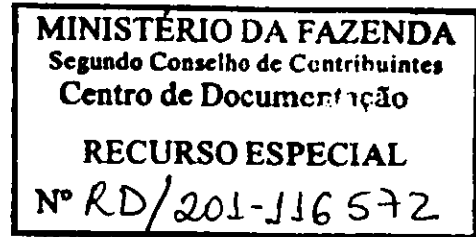




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES



Processo : 13888.000977/99-53
Acórdão : 201-75.649
Recurso : 116.572

Sessão : 04 de dezembro de 2001
Recorrente : JORGE LUIZ PASSARI & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PIS – DECADÊNCIA - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO – A decadência do direito de pleitear a compensação/restituição tem como prazo inicial, na hipótese dos autos, a data da publicação da Resolução do Senado que retira a eficácia da lei declarada inconstitucional (Resolução do Senado Federal nº 49, de 09/10/95, publicada em 10/10/95). Assim, a partir de tal data, conta-se 05 (cinco) anos até a data do protocolo do pedido (termo final). *In casu*, não ocorreu a decadência do direito postulado. 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). Aplica-se este entendimento, com base na LC nº 07/70, aos fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro de 1996, consoante dispõe o parágrafo único do art. 1º da IN SRF nº 06, de 19/01/2000. **Recurso a que se dá provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **JORGE LUIZ PASSARI & CIA. LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2001

Jorge Freire
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Luiza Helena Galante de Moraes, Rogério Gustavo Dreyer, Serafim Fernandes Corrêa, Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira, Antonio Mário de Abreu Pinto e Sérgio Gomes Velloso

Eaál/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13888.000977/99-53

Acórdão : 201-75.649

Recurso : 116.572

Recorrente : JORGE LUIZ PASSARI & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação (fls. 01, 02, 140, 141, 146, 153 e 167/169) da Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS que a interessada alega ter recolhido a maior que o devido, referente ao período de apuração de setembro/88 a julho/94.

O Delegado da Receita Federal em Piracicaba - SP, através da Decisão de fls. 174/185, indeferiu o referido pleito por equívoco da contribuinte quanto à inteligência do parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70 e suas alterações posteriores, restando, ainda, fulminado o direito ao pleito de repetição do possível indébito para pagamentos anteriores a 01 de julho de 1994, isto à conta da data do protocolo do pedido original (01/07/99) e do que dispõe o inciso I do art. 168 do CTN.

Tempestivamente, a empresa apresentou sua manifestação de inconformidade contra a referida decisão às fls. 189/203, alegando, em síntese, que o parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70 determinaria uma base de cálculo retroativa da contribuição. Aduz que o prazo a que alude o inciso I do art. 168 do CTN, no caso de tributos sujeitos a lançamentos por homologação, teria por termo inicial não a data do recolhimento, a se provar, ao final, indevido, mas sim a data da homologação expressa ou tácita; com isso, o direito de repetição de possíveis indébitos restaria prejudicado para períodos anteriores não a 01 de julho de 1994, mas a 01 de julho de 1989. Afirma que com fundamento no Parecer COSIT nº 58/98, teria uma contagem favorecida do prazo decadencial para a repetição de possível indébito de tributo pago com base em lei declarada inconstitucional de cinco anos contados da data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição, *in casu*, a data da publicação da Resolução do Senado Federal nº 49/95 (10/10/95).

A autoridade julgadora de primeira instância administrativa, através da Decisão de fls. 205/221, indeferiu a reclamação contra o indeferimento do pedido de compensação do PIS, resumindo seu entendimento nos termos da ementa de fls. 205/206, que se transcreve:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/09/1988 a 31/07/1994



Processo : 13888.000977/99-53
Acórdão : 201-75.649
Recurso : 116.572

Ementa: REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. O prazo quinquenal a que alude o art. 165, I, do CTN, tem por termo inicial o recolhimento indevido, mesmo nos casos de lançamento por homologação. O prazo, também quinquenal, previsto para a homologação do lançamento (art. 150, § 4º) não interfere na contagem (fixação do termo inicial) do prazo de repetição, para ampliá-lo, porquanto destinado à administração para implementar a condição resolutiva (não-homologação) que condiciona a eficácia do ato jurídico, este a cargo do sujeito passivo, tendente a reconhecer a materialização da hipótese de incidência e, assim, antecipar o pagamento do tributo devido. BASE DE CÁLCULO E PRAZO DE RECOLHIMENTO. "O fato gerador da Contribuição para o PIS é conjunto de negócios ou operações que dá ensejo ao faturamento. O art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 não se refere à base de cálculo, eis que o faturamento de um mês não é grandeza hábil para medir a atividade empresarial de seis meses depois. A melhor exegese deste dispositivo é no sentido de a lei regular prazo de recolhimento de tributo". (Acórdão nº 202-10.761 da 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, de 08/12/98). INDEPENDÊNCIA DA DRJ. A autoridade monocrática não se encontra cingida em suas decisões à inteligência adotada pelo Conselho de Contribuintes quando, numa e noutra instância, é apreciada idêntica matéria. O mesmo se diga em relação a decisões judiciais em que o contribuinte não figure como um dos contendores. SOLICITAÇÃO INDEFERIDA".

Cientificada em 26.10.00, a recorrente apresentou em 22.11.00 (fls. 228/247), recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes, reafirmando e confirmando os pontos expendidos na peça impugnatória e contestando a decisão de primeira instância e discorrendo o seu entendimento no sentido da aplicação da LC nº 07/70. Finaliza, requerendo que seja considerado o prazo de 10 anos para compensar o PIS.

É o relatório.



Processo : 13888.000977/99-53
Acórdão : 201-75.649
Recurso : 116.572

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JORGE FREIRE

No que pertine à questão preliminar quanto ao prazo decadencial para pleitear repetição/compensação de indébito, o *termo a quo* irá variar conforme a circunstância.

No caso concreto, uma vez tratar-se de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi editada a Resolução do Senado Federal de nº 49, de 09/09/95, retirando a eficácia das aludidas normas legais que foram acoimadas de inconstitucionalidade pelo STF em controle difuso. Assim, havendo manifestação senatorial, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, é a partir da publicação da aludida Resolução o entendimento da Egrégia Corte espraia-se *erga omnes*.

Portanto, tenho para mim que o direito subjetivo de o contribuinte postular a repetição de indébito, pago com arrimo em norma declarada inconstitucional, nasceu a partir da publicação da Resolução nº 49¹, o que se operou em 10/10/95. Não discrepa tal entendimento do disposto no item 27 do Parecer COSIT nº 58, de 27 de outubro de 1998. E, conforme já é do conhecimento desta Câmara, o prazo para tal flui ao longo de cinco anos.

Dessarte, tendo a contribuinte ingressado com seu pedido em 01/07/99, não identifico óbice a que seu pedido de compensação/restituição seja apreciado, como a seguir analisado.

O que resta analisar é qual a base de cálculo que deve ser usada para o cálculo do PIS: se aquela correspondente ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, entendimento esposado pela recorrente, ou se ela é o faturamento do próprio mês do fato gerador, sendo, de seis meses o prazo de recolhimento do tributo, raciocínio aplicado e defendido na motivação do lançamento objurgado.

Em variadas oportunidades manifestei-me no sentido da forma do cálculo que sustenta a decisão recorrida², entendendo, em *ultima ratio*, ser impossível dissociar-se base de cálculo e fato gerador. Entretanto, sempre averbei a precária redação dada à norma legal, ora sob discussão. E, em verdade, sopesava duas situações: uma de técnica impositiva, e outra no sentido da estrita legalidade que deve nortear a interpretação da lei impositiva.

¹ No mesmo sentido Acórdão nº 202-11.846, de 23 de fevereiro de 2000.

² Acórdãos nºs 210-72.229, votado por maioria em 11/11/98, e 201-72.362, votado à unanimidade em 10/12/98.



Processo : 13888.000977/99-53
Acórdão : 201-75.649
Recurso : 116.572

E, neste último sentido, veio tornar-se consentânea a jurisprudência da CSRF³ e também do STJ. Assim, calcado nas decisões destas Cortes, dobrei-me à argumentação de que deve prevalecer a estrita legalidade, no sentido de resguardar a segurança jurídica do contribuinte, mesmo que para isso tenha-se como afrontada a melhor técnica tributária, a qual entende despropositada a disjunção de fato gerador e base de cálculo. É a aplicação do princípio da proporcionalidade, prevalecendo o direito que mais resguarde o ordenamento jurídico como um todo.

E agora o Superior Tribunal de Justiça, através de sua Primeira Seção,⁴ veio tornar pacífico o entendimento postulado pela recorrente, consoante depreende-se da ementa a seguir transcrita:

“TRIBUTÁRIO – PIS – SEMESTRALIDADE – BASE DE CÁLCULO – CORREÇÃO MONETÁRIA.

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.”

Portanto, até a edição da MP nº 1.212/95, é de ser dado provimento ao recurso para que os cálculos sejam feitos considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, tendo como prazo de recolhimento aquele da lei (Leis nºs 7.691/88, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94, 9.069/95 e a MP nº 812/94) do momento da ocorrência do fato gerador.

³ O Acórdão nº CSRF/02-0.871³ também adotou o mesmo entendimento firmado pelo STJ. Também nos RD nºs 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 nº 203-0.3000 (Processo nº 11080.001223/96-38), votado em Sessões de junho do corrente ano, teve votação unânime nesse sentido.

⁴ Resp nº 144.708, rel. Ministra Eliane Calmon, j. em 29/05/2001.



Processo : 13888.000977/99-53
Acórdão : 201-75.649
Recurso : 116.572

E a IN SRF nº 006, de 19 de janeiro de 2000, no parágrafo único do art. 1º, com base no decidido julgamento do Recurso Extraordinário nº 232.896-3-PA, aduz que *“aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996 aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970”*.

Forte em todo o exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO PARA QUE OS CÁLCULOS SEJAM FEITOS CONSIDERANDO COMO BASE DE CÁLCULO DO PIS, PARA OS PERÍODOS OCORRIDOS ATÉ, INCLUSIVE, FEVEREIRO DE 1996, O FATURAMENTO DO SEXTO MÊS ANTERIOR À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SEM CORREÇÃO MONETÁRIA. FICA RESGUARDADA À SRF A AVERIGUAÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DOS CRÉDITOS E DÉBITOS COMPENSÁVEIS POSTULADOS PELA CONTRIBUINTE, DEVENDO FISCALIZAR O ENCONTRO DE CONTAS, E PROVIDENCIANDO, SE NECESSÁRIO, A COBRANÇA DE EVENTUAL SALDO DEVEDOR.

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2001

JORGE FREIRE