 2003, os membros da 3ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, decidiram manter o indeferimento do pedido de reconhecimento de direito creditório de PIS, protocolizado em 03/06/2000, em face da decadência do direito em relação a pagamentos anteriores a 03/06/1995.

A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/04/1990 a 30/06/1994

Ementa: DECISAO ANULADA PELO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.

Cabe proferir novo acórdão atinente a processo cuja decisão de primeira instância foi anulada pelo Conselho de Contribuintes.

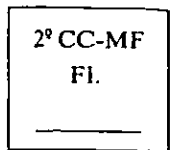
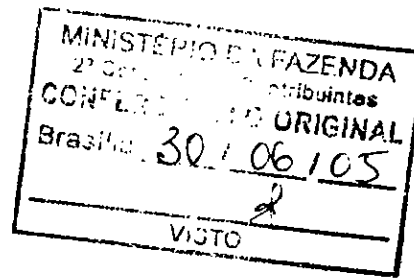
JULGADORES DA DRJ. DEVER DE OBSERVAR NORMAS.

§



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004



Os julgadores da DRJ devem observar as normas legais e regulamentares, bem assim o entendimento da Secretaria da Receita Federal expresso em atos tributários e aduaneiros.

PIS. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de pleitear o reconhecimento de direito creditório para fins de compensação ocorre em 5 (cinco) anos contados da extinção do crédito pelo pagamento, inclusive na hipótese de ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e retirada do mundo jurídico por Resolução do Senado Federal.

Solicitação Indeferida

A contribuinte inconformada com a nova decisão de primeira instância, apresenta recurso onde em síntese e fundamentalmente alega:

- Que, em preliminar, ocorreu violação da coisa julgada. Que, (SIC) A fazenda não interpôs o competente Recurso Especial para modificar o Acórdão nº 202-14.376, de modo que o mesmo transitou em julgado quanto à matéria de direito declarada, qual seja: de que o direito à restituição não foi atingida pela decadência. Que, no entanto, foi surpreendida com o Acórdão DRJ/CTA nº 4.502, de 17/09/03, declarando a decadência do direito.

- Que, no mérito, reitera a semestralidade da base de cálculo do PIS.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004

MINISTÉRIO DA FAZENDA
2º Conselho de Contribuintes
CONFIRMADO EM ORIGINAL
Brasil 30/06/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O Recurso voluntário atende aos pressupostos genéricos de tempestividade merecendo ser conhecido.

Trata o presente processo de pedido de restituição da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, apresentado em 03 de junho de 2000, referente ao período de apuração compreendido de 04/90 a 06/94 em conformidade com os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, vigentes à época. Junta nos autos, DARFs originais.

As matérias, objeto de recurso, dizem respeito: I- em preliminar, a ocorrência de violação da coisa julgada. Que, (SIC) A fazenda não interpôs o competente Recurso Especial para modificar o Acórdão nº 202-14376, de modo que o mesmo transitou em julgado quanto à matéria de direito declarada, qual seja: de que o direito à restituição não foi atingida pela decadência. Que, no entanto, foi surpreendida com o Acórdão DRJ/CTA nº 4.502, de 17/09/03, declarando a decadência do direito; II- No mérito, reitera a semestralidade da base de cálculo do PIS.

Passo à análise das matérias.

I- DA PRECLUSÃO ADMINISTRATIVA - PRELIMINAR

Conforme relatado, este apelo já constou do julgamento quando por meio do Acórdão nº 202-14.376, os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, anularam o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

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.

Processo ao qual se anula a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

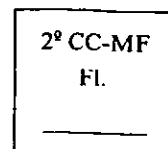
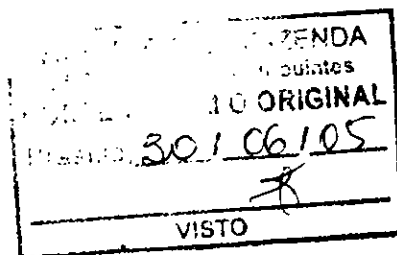
Consta das conclusões do Voto do ilustre Conselheiro Adolfo Monteiro:

Entendo que, em razão do protocolo do pedido aos 03 de junho de 2000, deve ser reformada a decisão monocrática quanto a 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, de 09.10.1995 (DOU de 10/10/1995).

Mediante todo o exposto e o que dos autos consta, dou provimento ao recurso para dizer que não ocorreu a decadência do direito de pleitear a compensação, e, por não ter sido apreciado o mérito, anula-se a decisão de primeira instância para que outra seja prolatada, se for o caso, após a autoridade preparadora analisar o pedido afastando a decadência.



Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004



Questão já decidida pelo Conselho de Contribuintes, não há como ser novamente julgada por esta Câmara, sob pena de ofensa à *coisa julgada formal*. A isso a doutrina dá o nome de *preclusão pro judicato*. O objetivo da preclusão é garantir o avanço progressivo da relação processual e obstar o recuo para fases anteriores. Nesse sentido, há de ser observado o Acórdão nº 202-14.376, que já se manifestou pela improcedência da decadência no período objeto de restituição.

II- MÉRITO. Da semestralidade do PIS

A questão, no meu entender, encontra-se igualmente pacificada no âmbito dos Conselhos de Contribuintes, eis que reiteradamente analisada pela CSRF¹ e pelo STJ, de forma que reitero os argumentos que venho defendendo.

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 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.”

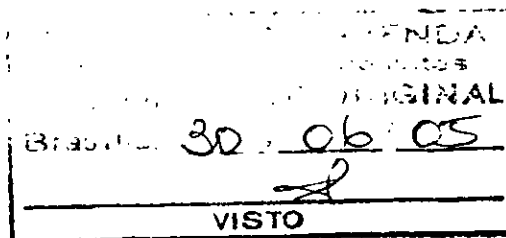
A situação acima permaneceu até a edição da Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/95, que conferiu novo tratamento ao PIS. Observa-se que a referida Medida Provisória foi editada e renumerada inúmeras vezes até ser convertida na Lei nº 9.715, de 25/11/98². O problema, portanto, passou a residir, no período de outubro de 1988 a fevereiro de 1996, (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.

¹ Veja-se Acórdão CSRF/02-0.871, em sessão de 05 de junho de 2000.

² 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.



Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004



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 anterior³.

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; 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.”

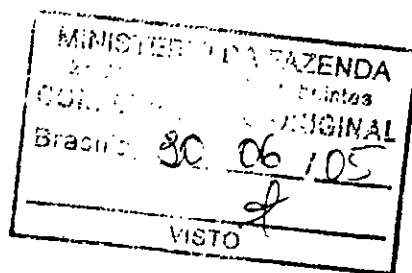
Posteriormente, a mesma respeitável Procuradoria vem, no reexame da mesma matéria, através do citado Parecer nº 437/98, modificando entendimento anterior, assim se manifestar:

“ 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,

³ vide Acórdãos nºs 107.05.089; 101.87.950; 107.04.102; 101.89.249; 107.04.721; 107.05.105; dentre outros



Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004



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, 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 dispondo 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.

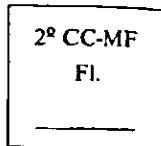
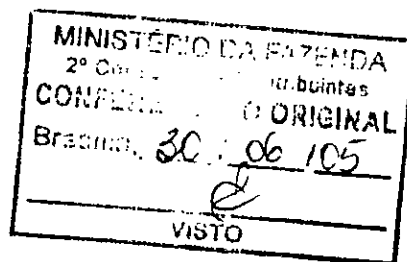
Com efeito, verifica-se, pela leitura do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, anteriormente reproduzido, que o mesmo não está cuidando do prazo de recolhimento e, sim, da base de cálculo. Aliás, tanto é verdade que o prazo de recolhimento da contribuição só veio a ser fixado com 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

9



Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004



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 jamais tratou do prazo de recolhimento como induz a Fazenda Nacional, e sim, de fato gerador e base de cálculo.

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.*"

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.

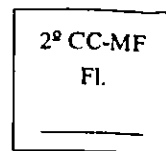
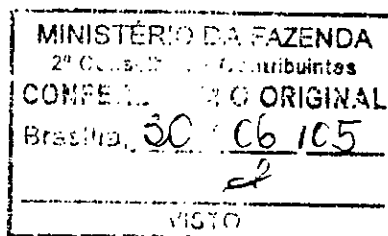
Portanto, verifica-se que o Parecer PGFN/CAT nº 437/98 não logrou contraditar os sólidos fundamentos que lastrearam as diversas manifestações doutrinárias e decisões do Judiciário e Conselhos de Contribuintes no sentido de que a base de cálculo da Contribuição ao PIS, na forma da Lei Complementar nº 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



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10950.001150/00-56
Recurso nº : 124.754
Acórdão nº : 203-10.004

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 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE – art. 3º, letra "a" da mesma lei – tem como fato gerador o faturamento mensal.*
- 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 07/70.*
- 3- A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.*
- 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.

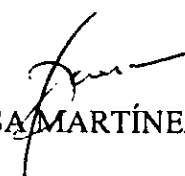
Claro está, pelo acima exposto, que a contribuinte tem o direito de ver recalculados os valores pagos, mediante as regras estabelecidas pela Lei Complementar nº 7/70, e, portanto, sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem a atualização monetária da sua base de cálculo.

Conclusão

Dessa forma, diante de tudo o mais retro-exposto, impõe-se o deferimento do pedido de restituição de PIS recolhida a maior pelos famigerados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, quando recalculado 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. Créditos estes a serem atualizados com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27/06/97 e SELIC. Ressalva-se que essa restituição fica condicionada à apuração de tais créditos.

Enfim, diante de todo o acima exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso de forma a acolher a preliminar argüida e prover o mérito.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2005.


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ