



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEGUNDA CÂMARA**

---

<b>Processo n°</b>	13830.000212/00-21
<b>Recurso n°</b>	129.776 Embargos
<b>Matéria</b>	PIS
<b>Acórdão n°</b>	202-17.714
<b>Sessão de</b>	26 de janeiro de 2007
<b>Embargante</b>	IOLIS CALÇADOS LTDA.
<b>Interessado</b>	DRJ em Ribeirão Preto - SP

---

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/1990 a 30/09/1995

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS.

Admite-se os efeitos modificativos nos embargos de Declaração quando resultantes das hipóteses de cabimento dos mesmos.

Embargos de declaração acolhidos.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. CONVALIDAÇÃO. LEI Nº 11.119/2005.

É de se convalidar o recurso voluntário interposto à luz das disposições da Lei nº 11.119/2005.

RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. DISTINÇÃO DE OBJETO.

Não há que se falar em renúncia à esfera administrativa quando o objeto da ação judicial nada tem a ver com o objeto do processo administrativo.

PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

Cabível o pleito de restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, sendo que o prazo de decadência/prescrição de cinco anos deve ser contado a partir da edição da Resolução nº 49 do Senado Federal.

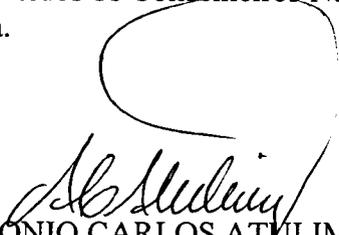
SEMESTRALIDADE.

Até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95 a base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador.

Recurso provido.

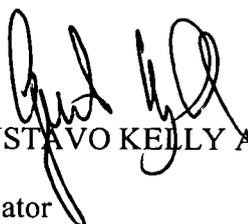
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, em dar provimento da seguinte forma: I) por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração e anular o Acórdão nº 202-16.951; II) por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Nadja Rodrigues Romero e Antonio Carlos Atulim, quanto à decadência.



ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente



GUSTAVO KELLY ALENCAR

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Simone Dias Musa (Suplente), Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.

## Relatório

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela contribuinte sob a alegação de omissão no acórdão embargado, que não teria considerado determinado dispositivo legal que modificaria o resultado do julgamento.

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro GUSTAVO KELLY ALENCAR, Relator

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço dos Embargos para dar-lhes provimento.

O acórdão embargado houve por bem atestar a intempestividade do recurso voluntário, por ter sido apresentado fora do trintídio legal. Outrossim, ocorre que, à época de sua apresentação, a legislação não previa a possibilidade de interposição de recurso voluntário em hipóteses como a discutida no presente processo, o que ensejaria sua inadmissibilidade ainda que tempestiva fosse sua interposição.

Outrossim, com o advento do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 11.119/2005, houve a modificação da legislação, passando a admitir a interposição de recurso voluntário para casos como o aqui tratado, e determinou que aqueles que não tivessem interposto recurso poderiam fazê-lo no prazo ali previsto.

Assim, para quem quedou-se inerte, surgiu nova oportunidade de interposição de recursos, razão pela qual não vejo como penalizar quem interpôs recurso, ainda que descumprindo outro requisito de admissibilidade.

Por tal, dou provimento ao recurso para anular a decisão embargada, admitindo o recurso voluntário e passando a julgá-lo.

São três as matérias a serem analisadas: a renúncia à esfera administrativa, a decadência do direito de pleitear a compensação e a questão da semestralidade do PIS.

Quanto à renúncia, verifico que não há concomitância entre o objeto das ações judiciais, pois uma trata de Finsocial e o tributo aqui em discussão é a Contribuição para o PIS. Assim, afastado a renúncia e passo ao mérito.

O Superior Tribunal de Justiça, por intermédio de sua Primeira Seção, fixou o entendimento de que como “... já ficou consignado em diversos antecedentes, uma vez reconhecida a inconstitucionalidade, pelo Pretório Excelso, da discutida exação, houve recolhimento indevido (RE n. 148.754-2/RJ, publicado no DJU de 04.03.94 e com trânsito em julgado em 16.03.94) e assiste direito ao contribuinte o direito a ser ressarcido.” Assim, “... para as hipóteses restritas de devolução do tributo indevido, por fulminado de inconstitucionalidade, desenvolveu tese segundo a qual se admite como *dies a quo* para a contagem do prazo para a repetição do indébito para o contribuinte a declaração de inconstitucionalidade da contribuição para o PIS.”<sup>1</sup>

Tal entendimento, aliás, recentemente veio a ser questionado pelo próprio Tribunal Superior, pois, em Informativo Jurídico mais recente, assim noticiou:

**“16/09/2003 - Prazo. Prescrição. Repetição. Indébito. PIS. (Informativo STJ 182 - De 01 a 05/09/2003) O dies a quo para a**

<sup>1</sup> AgRg no Recurso Especial nº 331.417/SP, Ministro Franciulli Neto, Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, acórdão publicado em DJU, Seção I, de 25/8/2003

*contagem da prescrição da ação de repetição de indébito do PIS cobrado com base nos DL n. 2.445/1988 e DL n. 2.449/1988 é 10 de outubro de 1995, data em que publicada a Resolução n. 49/1995 do Senado Federal, que, erga omnes, tornou sem efeito os referidos decretos em razão de o STF, incidentalmente, os ter declarado inconstitucionais. Precedente citado: Ag no REsp 267.718-DF, DJ 5/5/2003. REsp 528.023-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 4/9/2003."*

Para aquele Superior Tribunal de Justiça, mesmo que recentemente questionada, reconhecida é a restituição do indébito contra a Fazenda, sendo o prazo de prescrição de cinco anos para pleitear a devolução, contado tal prazo a partir do trânsito em julgado da decisão da Corte Suprema que declarou inconstitucional a aludida exação.

Com a devida vênia àqueles que sustentam a referida tese, consigno que não me filio à referida corrente, pois, a meu ver, estar-se-á contrariando o sistema constitucional brasileiro em vigor, que disciplina o controle da constitucionalidade e, conseqüentemente, os efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

A Corte Suprema, quando da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, proferida em sua composição Plenária, o fez por ocasião do julgamento de Recurso Extraordinário interposto por Itaparica Empreendimentos e Participações S.A. e Outros e em desfavor da União Federal.<sup>2</sup>

A meu ver e a despeito de a decisão ter sido exarada pelo órgão Pleno do Supremo Tribunal Federal, os efeitos daquela declaração de inconstitucionalidade em comento, quando de seu trânsito em julgado, somente surtiram efeitos para as partes envolvidas naquela lide, pois promovida pela via de exceção.<sup>3</sup>

E nesses termos, já dissertava e interpretava Rui Barbosa sobre o tema, ao afirmar que decisões proferidas pela via de exceção " ... *deveriam adotar-se 'em relação a*

<sup>2</sup> Recurso Extraordinário n.º 148754-2/RJ, Ementário n.º 1735-2

<sup>3</sup> "8. O sistema brasileiro de controle da constitucionalidade das leis

Temos no Brasil duas sortes de controle de constitucionalidade das leis: o controle por via de exceção e o controle por via de ação.

Em nosso sistema constitucional, o emprego e a introdução das duas técnicas traduzem de certo modo uma determinada evolução doutrinária e institucional que não deve passar despercebida.

Com efeito, a aplicação da via de exceção, unicamente pelo recurso extraordinário, a princípio, e a seguir também pelo mandado de segurança, configura o momento liberal das instituições pátrias, volvidas preponderantemente, desde a Constituição de 1891, para a defesa e salvaguarda dos direitos individuais.

(...)

O controle por via de exceção é de sua natureza o mais apto a prover a defesa do cidadão contra atos normativos do Poder, porquanto em toda demanda que suscite controvérsia constitucional sobre lesão de direitos individuais estará sempre aberta uma via recursal à parte ofendida.

(...)

A) *A via de exceção, um controle já tradicional*

A via de exceção no direito constitucional brasileiro já tem raízes na tradição judiciária do País. Inaugurou-se teoricamente com a Constituição de 1891(45), que instituiu recursos o Supremo das sentenças prolatadas pelas justiças dos Estados em última instância.

(...)" (*Curso de Direito Constitucional*, Paulo Bonavides, Malheiros Editores, 11ª edição, pgs. 293/296)

*cada caso particular, por sentença proferida em ação adequada e executável entre as partes*.”<sup>4</sup>

Na sistemática constitucional brasileira vigente, a declaração de inconstitucionalidade definitiva e em grau de Recurso Extraordinário, como na hipótese de que se está tratando, somente pode surtir efeitos *inter partes*<sup>5</sup>, e, não, *erga omnes*, como se fundou equivocadamente o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, pois a prestação jurisdicional realizada pela Corte Suprema não o foi de forma direta e abstrata<sup>6</sup>, ou seja, não declarava direitos a todos os contribuintes indistintamente.

Pois bem, a decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, que declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, **somente** surtiu efeitos para Itaparica Empreendimentos e Participações S.A. e Outros e a União Federal. Assim, somente para Itaparica e Outros seria aplicável o entendimento de que é quinquenal o prazo para a repetição dos valores recolhidos a maior, a título da Contribuição para o PIS, a partir do trânsito em julgado de referida declaração; ou, então, para contribuinte que tenha ingressado com ação judicial e obtido manifestação judicial própria a seu favor.

Para a hipótese desses autos e para os **demais contribuintes**, que não ingressaram em Juízo para discutir tal inconstitucionalidade, tenho que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado (e observado) a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal, aliás, como vem sendo acertadamente decidido por este Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda<sup>7</sup>.

Sustento e corroboro o entendimento deste Segundo Conselho de Contribuintes na afirmativa de que cabe ao Senado Federal “*suspender a execução, no todo ou em parte, de*

<sup>4</sup> op.cit. pg. 296

<sup>5</sup> “(...)

O Tribunal, no exercício de sua função de aplicador do direito, deixa de aplicar em relação à *litis* a lei inconstitucional, o que, porém, não vem afetar sua obrigatoriedade em relação aos demais não participantes da questão levada à apreciação pelo Poder Judiciário, de tal forma que, continuando a existir e obrigar no universo jurídico, todas as pessoas que queiram que a elas se estenda o benefício da inconstitucionalidade já declarada em caso idêntico, devem postular sua pretensão junto aos órgãos do Poder Judiciário, para que possam eximir-se do cumprimento da mesma. Já que em nosso sistema as decisões judiciais têm seu alcance limitado às partes em litígio, salvo nos casos de declaração de inconstitucionalidade em tese, o que ainda será analisado posteriormente (44).

(...)” (*Efeitos da Declaração de Inconstitucionalidade*, Regina Maria Macedo Nery Ferrari, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, ampliada e atualizada de acordo com a Constituição Federal de 1988, pgs. 112/113)

<sup>6</sup> “As decisões consubstanciadoras de declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive aquelas que importem em interpretação conforme à Constituição e em declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, quando proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de fiscalização normativa abstrata, revestem-se de eficácia contra todos (“*erga omnes*”) e possuem efeito vinculante em relação a todos os magistrados ... , impondo-se, em consequência, à necessária observância ..., que deverão adequar-se, por isso mesmo, em seus pronunciamentos, ao que a Suprema Corte, em manifestação subordinante, houver decidido, seja no âmbito da ação direta de inconstitucionalidade, seja no da ação declaratória de constitucionalidade, a propósito da validade ou da invalidade jurídico-constitucional de determinada lei ou ato normativo.” (Reclamação nº 2143/Agravo Regimental/ SP, Ministro relator Celso de Mello, Tribunal Pleno do S.T.F., [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br), site acessado em 26/08/2003)

<sup>7</sup> “O direito de pleitear o reconhecimento de crédito com o conseqüente pedido de restituição/compensação, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que se tenha por inconstitucional somente nasce com a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, pela via indireta.” Recurso Voluntário nº 120616, Conselheiro Eduardo da Rocha Schmidt, acórdão nº 202-14485, publicado no DOU, I, de 27/8/2003, pg. 43.

*lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal*”, nos exatos termos em que vazado o inciso X, do art. 52, da Carta Magna.

Abrindo aqui um parêntese e ao contrário – e com o devido respeito ao que defende e vem sinalizando o Ministro Gilmar Mendes<sup>8</sup>, em diversas decisões monocráticas, por ele exaradas no exercício da magistratura no Supremo Tribunal Federal –, filio-me à corrente doutrinária que defende que a “... *nós nos parece que essa doutrina privatística da invalidade dos atos jurídicos não pode ser transposta para o campo da inconstitucionalidade, pelo menos no sistema brasileiro, onde, como nota Themístocles Brandão Cavalcanti, a declaração de inconstitucionalidade em nenhum momento tem efeitos tão radicais, e, em realidade, não importa por si só na eficácia da lei*(25).”<sup>9</sup>

E ao aderir a tal corrente doutrinária, observadora que é do sistema constitucional brasileiro, concluo que a declaração de inconstitucionalidade promovida por intermédio de decisão Plenária da Corte Suprema, que veio a se tornar definitiva com seu trânsito em julgado, **somente** passará a ter os efeitos de sua inconstitucionalidade (e aplicação) *erga omnes*, a partir da legítima e constitucional suspensão pelo Senado Federal. Neste sentido, aliás, posicionam-se de forma firme José Afonso da Silva<sup>10</sup>, Paulo Bonavides<sup>11</sup>, Regina Maria Macedo Nery Ferrari<sup>12</sup>, Ricardo Lobo Torres<sup>13</sup>, Celso Ribeiro Bastos e André Ramos Tavares<sup>14</sup>.

<sup>8</sup> “(...) Esse novo modelo legal traduz, sem dúvida, um avanço, na concepção vetusta que caracteriza o recurso extraordinário entre nós. Esse instrumento deixa de ter caráter marcadamente subjetivo ou de defesa dos interesses das partes, para assumir, de forma decisiva, a função de defesa da ordem constitucional objetiva. Trata-se de orientação que os modernos sistemas de Corte Constitucional vêm conferindo ao recurso de amparo e ao recurso constitucional (Verfassungsbeschwerde). Nesse sentido, destaca-se a observação de Häberle segundo a qual “a função da Constituição na proteção dos direitos individuais (subjectivos) é apenas uma faceta do recurso de amparo”, dotado de uma “dupla função”, subjetiva e objetiva, “consistindo esta última em assegurar o Direito Constitucional objetivo” (Peter Häberle, O recurso de amparo no sistema germânico, Sub judice 20/21, 2001, p. 33 (49). Essa orientação há muito mostra-se dominante também no direito americano. Já no primeiro quartel do século passado, afirmava Triepel que os processos de controle de normas deveriam ser concebidos como processos objetivos. Assim, sustentava ele, no conhecido Referat sobre “a natureza e desenvolvimento da jurisdição constitucional”, que, quanto mais políticas fossem as questões submetidas à jurisdição constitucional, tanto mais adequada pareceria a adoção de um processo judicial totalmente diferenciado dos processos ordinários. “Quanto menos se cogitar, nesse processo, de ação (...), de condenação, de cassação de atos estatais – dizia Triepel – mais facilmente poderão ser resolvidas, sob a forma judicial, as questões políticas, que são, igualmente, questões jurídicas”. (Triepel, Heinrich, Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit VVDStRL, vol. 5 (1929), p. 26). (...) OU, nas palavras do Chief Justice Vinson, “para permanecer efetiva, a Suprema Corte deve decidir os casos que contenham questões cuja resolução haverá de ter importância imediata para além das situações particulares e das partes envolvidas” (“To remain effective, the Supreme Court must continue to decide only those cases which present questions whose resolutions will have immediate importance far beyond the particular facts and parties involved”) (Griffin, op. cit., p. 34). De certa forma, é essa a visão que, com algum atraso e relativa timidez, ressalte-se, a Lei nº 10.259, de 2001, busca imprimir aos recursos extraordinários, ainda que, inicialmente, apenas para aqueles interpostos contras as decisões dos juizados federais.” (Recurso Extraordinário 360847/SC Medida Cautelar, DJU, I, de 15/8/2003, pg. 66)

<sup>9</sup> *Curso de Direito Constitucional Positivo*, José Afonso da Silva, Malheiros Editores, 22ª edição, revista e atualizada nos termos da Reforma Constitucional (até a Emenda Constitucional n. 39, de 19.12.2002, pg. 53

<sup>10</sup> op. cit., pgs. 52 a 54

<sup>11</sup> op. cit., p. 296

<sup>12</sup> op. cit., pgs. 102 a 116

<sup>13</sup> *Restituição de Tributos*, p. 169, citado por Paulo Roberto Lyrio Pimenta

<sup>14</sup> “(...) Isso ocorre, no Direito brasileiro, nos casos de inconstitucionalidade proferida em sede de controle difuso. O Senado, como se verá, atua, em tal hipótese, suspendendo a eficácia da lei. Contudo, essa situação só ocorre porque o Supremo Tribunal Federal revela-se, a um só tempo, como Corte Constitucional e último tribunal na escala judicial. No caso específico de decisão proferida em sede de recurso extraordinário, atua como órgão último

Assim, e com relação ao caso em **concreto**, **concluo** que o prazo prescricional para se pleitear a restituição/compensação, nos **moldes como pretendido** pela recorrente, é o de 05 (cinco) anos, contados a partir da edição da **Resolução n.º 49**, do Senado Federal, editada em 9/10/1995 – com publicação no *Diário Oficial da União*, I, em 10/10/1995 – e após decisão definitiva do Supremo Federal, que declarou **inconstitucional** a exigência da Contribuição para o PIS, nos moldes dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e **2.449/88**<sup>15</sup>.

*In casu*, o pleito foi formulado pela **recorrente em 29/02/2000**, portanto, anterior a 10/10/2000, o que afasta a prescrição do referido **pedido administrativo**.

A contribuição para o PIS foi instituída **pela Lei Complementar n.º 07**, de 1970, sob a égide da Constituição de 1967 com a **Emenda Constitucional de 69**. A referida Lei em seu art. 6º prevê que:

*“A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea “b” do artigo 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.*

*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.”*

Entretanto, com o surgimento dos **Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.448**, ambos de 1988, modificou-se sensivelmente a sistemática de **apuração e recolhimento** da referida contribuição para as empresas em geral, que passa a **ter como base de cálculo** o valor da receita bruta operacional no mês anterior, com alíquota inicial de **0,65%**.

---

do Poder Judiciário, e sua decisão só produz efeitos *erga omnes* após a **manifestação** do Senado. Já, quando atua como Corte Constitucional, fiscalizando direta e abstratamente a **constitucionalidade** das leis, sua decisão independe de manifestação senatorial para a produção dos efeitos **típicos**. Existindo esse controle concentrado da constitucionalidade, não haveria sentido em reconhecer-se a **permanência da norma** no sistema após o reconhecimento de sua inconstitucionalidade pelo órgão próprio, **por meio de ação** específica.” (*As Tendências do Direito Público – No Limiar de um Novo Milênio*, Celso Ribeiro Bastos e André Ramos Tavares, Editora Saraiva, pgs. 94/95)

<sup>15</sup> “No controle difuso, é inquestionável a eficácia declaratória da **pronúncia de inconstitucionalidade**, ou seja, a aplicação do princípio da nulidade da norma inconstitucional. **Vale notar, a propósito**, que a teoria da nulidade surgiu no sistema norte-americano, no qual se adota o controle difuso, e **não o abstrato**, vale reafirmar.

Assim, a sentença do juiz singular, ou o acórdão do Tribunal, **inclusive do STF**, que, em sede de controle incidental, reconhecer a inconstitucionalidade de determinada norma, **apresentará a eficácia declaratória**, eis que estará certificando a invalidade do ato normativo.

Entretanto, no tipo de controle em exame há uma nota de distinção **em relação ao modelo** concentrado, que reside na eficácia subjetiva da decisão. Logo, a declaração de invalidade **não atingirá terceiros** (eficácia *erga omnes*), limitando-se às partes litigantes no processo em que a inconstitucionalidade **foi resolvida** como questão prejudicial (interna).

De outro lado, a decisão em pauta não apresenta a eficácia **constitutiva com idêntico** grau evidenciado no controle abstrato, posto que não tem o condão de expulsar a norma do **sistema jurídico**. Vale dizer, a pronúncia de inconstitucionalidade apresenta a carga eficaz constitutiva em **grau mínimo**, porque retira a eficácia da norma tão-somente no caso concreto em que se deu a decisão.

No modelo brasileiro de controle de incidental só existe um ato **capaz de eliminar** a norma inconstitucional do sistema: a Resolução do Senado Federal (CF, art. 52, X).

(...). A origem do instituto explica a primeira função do ato em epígrafe: **atribuir eficácia erga omnes** às decisões definitivas de inconstitucionalidade do Pretório Excelso, prolatadas no **controle incidental**.

(...).” (*Efeitos da Decisão de Inconstitucionalidade em Direito Tributário*, Paulo Roberto Lyrio Pimenta, Editora Dialética, 2002, p. 92)

Posteriormente, com a declaração formal de inconstitucionalidade dos mesmos e a suspensão de sua execução determinada pelo Senado Federal, voltou a vigor a sistemática anterior, regulada pela citada Lei Complementar nº 07/70 – sobre isto não resta divergência.

Contudo, como o legislador ordinário por diversas vezes editou dispositivos que teriam, em tese, alterado os elementos do tributo individualizados pela Lei Complementar nº 07/70, aqueceu-se a celeuma acerca da contribuição para o PIS, vindo a esfriar somente após a Edição, em 29 de novembro de 1995, da Medida Provisória nº 1.212/95, que assim dispõe em seu 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.”*

A controvérsia então compreende o período de outubro de 1988 a novembro de 1995, período no qual incidem os valores recolhidos pela contribuinte, e que são objeto do pedido de restituição via compensação ora em exame. Vejamos:

De acordo com o entendimento fazendário, expressado precipuamente pelo Parecer PGFN/CAT nº 437/98, deve a matéria ser regulada da seguinte forma:

*“(…)*

*10. A suspensão da execução dos Decretos-leis em pauta em nada afeta a permanência do vigor pleno da Lei Complementar nº 7/70.*

*(…)*

*7. É certo que o artigo 239 da Constituição de 1988 restaurou a vigência da Lei Complementar nº 07/70, mas, quando da elaboração do Parecer PGFV/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, primeiramente pela Lei nº 7.691, de 15/12/88, e depois, sucessivamente, pela Leis nºs 7.799, de 10/07/89, 8.218, de 29/08/91, e 8.383, 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 LC nº 7/70.*

*(…)*

*46. Por todo o exposto, podemos concluir que:*

*I – a Lei 7.691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70; não sobreviveu portanto, a partir daí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originariamente 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 CF, e assim, dispensa lei complementar para a sua regulamentação;*

*(...)*

*VI – em decorrência de todo o exposto, impõe-se tornar sem efeito o Parecer PGFV/nº 1185/95.”*

Em que pese o entendimento da Douta Procuradoria da Fazenda Nacional, discordo de seu teor quanto à alegada revogação do parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70 trazida pela Lei nº 7.691/88, e para isto transcrevo trecho do voto vencedor emitido pela Ilma. Conselheira Maria Teresa Martínez López, Relatora do Recurso RD/201-0.337, da Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, julgado em 05 de junho de 2000, ao qual fora dado provimento por unanimidade, entendimento este que ora adoto:

*“ (...) 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 vigente, 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 d 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.*

*Por outro lado, sustenta a Fazenda Nacional que o Legislador, através da Lei Complementar nº 07/70, não teria tratado da base de cálculo da exação, e sim, exclusivamente, do prazo para seu recolhimento. Com efeito, verifica-se, pela leitura do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, 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 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. '*

*Claro está, pelo acima exposto, que, enquanto o item 3.2 da Norma de Serviços cuidou da base de cálculo da exação, nos exatos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, o item 3.3 cuidou, ele sim, especificamente do prazo para seu recolhimento."*

Não bastasse a exposição supratranscrita, que esgota por si só o tema, a jurisprudência da Suprema Corte também já se posicionou acerca da matéria inúmeras vezes, em decisões similares ao trecho de ementa abaixo transcrito:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. LC Nº 07/70. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 7.691/88. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. RECIPROCIDADE E PROPORCIONALIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 21, CAPUT, DO CPC.*

*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 base de cálculo do PIS não pode sofrer atualização monetária sem que haja previsão legal para tanto. 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, de forma 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 o 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 ao legislador (V: RE nº 234003/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa; 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 nº 144.708/RS, da relatoria da em. Ministra Eliana Calmon (seguido dos Resps 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 de correção monetária.*

*5 – Tendo cada um dos litigantes sido em parte vencedor e vencido, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e despesas processuais, na medida da sucumbência experimentada. Inteligência do art. 21, caput, do CPC.*

*6 - Recurso especial parcialmente provido.” (Resp 336.162/SC – STJ 1ª Turma – Julgado em 25/02/2002)*

Entendimento acompanhado pela própria jurisprudência deste Egrégio Conselho:

*“PIS – SEMESTRALIDADE – A base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (precedentes do STJ – Recursos Especiais n.ºs 240.938/RS e 255.520/RS – e CSRF – Acórdãos CSRF/02-0.871, de 05/06/2000). Recurso voluntário a que se dá provimento.” Recurso nº 114.349, Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, julgado em 24/01/2001 – DPU.*

Por tal, dou provimento ao recurso da contribuinte para, reformando a decisão anterior, proferir outra, provendo seu recurso voluntário, nos termos expostos na fundamentação supra. Os valores do PIS devem ser corrigidos de acordo com a norma de execução Cosit/Cosar nº 08, de 1996.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2007.

  
GUSTAVO KELLY ALENCAR

