



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Publicado no Diário Oficial da União
de 07 / 08 / 2003
Rubrica

327
2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13005.000356/97-97

Recurso nº : 114.899

Acórdão nº : 202-14.081

Recorrente : CONFECÇÕES SIMON-BRAUN LTDA.

Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

PIS - LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70 - DECADÊNCIA - O direito do 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 – 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.

CORREÇÃO MONETÁRIA – Aplica-se os índices estabelecidos na sentença judicial, transitada em julgado, para os valores apurados e correspondentes aos DARFs acostados à inicial da ação. Para os demais valores aplica-se os índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27.06.97. Não é possível a aplicação de índices de correção monetária superiores ao previsto na legislação (expurgos do IPC), a não ser por determinação judicial e, por depender de lei expressa, não é dado a este Colegiado aplicá-los, uma vez que não é legislador positivo, sob pena de determinar obrigação para a Administração ao arrepio do ordenamento jurídico-tributário.

JUROS - A partir de 01/01/1996 aplica-se a Taxa SELIC.

Recurso ao qual se dá provimento parcial.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
CONFECÇÕES SIMON-BRAUN LTDA.

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 21 de agosto de 2002

Henrique Pinheiro Torres

Presidente

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, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cordeiro de Miranda.

Imp/cf/ja



Processo nº : 13005.000356/97-97

Recurso nº : 114.899

Acórdão nº : 202-14.081

Recorrente : CONFECÇÕES SIMON-BRAUN LTDA.

RELATÓRIO

A empresa acima identificada, nos autos qualificada, apresentou à Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre - RS pedidos de restituição e de compensação (fls. 1/4, 51/58, 61/74), correspondentes ao período de outubro/88 a julho/92 (DARFs de fls. 106/306), referentes às parcelas da Contribuição ao PIS recolhidas indevidamente, a maior, consoante os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, vigentes à época.

Através de Ação Declaratória sob o nº 96.0004953-0, que tramitou pela 12ª Vara da Justiça Federal em Porto Alegre - RS, a requerente obteve sentença que lhe reconheceu o direito à compensação do montante pago a título de PIS, reconhecidos como indevidos os valores que, por força da aplicação dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, foram recolhidos a maior, considerados os DARFs acostados à inicial, corrigidos monetariamente desde quando foi efetuado cada pagamento (OTN/BTN/INPC/UFIR, considerando, ainda, os expurgos de janeiro/89, março, abril e maio/90 e fevereiro/91) e, a partir de 1º de janeiro de 1996, acrescido de juros equivalentes à Taxa SELIC, com valores devidos sob a rubrica da própria Contribuição ao PIS (fl. 13).

O TRF/4ª Região (fls. 99/101) negou provimento à Apelação Civil sob o nº 97.04.04480-1-RS, da União Federal, e à remessa *ex officio*, quanto à sentença em apreço.

A autoridade preparadora efetuou a juntada dos elementos de fls. 307/541, elaborou Planilhas detalhadas de fls. 542/561, sobre o eventual crédito, tecendo considerações sobre as ditas Planilhas às fls. 562/563, onde relaciona os estabelecimentos envolvidos neste pedido, indicando as folhas dos autos que deram origem aos dados utilizados.

Pelo Despacho Decisório nº 127/99, o Delegado da Receita Federal em Santa Cruz do Sul - RS indeferiu a restituição pleiteada (fls. 64/69), em extenso arrazoado e demonstrativos.

Em impugnação tempestivamente apresentada (fls. 572/575), a interessada contesta o indeferimento do pleito, alegando, em síntese, que:

- a) o seu pedido originou-se da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, que anteciparam o vencimento da contribuição para o mês imediatamente seguinte ao do fato gerador, ao



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

329
2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13005.000356/97-97
Recurso nº : 114.899
Acórdão nº : 202-14.081

passo que a LC nº 7/70 facultava ao contribuinte o recolhimento seis meses após a ocorrência do fato gerador;

- b) carecem de fundamentação os cálculos utilizados pela fiscalização, vez que amparados em supervenientes leis ordinárias hierarquicamente inferiores à LC nº 7/70;
- c) os cálculos deveriam tomar por base como fato gerador o faturamento de seis meses anteriores, como previsto no art. 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70, e não como procedeu o Fisco; e
- d) a Decisão do TRF/4º Região (nº 96.0004953-0), transitada em julgado, determina que os cálculos devem ser efetivados de acordo com a LC nº 7/70.

Da análise dos elementos constitutivos dos autos, o julgador monocrático manteve o indeferimento do pleito, tendo em vista a inexistência de créditos a título de PIS, nos termos da LC nº 7/70, dizendo que o parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70 constitui prazo de vencimento. Ressalta que a negativa da restituição solicitada em nada diverge da decisão judicial, que não chega ao detalhamento dos cálculos, mas, apenas em tese, prevê a possibilidade de restituição/compensação de valores recolhidos a maior.

A Decisão nº 349, de 03 de abril de 2000, da DRJ em Porto Alegre - RS (fls. 586/592), encontra-se, pois, assim ementada:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 31/07/1988 a 31/12/1995

Ementa: RESTITUIÇÃO - Somente poderá ser efetivada a restituição ou compensação se os créditos do contribuinte em relação à Fazenda Pública se revestirem dos atributos de liquidez e certeza (art. 165 do CTN).

O parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar 07/70 constitui-se na determinação do prazo de vencimento do crédito tributário.

No cômputo dos valores devidos a título de PIS com base na Lei Complementar 07/1970, e em consonância com a decisão judicial em ação ordinária movida pelo interessado, deve-se levar em conta, obrigatoriamente, as alterações dos



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13005.000356/97-97

Recurso nº : 114.899

Acórdão nº : 202-14.081

prazos de recolhimentos estabelecidas pelas Leis nºs 7.691/1988, 7.799/1989, 8.019/1990, 8.218/1991, 8.383/1991, 8.850/1994, 9.069/1995 e 8.981/1995.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.

Inconformada, a contribuinte apresenta o tempestivo Recurso Voluntário de fls. 596/601, repisando as alegações constantes da peça impugnatória, trazendo jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes sobre o assunto que lhe é favorável (fls. 599/601).

É o relatório.



Processo nº : 13005.000356/97-97
Recurso nº : 114.899
Acórdão nº : 202-14.081

**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 descritos em diversas Planilhas, correspondente a estabelecimentos matriz, filiais e incorporados (fl. 573), em razão de ter efetuado indevidamente os recolhimentos na forma dos Decretos-Leis nº 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 se dá 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 22 de outubro de 1997, independentemente da ação judicial, não houve a prescrição do direito de pedir, portanto, não ocorreu 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 49/1995.

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

“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.

(...)

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



Processo nº : 13005.000356/97-97
Recurso nº : 114.899
Acórdão nº : 202-14.081

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 2.2288/86).

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.

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 a 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:

²Acórdão nº 201-74.394 - 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.*"

³Acórdão nº 202-12.815 - Ementa: "*PIS - LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70 - SEMESTRALIDADE - Ao analisar o artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, 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,*

² Acórdão nº 201-74.394, por unanimidade em Sessão de 17/04/2001, Recurso Voluntário nº 110.966. *J*

³ Acórdão nº 202-12.815, provimento parcial por maioria de 20/02/2001, Recurso Voluntário nº 107.314.

J



Processo nº : 13005.000356/97-97
Recurso nº : 114.899
Acórdão nº : 202-14.081

quando, a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior. Recurso parcialmente provido."

⁴Acórdão nº CSRF/02-0.908 - Ementa: "PIS - LC 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 nº 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 ⁵RESP nº 306965/SC, aos 05/06/2001, tendo como Relator o Ministro José Delgado, Primeira Turma, cuja ementa transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. LC Nº 07/70. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

- 1- A 1ª Turma, desta Corte, por meio do Recurso Especial nº 240.938/RS, cujo acórdão foi publicado no DJU de 10/05/2000, reconheceu que, sob o regime da LC 07/70, 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 nº 1853/DF, o Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso, Presidente do SRF, ressaltou que 'A jurisprudência do STF tem-se posicionado no

⁴ Acórdão CSRF/02.0.908, por maioria de votos em Sessão de 06/06/200, Recurso n. RD/201-0.348.

⁵RESP 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.

[Assinatura] 7



Processo nº : 13005.000356/97-97
Recurso nº : 114.899
Acórdão nº : 202-14.081

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 nº 234.003/RS, Rel. Ministro Mauricio Corrêa, DJ 19.05.2000)'.
334

- 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 nº 144.708/RS, da relatoria da em. Ministra Eliana Calmon (seguido dos Resp's nºs 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.

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 deverá ser 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



Processo nº : 13005.000356/97-97

Recurso nº : 114.899

Acórdão nº : 202-14.081

Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27.06.97, com relação aos recolhimentos que não foram objeto da ação judicial, chegando-se ao *quantum* da compensação e/ou restituição pleiteada.

Correção monetária.

Com relação à correção monetária com índices superiores ao estabelecido, não tem amparo legal. A determinação de sua aplicação em pedido de compensação depende de lei expressa, pelo que não é dado a este Colegiado aplicá-la, uma vez que não é legislador positivo, sob pena de determinar obrigação para a Administração ao arrepio do ordenamento jurídico-tributário.

Ao apreciar a SS nº 1853/DF, o Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso, Presidente do STF, 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 nº 234.003/RS, Rel. Ministro Mauricio Corrêa, DJ 19.05.2000)"*.

Mas, para o caso em questão, **prevalece** os índices de atualização monetária estabelecidos no dispositivo final da sentença judicial, onde consta que a compensação deve ser feita corrigida monetariamente desde quando efetuado cada pagamento (OTN/BTN/INPC/UFIR, considerando, ainda, os expurgos de janeiro/89, março, abril e maio/90 e fevereiro/91), e, a partir de 1º de janeiro de 1996, acrescido de juros equivalentes à Taxa SELIC (fl. 13).

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.

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 2002

ADOLFO MONTELO