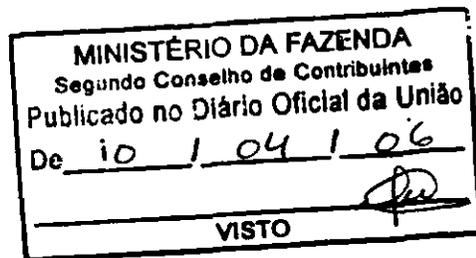




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 13855.000797/00-55  
Recurso nº : 126.387  
Acórdão nº : 201-78.295

Recorrente : **ELIMAR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**  
Recorrida : **DRJ em Ribeirão Preto - SP**

**NORMAS PROCESSUAIS. PRELIMINAR. DECADÊNCIA.**

A decadência dos tributos lançados por homologação, uma vez havendo antecipação de pagamento, é de cinco anos a contar da data da ocorrência do fato gerador (CTN, art. 150, § 4º). Em não havendo antecipação de pagamento, aplica-se o artigo 173, I, do CTN, quando o termo *a quo* para fluência do prazo prescricional será o do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Precedentes. Primeira Seção STJ (EREsp nº 101.407/SP).

**PIS. SEMESTRALIDADE.**

Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento (Primeira Seção do STJ - REsp nº 144.708-RS - e CSRF), sendo a alíquota de 0,75%.

**Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **ELIMAR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer a decadência dos períodos de maio de 1993 a junho de 1995 e para que seja observada a semestralidade da base de cálculo.** Vencidos os Conselheiros Walber José da Silva e Mauricio Taveira e Silva.

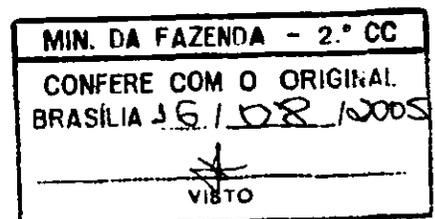
Sala das Sessões, em 16 de março de 2005.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
Josefa Maria Coelho Marques

**Presidente**

*Gustavo Vieira de Melo Monteiro*  
Gustavo Vieira de Melo Monteiro

**Relator**

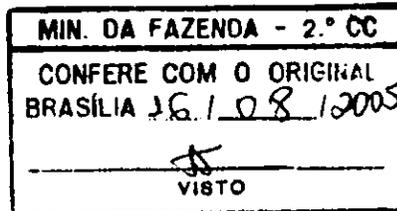


Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, José Antonio Francisco e Rogério Gustavo Dreyer.

Ausente a Conselheira Cláudia de Souza Arzua (Suplente convocada).



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13855.000797/00-55  
Recurso nº : 126.387  
Acórdão nº : 201-78.295

Recorrente : **ELIMAR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**

## RELATÓRIO

Insurge-se a contribuinte contra o Acórdão da DRJ em Ribeirão Preto - SP, que julgou procedente o lançamento de ofício levado a efeito pela insigne DRF em Franca - SP, no qual são exigidos os créditos de PIS e consectários legais, apurados em face da insuficiência de recolhimento entre os meses de maio de 1993 e novembro de 1995.

Esclarece o Acórdão recorrido que o lançamento encontra-se lastreado no que dispõe a seguinte legislação: LC nº 7, de 7 de setembro de 1970, art. 3º, "b"; Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, art. 1º, parágrafo único; Regulamento do PIS/Pasep, aprovado pela Portaria nº 142, de 1982, título 5, capítulo 1, seção 1, "b", I e II; Decreto nº 2.052, de 1983, art. 10; e Instrução Normativa (IN) SRF nº 6, de 19 de janeiro de 2000.

Regularmente intimada a contribuinte apresentou impugnação, na qual limitou-se a afirmar que: i. em relação ao período lançado até de junho de 1995, já decaiu o direito de a Fiscalização efetuar o lançamento, conforme art. 173 do Código Tributário Nacional (CTN); ii. não existe indicação de qual legislação foi aplicada ao caso e que foi arbitrada uma base de cálculo totalmente diversa da constante na documentação fiscal da empresa, tampouco foi demonstrada como ela foi fixada; iii. os valores apurados se deram por amostragem, o que caracterizaria nulidade absoluta do lançamento; iv. solicita, ainda, a realização de diligência para sanar as irregularidades apontadas; v. recolheu a contribuição de acordo com a legislação então vigente e exigida pelo próprio Fisco, ou seja, de acordo com os Decretos-Leis nºs 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988, e que exigir a contribuição com base na LC nº 7, de 1970, feriria o ordenamento jurídico; a autoridade fiscal não pode cobrar a contribuição com base em legislação que não vigia à época (LC nº 7, de 1970) e, como os referidos decretos-leis foram declarados inconstitucionais, só resta ao Fisco devolver os valores recolhidos indevidamente; e vi. teria se operado a decadência dos créditos lançados no auto de infração compreendidos entre 02/94 e 10/94.

A decisão monocrática afastou a alegada decadência com base nos disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, asseverando a legalidade do lançamento efetuado com base na LC nº 7/70, em face da decretação da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988.

Em seu recurso a contribuinte reitera os termos da sua impugnação.

Efetuada o arrolamento, subiram os autos para apreciação deste Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000797/00-55  
Recurso nº : 126.387  
Acórdão nº : 201-78.295

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 16/08/2005
 VISTO

2ª CC-MF Fl.
-----------------

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO

Inicialmente, cumpre enfrentar a preliminar de decadência aduzida pela contribuinte recorrente. Deve ser observado que, desde a edição da Carta Política de 1988, as contribuições sociais, na qualidade de espécies tributárias, sujeitam-se ao quinquênio legal, a exemplo dos demais tributos.

Assim, sendo a contribuição para o PIS destinada ao financiamento da seguridade social, aplica-se o ordenamento jurídico-tributário.

Ao lado disso, não se pode olvidar que o artigo 146, III, 'b', da Constituição Federal de 1988, estatui que somente a lei complementar pode estabelecer norma geral em matéria tributária que verse sobre decadência.

Desta feita, resta inequívoco que a contribuição para o PIS sujeita-se às normas sobre decadência dispostas no CTN, estatuto este recepcionado com o *status* de lei complementar, não podendo ser dado vazão ao entendimento de que norma mais específica, contudo com o *status* de lei ordinária, possa sobrepujar o estatuído em lei complementar, conforme rege a Lei Fundamental.

Nesse sentido, vale transcrever ementa de v. aresto do Egrégio TRF da 4ª Região<sup>1</sup>, *verbis*:

*"Contribuição Previdenciária. Decadência.*

*Com o advento da Constituição Federal de 1988, as contribuições previdenciárias voltaram a ter natureza jurídico-tributária, aplicando-se-lhes todos os princípios previstos na Constituição e no Código Tributário Nacional.*

*Inexistindo antecipação do pagamento de contribuições previdenciárias, o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Aplicação do art. 173, I, do CTN. Precedentes."*

Por sua vez a Primeira Seção do Egrégio STJ nos Embargos de Divergência nº 101.407/SP no REsp nº 1998/0088733-4, julgado em 07/04/2000, publicado no DJ de 08/05/2000 (pág. 53), relatado pelo Ministro Ari Pargendler, votado à unanimidade, restou assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.**

*Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por*

<sup>1</sup> Ap. Cível nº 97.04.32566-5/SC, 1ª Turma, rel. Desemb. Dr. Fábio Bittecourt da Rosa.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 16.1.08 12005
 VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

Processo nº : 13855.000797/00-55  
Recurso nº : 126.387  
Acórdão nº : 201-78.295

*homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos."*

Portanto, tendo sido o lançamento levado a efeito em 31/07/2000, quando efetivamente a empresa foi cientificada (fl. 01), acolho a preliminar suscitada pela contribuinte para reconhecer a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir os créditos tributários relativos aos fatos geradores lançados nestes autos entre os meses de maio de 1993 e junho de 1995.

Quanto ao mérito, cumpre afirmar que não assiste razão à contribuinte recorrente quando afirma que a base de cálculo foi arbitrada pela Fiscalização. Conforme depreende-se dos autos e da decisão recorrida, a mesma foi informada pela própria contribuinte, através das planilhas de fls. 52 a 54, assinadas pelo representante legal da empresa e pela sua contadora.

Em tempo, cumpre afirmar que o entendimento sufragado pela insigne DRJ de que o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal da inconstitucionalidade dos aludidos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e da edição da Resolução pelo Senado Federal suspendendo a respectiva execução dos referidos diplomas legais impõe-se a observância do disposto na legislação antecedente mostra-se absolutamente correto.

Contudo, é igualmente acertado que, em razão da precária redação dada à norma legal ora em discussão, não obstante a boa técnica impositiva, impõe-se a prevalência da guarda da estrita legalidade, a qual deve nortear a interpretação da lei.

Assim, entendo que, em razão da subsunção dos fatos em análise nestes autos, a regra determinada pela LC nº 7/70, impõe-se a observância da semestralidade segundo dispõe o art. 6º, parágrafo único, da indigitada norma legal.

Foi neste sentido que se firmou a jurisprudência da CSRF<sup>2</sup> e também do STJ.

Desta feita, lastreado nas decisões dessas Cortes, filio-me à argumentação da prevalência da estrita legalidade, no sentido de resguardar a segurança jurídica do contribuinte, a *contrario sensu* dos que entendem despropositada a disjunção temporal de fato gerador e base de cálculo.

Por oportuno, cumpre rememorar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a quem cabe a última palavra acerca do tema, através da Primeira Seção,<sup>3</sup> tornou pacífico o posicionamento ora afirmado, consoante depreende-se da ementa a seguir transcrita, *verbis*:

**"TRIBUTÁRIO - PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.**

*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.*

<sup>2</sup> O Acórdão CSRF/02-0.871 adotou o mesmo entendimento firmado pelo STJ. Também nos RD/203-0.293 e 203-0.334, j. em 09/02/2001, em sua maioria, a CSRF esposou o entendimento de que a base de cálculo do PIS refere-se ao faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador (acórdãos ainda não formalizados). E o RD/203-0.300 (Processo nº 11080.001223/96-38), julgado em sessão de junho de 2001, teve votação unânime nesse sentido.

<sup>3</sup> REsp nº 144.708, rel. Ministra Eliana Calmon, j. 29/05/2001.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000797/00-55  
Recurso nº : 126.387  
Acórdão nº : 201-78.295

<b>MIN. DA FAZENDA - 2.º CC</b>
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 26/08/2005
 VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

*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.*

*A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.*

*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."*

No mesmo sentido aponta a mais abalizada doutrina, valendo transcrever os ensinamentos do Professor Paulo de Barros Carvalho, citado em acórdão desta Primeira Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, cuja relatoria coube ao ilustre Conselheiro Jorge Freire<sup>4</sup>, concluindo que a base de cálculo do PIS, até 28 de fevereiro de 1996, era, de fato, o faturamento do sexto mês anterior ao do fato jurídico tributário, sem aplicação de qualquer índice de correção monetária, nos termos do art. 6º, *caput*, e seu parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, *verbis*:

*"Trata-se de ficção jurídica construída pelo legislador complementar, no exercício de sua competência impositiva, mas que não afronta os princípios constitucionais que tolgem a iniciativa legislativa, pois, o factum colhido pelos enunciados da base de cálculo coincide com a porção recolhida pelas proposições da hipótese tributária, de sorte que a base impositiva confirma o suposto normativo, mantendo a integridade lógico-semântica da regra-matriz de incidência."*

Estreme de dúvidas, portanto, que se tratando de fatos geradores ocorridos até novembro de 1995 (conforme dispõe a IN SRF nº 006, de 19 de janeiro de 2000, no parágrafo único do art. 1º, com base no decidido pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 232.896-3-PA), quando o PIS era calculado com base na Lei Complementar nº 7/70, é de ser dado provimento ao recurso para que sejam apurados os créditos tributários valendo-se da sistemática ditada pela norma vigente à época a qual considera como base de cálculo da contribuição o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, dentro dos prazos de recolhimento estipulados pela legislação de regência no momento da ocorrência da hipótese de incidência.

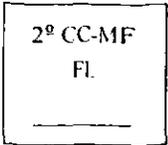
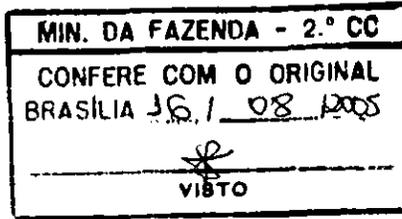
Em face do exposto, acolho a preliminar de decadência reconhecendo o perecimento do direito de a Fazenda Nacional constituir os créditos tributários relativos aos fatos geradores lançados nestes autos entre os meses de maio de 1993 e junho de 1995; quanto ao mérito, dou provimento parcial ao recurso exclusivamente para que o montante do crédito tributário objeto do lançamento seja apurado segundo determinado pela Lei Complementar

<sup>4</sup> Acórdão nº 201-77.341.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000797/00-55  
Recurso nº : 126.387  
Acórdão nº : 201-78.295



nº 7/70, ou seja, na alíquota de 0,75% aplicada sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de março de 2005.

  
GUSTAVO MEIRA DE MELO MONTEIRO