



2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 16 / 02 / 07
C	Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

- com embargo -

Recorrente : **INDÚSTRIA TÊXTIL APUCARANA LTDA.**
Recorrida : **DRJ em Curitiba - PR**

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECADÊNCIA.

O termo inicial de contagem do prazo de decadência para solicitação de restituição/compensação de valores pagos a maior não coincide com o dos pagamentos realizados quando o indébito exsurge de situação jurídica conflituosa, mas com a publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal que, em sede de ADIN, declarou inconstitucional, no todo ou em parte, a norma legal instituidora ou modificadora do tributo.

PIS. COMPENSAÇÃO.

Com a declaração de inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, os indébitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes da Medida Provisória nº 1.212/1995 e de suas reedições, no período compreendido entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, devem ser calculados observando-se que a alíquota era de 0,75% incidente sobre a base de cálculo, assim considerada o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. A partir de 1º de março de 1996, passaram a vigor com eficácia plena as modificações introduzidas na legislação do PIS por essa Medida Provisória e suas reedições.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente, deve ser efetuada com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27/06/97, devendo incidir a Taxa SELIC a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

MANIFESTAÇÃO DO COLEGIADO ACERCA DA APLICAÇÃO DO PAR. ÚNICO DO ART. 6º DA L. C. Nº 07/70.

Nada impede a manifestação deste Colegiado acerca da aplicação do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, mesmo que não invocado pelo contribuinte, pois não se trata de conceder benefício que não pleiteou, vez que o enfrentamento da aplicação do dispositivo legal se prestará a que os cálculos da exação sejam efetuados de acordo com a interpretação que deve ser dada a este dispositivo, após manifestação do Poder Judiciário, através do Superior Tribunal de Justiça, e da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda. Há que se ter sempre presente a idéia de que o processo administrativo é um instrumento para aplicação

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 11 / 7 / 2006

Cleuzá Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

[Assinatura]



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleuza Takafuji
Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

da lei, de modo que as exigências a ele pertinentes devem ser adequadas e proporcionais ao fim que se pretende atingir, devendo ser evitados os formalismos excessivos, não essenciais à legalidade do procedimento e que só possam onerar inutilmente a Administração Pública. A norma do parágrafo único do art. 6º da L.C. nº 07/70 determina a incidência da contribuição para o PIS sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador – faturamento do mês. A base de cálculo da contribuição permaneceu incólume e em pleno vigor até os efeitos da edição da MP nº 1.212/95, quando passou a ser considerado o faturamento do mês (Precedentes do STJ e da CSRF/MF).

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
INDÚSTRIA TÊXTIL APUCARANA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em acolher o pedido para afastar a decadência e em dar provimento parcial ao recurso, quanto à semestralidade, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 2003

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Raimar da Silva Aguiar
Raimar da Silva Aguiar
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bucno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Nayra Bastos Manatta e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

cl/opr



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleuzá Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Recorrente : **INDÚSTRIA TÊXTIL APUCARANA LTDA.**

RELATÓRIO

Por bem relatar o processo em tela, transcrevo o Relatório do Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba – PR, fl. 91:

“Trata o processo de pedido de restituição/compensação de contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, com parcelas da Cofins (código 2172) e do PIS – Faturamento (código 8109), fls. 01 e 68, protocolizado em 02/04/2002, em relação aos pagamentos efetuados para os períodos de apuração 11/1995 a 02/1996 (fls. 06/09), em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis nos. 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988, pelo Supremo Tribunal Federal (STF). O valor total do pedido importa em R\$ 101.495,25 (cento e um mil, quatrocentos e noventa e cinco reais e vinte e cinco centavos).

2. *Além dos documentos mencionados, instruem o pedido, no essencial: às fls. 02/05 e 10/11, respectivamente, originais e cópias de Darf - Documento de Arrecadação de Receitas Federais relativos aos recolhimentos do PIS – Faturamento (código 8109), no período mencionado; às fls. 06/09, demonstrativo dos créditos a recuperar do PIS; às fls. 12/55, cópia do recibo de entrega e da respectiva declaração de rendimentos Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ/1996; às fls. 56/61, cópia dos documentos societários da empresa; às fls. 63/65, cópias, respectivamente, do cartão de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ e de documentos pessoais do representante legal da empresa; à fl. 67, tela do sistema “Sinal 09”, referente aos recolhimentos PIS – Faturamento (código 8109); à fl. 68, pedido de compensação, com débitos vencidos e vincendos da Cofins (código 2172) e do PIS – Faturamento (código 8109); às fls. 69/74, cópia do recibo de entrega e da respectiva Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) do 1º trimestre de 2002.*

3. *Em 20/08/2002, o pedido foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal em Londrina/PR, conforme despacho decisório de fls. 75/76, por considerar que o direito de pleitear a restituição do PIS extingue-se em cinco anos contados da data dos recolhimentos (arts. 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional – CTN, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, e Ato Declaratório da Secretaria Receita Federal nº 96, de 26 de novembro de 1999).*

4. *Dessa decisão a interessada tomou ciência em 30/08/2002, conforme Aviso de Recebimento (AR) de fl. 78.*



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

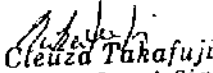
Cleuzá Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

5. *Inconformada com a decisão proferida, a interessada interpôs, tempestivamente, em 30/09/2002, manifestação de inconformidade a esta Delegacia de Julgamento, fls. 79/87, cujo teor é sintetizado a seguir:*

- inicialmente, diz que se dedica às atividades descritas no seu estatuto social, sujeitando-se, portanto, ao pagamento de impostos, taxas e contribuições sociais; que ingressou, em 02/04/2002, perante a Secretaria da Receita Federal com pedido de restituição do PIS indevidamente exigidos sob a égide dos Decretos-leis nºs. 2.445 e 2.449, de 1988, e que, concomitantemente, com respaldo na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e na Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 21, de 10 de março de 1997, com pedido de compensação, objetivando confirmar a compensação do crédito que possui, com débitos da Cofins;*
- que, entretanto, para sua surpresa, o seu pedido foi indeferido pela DRF/ LON, que adotou, no seu despacho decisório, a linha do CTN que prevê a extinção do direito à restituição em 5 (cinco) anos, a partir da data do pagamento do tributo; aduz que o despacho exarado não pode prosperar, uma vez que não levou em consideração aspectos fundamentais que demonstram claramente o seu direito em ver-se ressarcida dos valores que lhe foram exigidos indevidamente;*
- no mérito, quanto ao prazo decenal para a recuperação de indébitos relativos à tributos lançados por homologação, diz que existe uma numerosa e consistente gama de acordos, amplamente divulgados nos meios tributários, sustentando o entendimento de que os contribuintes possuem o prazo de 10 (dez) anos para pleitear a restituição desses indébitos; que, todavia, o julgador, conforme denota-se nos fundamentos constantes do despacho decisório, entendeu que a contribuinte recorreu ao disposto no art. 168, I, do CTN, que prevê o prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, para o exercício do direito à restituição;*
- que, a princípio, e por uma interpretação isolada do dispositivo invocado, chegar-se-ia à conclusão de que o contribuinte realmente teria o direito de recuperar*



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143


Cleúza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

apenas os créditos no interregno temporal dos últimos cinco anos; que, no entanto, essa interpretação não condiz com a realidade jurídica uma vez que tal prazo começa a contar, consoante os termos da lei, da data da extinção do crédito tributário, e que por ser o PIS um tributo sujeito ao lançamento por homologação, conforme lição do Prof. Hugo de Brito Machado, resta evidente que a respectiva extinção do crédito, não havendo homologação por parte de autoridade administrativa competente, somente ocorrerá após contados cinco anos da data da ocorrência do fato gerador, consoante o art. 150, § 4º, do CTN;

- diz ainda que, o art. 156, VII, do CTN, prescreve que a homologação do lançamento, seja expressa ou tácita, é uma das formas de extinção do crédito tributário, momento a partir do qual, consoante o art. 168, tem o contribuinte o direito de pleitear a restituição do tributo pago indevidamente; continua a discorrer sobre o assunto e explica que no caso concreto, em que não houve homologação expressa do lançamento pela autoridade administrativa, o prazo à homologação passa a ser de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN); que é a partir daí, que se inicia o dies a quo do prazo decadencial, extintivo do direito à restituição do indébito que, na forma do art. 168 do CTN, é também de cinco anos, totalizando-se, ao final, em 10 (dez) anos;*
- que, aliás, não é outro o entendimento dos tribunais pátrios a respeito da matéria e, nesse sentido, transcreve jurisprudência do Tribunal Regional Federal (TRF/4ªR) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ); à vista disso, conclui ser inegável que o prazo decadencial para reaver o PIS, pago indevidamente, é de 5 anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita do lançamento; que, sendo assim, pleiteia a autorização para efetuar a compensação dos valores pagos indevidamente dentro do prazo decenal, uma vez que está em conformidade com a lei, conforme a ampla jurisprudência transcrita e os argumentos apresentados;*



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

- *diante das razões expostas, requer que seja reconhecido o seu direito ao crédito corrigido monetariamente, advindos dos indevidos pagamentos do PIS efetuados entre 10/1995 e 02/1996, por entender que não foram alcançados pelos efeitos da decadência, e como medida de melhor justiça.*

Em 04 de dezembro de 2002, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba – PR manifestou-se por meio do Acórdão nº 2.720, fl. 89, que foi assim ementado:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/11/1995 a 28/02/1996

Ementa: PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

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

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

No caso de contribuição sujeita ao lançamento por homologação, a data de pagamento da contribuição é o termo inicial para a contagem do prazo em que se extingue o direito de requerer a restituição.

Solicitação Indeferida.”

Em 31 de dezembro de 2002 a Recorrente tomou ciência da Decisão, fl. 99.

Inconformada com a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba-PR, a Recorrente apresentou, em 23 de janeiro de 2003, fls. 100/111, Recurso Voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes no qual repisa os argumentos expendidos na manifestação de inconformidade e pugna pela reforma da decisão recorrida e o conseqüente deferimento do pedido de compensação dos créditos pleiteados.

É o relatório.



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
RAIMAR DA SILVA AGUIAR

O recurso encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo, assim ser apreciado.

Trata o processo de pedido de restituição/compensação de contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, com parcelas da Cofins (código 2172) e do PIS/Faturamento (código 8109), fls. 01 e 68, protocolizado em 02/04/2002, em relação aos pagamentos efetuados para os períodos de apuração 11/1995 a 02/1996, (fls. 06/09), em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de junho de 1988, pelo Supremo Tribunal Federal (STF). O valor total do pedido importa em R\$ 101.495,25 (cento e um mil, quatrocentos e noventa e cinco reais e vinte e cinco centavos).

Por bem descrever a matéria relativa ao presente processo, adoto como razões de decidir pelos seus próprios fundamentos parte do voto da lavra do Eminentíssimo Conselheiro Dr. HENRIQUE PINHEIRO TORRES, relativo ao Processo nº 13956.000220/2002-66 (Recurso nº 122.792):

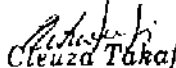
“DECADÊNCIA

“Do exame dos autos, constata-se que a questão do litígio versa sobre pedido de restituição e/ou compensação da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS referente ao período compreendido entre 1º de outubro/1995 e 25 de novembro de 1998, e a baixa dos débitos originários do não recolhimento da contribuição nesse período. Para justificar sua pretensão, a reclamante argumenta que, com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, editou-se a MP nº 1.212/95 - sucessivamente reeditada e, finalmente, convertida na Lei nº 9.715/98 - com o intuito de normatizar o PIS. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o dispositivo (art. 18 da Lei nº 9.715/1996 e art. 17 das medidas provisórias convertidas nessa lei) que determinava a aplicação retroativa das normas insertas na Medida Provisória nº 1.212/1995 e suas reedições (que culminaram na Lei 9.715/1998) aos fatos geradores ocorridos a partir de 01/10/1995. Com isso, no entender da reclamante, teriam deixado de existir os fatos geradores de PIS no período compreendido entre 01 de outubro de 1995 a 01 de novembro de 1998.

De outro lado, o Fisco indeferiu o pleito da interessada, sob o argumento de que parte dos créditos pretendidos pela interessada já se encontrava alcançada pela decadência, em razão de haver transcorrido o prazo de 05 anos entre a extinção do crédito tributário pelo pagamento e a interposição do pedido de restituição, e no tocante à parte remanescente, não estaria comprovado o pagamento indevido da contribuição.



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143


Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

O presente caso, em face do direito de pleitear a restituição, se enquadra dentre aqueles em que o indébito resta exteriorizado por situação jurídica conflituosa segundo a terminologia adotada no Acórdão n.º 108-05.791, da lavra do ilustre Conselheiro José Antonio Minatel, cujas razões de decidir, neste particular, aqui adoto e abaixo reproduzo:

“Voltando, agora, para o tema acerca do prazo de decadência para pleitear a restituição ou compensação de valores indevidamente pagos, à falta de disciplina em normas tributárias federais de escalão inferior, tenho como norte o comando inserto no art. 168 do Código Tributário Nacional, que prevê expressamente:

‘Art. 168 – O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I – nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário.

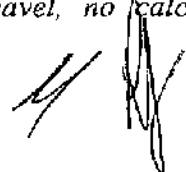
II – na hipótese do inciso III do art. 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.’

Veja-se que o prazo é sempre de 5 (cinco) anos, sendo certo que a distinção sobre o início da sua contagem está assentada nas diferentes situações que possam exteriorizar o indébito tributário, situações estas elencadas, com caráter exemplificativo e didático, pelos incisos do referido art. 165 do CTN, nos seguintes termos:

‘Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no parágrafo 4º do art. 162, nos seguintes casos:

I – cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II – erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do





Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III – reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.'

O caso presente trata justamente de repetição de indébito exsurgido de situação jurídica conflituosa onde o Supremo Tribunal Federal, em Sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, retirou do mundo jurídico o dispositivo inserto no art. 18 da Lei nº 9.715/1998 (art. 17 das medidas provisórias que resultaram na conversão dessa lei) que determinava a aplicação retroativa da Medida Provisória nº 1.212/1995, de suas reedições e da Lei nº 9.715/1996 aos fatos geradores do PIS ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995. O resultado do julgamento dessa ADIN foi publicado no Diário da Justiça (edição extra) que circulou em 16/08/1999. Desta feita, o termo inicial do prazo extintivo do direito de repetir o indébito objeto do presente processo começou a fluir nessa data (16/08/1999) e completar-se-á em 16/08/2004. Assim, é de se afastar a prejudicial de decadência suscitada na decisão recorrida.

MÉRITO

Superada a questão da decadência, passa-se, de imediato, à do mérito propriamente dito. Como relatado, a pretensão da reclamante funda-se na suposta inexistência de fatos geradores de PIS no período compreendido entre outubro de 1995 e novembro de 1995, posto que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional parte do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, exatamente a expressão aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995. Com isso, no entender da reclamante, somente a partir da edição da Lei nº 9.715/1996, de 25/11/1998, é que se poderia exigir a contribuição para o PIS.

A meu sentir, a tese de defesa não merece ser acolhida pois, como se pode verificar do inteiro teor do voto do relator da ADIN, Ministro Octávio Gallotti, a inconstitucionalidade reconhecida pelo STF restringiu-se, tão-somente, à parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, sendo que os demais dispositivos da Lei foram mantidos integralmente. Esse artigo correspondia ao art. 15 da Medida Provisória nº 1.212/1995, publicada em 29 de novembro de 1995, que já trazia a expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995". E a única mácula encontrada na lei, que resultou da conversão dessa medida provisória e de suas reedições, foi justamente essa expressão que feriu o princípio da irretroatividade da lei, haja vista que a Medida Provisória fora editada em 29 de novembro daquele ano e os seus efeitos retroagiam a 1º de outubro do mesmo ano. Assim, decidiu por bem o Guardião da Constituição suspender, já em sede de liminar, a parte final do artigo 17 da Medida Provisória nº



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

1.325/1996, que correspondia à parte final do artigo 15 da MP nº 1.212/1995 e que deu origem ao artigo 18 da Lei 9.715/1998. Com isso, o artigo 17 da MP nº 1.325/1995 passou a vigor com a seguinte redação: Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação. Como essa MP representa a reedição da MP nº 1.212/1995, o artigo desta correspondente ao art. 17 da MP nº 1.305/1996, também passou a vigor com a mesma redação acima transcrita. Em outras palavras, com a declaração de inconstitucionalidade da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995" a MP nº 1.212/1995, suas reedições e a Lei nº 9.715/1998 passaram também a vigor na data de sua publicação.

Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.212/1995, reeditada inúmeras vezes, teve a última de suas reedições convertida em lei, o que tornou definitiva a vigência, com eficácia ex tunc sem solução de continuidade, desde a primeira publicação, in casu, desde 29 de novembro de 1995, preservada a identidade originária de seu conteúdo normativo. Em resumo, o conteúdo normativo da Medida Provisória nº 1.212/1995 passou a vigor desde 29/11/1995, e tornou-se definitivo com a Lei nº 9.715/1998. Todavia, por versar sobre contribuição social, somente produziu efeitos após o transcurso do prazo de noventa dias, contados de sua publicação, em respeito à anterioridade nonagesimal das contribuições sociais. Daí, que até 29 de fevereiro de 1996, vigeu para o PIS, a Lei nº 7/70 e suas alterações. A partir de 1º de março de 1996, passou então a vigorar, plenamente, a norma trazida pela MP nº 1.212/1996, suas reedições e, posteriormente a lei de conversão (Lei nº 9.715/1998).

Diante disso, é de se reconhecer a total improcedência da tese de defesa, segundo a qual, no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 25 de novembro de 1998 inexistiu fato gerador da contribuição para o PIS.

Por oportuno, registro aqui o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, expendido no julgamento do ¹RE 168.421-6, rel. Min. Marco Aurélio, que versava sobre questão semelhante à aqui discutida.

"(...) uma vez convertida a medida provisória em lei, no prazo previsto no parágrafo único do art. 62 da Carta Política da República, conta-se a partir da veiculação da primeira o período de noventa dias de que cogita o § 6º do art. 195, também da Constituição Federal. A circunstância de a lei de conversão haver sido publicada após os trinta dias não prejudica a contagem, considerado como termo inicial a data em que divulgada a medida provisória."

¹ Informativo do STF nº 104, p. 4.



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Por fim, cabe reforçar que, com a declaração de inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, que suprimia a anterioridade nonagesimal da contribuição, as alterações introduzidas na Contribuição para o PIS pela MP nº 1.212/1995 passaram a surtir efeitos a partir de março de 1996; anteriormente a essa data, aplicava-se o disposto na Lei Complementar nº 7/1970, onde a base de cálculo era o faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador (semestralidade do PIS) e a alíquota era de 0,75%.

SEMESTRALIDADE

No tocante à semestralidade da contribuição, a questão foi magistralmente enfrentada pelo Conselheiro Natanael Martins, no voto proferido quando do julgamento do Recurso Voluntário nº 11.004, originário da 7ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes. Rendendo homenagem ao brilhante pronunciamento do insigne relator, transcrevo excerto desse voto para fundamentar minha decisão:

“As autoridades administrativas, como visto no presente caso, promoveram o lançamento com base na Lei Complementar nº 07/70, justamente a que a reclamante traz à baila para demonstrar a impropriedade do ato administrativo levado a efeito.

É que, na sistemática da Lei Complementar nº 07/70, a contribuição devida em cada mês, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, a seguir transcrito, deve ser calculada com base no faturamento verificado no sexto mês anterior:

‘Art. 6º - 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’. (grifou-se).

Não se trata, à evidência, como crê o Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC nº 56/95, bem como a r. Decisão de fls. 110/113, de mera regra de prazo, mas, sim, de regra insita na própria materialidade da hipótese da incidência, na medida em que estipula a própria base impositiva da contribuição.



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleuza Takafuji
Secretária de Segunda Câmara

Neste sentido é o pensamento de Mitsuo Narahashi, externado em estudo inédito que realizou pouco após a edição da Lei Complementar nº 07/70:

'Decorre, no texto acima transcrito, que a empresa não está recolhendo a contribuição de seis meses atrás. Recolhe a contribuição do próprio mês. A base de cálculo é que se reporta ao faturamento de seis meses atrás. O fato gerador (elemento temporal) ocorre no próprio mês em que se vence o prazo de recolhimento. Uma empresa que inicia suas atividades não tem débitos para com o PIS, com base no faturamento, durante os seis primeiros meses de atividade, ainda que já se tenha formado a base de cálculo dessa obrigação. Da mesma forma, uma empresa que encerra suas atividades agora, não recolherá a contribuição calculada sobre o faturamento dos últimos seis meses, pois, quando se completar o fato gerador, terá deixado de existir'.

Outro não é o entendimento de Carlos Mário Velloso, Ministro do Supremo Tribunal Federal:

'... com a declaração de inconstitucionalidade desses dois decretos-leis, parece-me que o correto é considerar o faturamento ocorrido seis meses anteriores ao cálculo que vai ser pago. Exemplo, calcula-se hoje o que se vai pagar em outubro. Então, vamos apanhar o faturamento ocorrido seis meses anteriores a esta data' (Mesa de Debates do VIII Congresso Brasileiro de Direito Tributário, 'in' Revista de Direito Tributário nº 64, pg.149, Malheiros Editores).

Geraldo Ataliba, de inesquecível memória, e J. A. Lima Gonçalves, em parecer inédito sobre a matéria, espancando qualquer dúvida ainda existente, asseveraram:

'O PIS é obrigação tributária cujo nascimento ocorre mensalmente. O fato 'faturar' é instantâneo e renova-se a cada mês, enquanto operante a empresa.

A materialidade de sua hipótese de incidência é o ato de 'faturar', e a perspectiva dimensível desta materialidade – vale dizer, a base de cálculo do tributo – é o volume do faturamento.

O período a ser considerado – por expressa disposição legal – para 'medir' o referido faturamento, conforme já



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

assinalado, é mensal. Mas não é – e nem poderia ser – aleatoriamente escolhido pelo intérprete ou aplicador da lei.

A própria Lei Complementar nº 7/70 determina que o faturamento a ser considerado, para a quantificação da obrigação tributária em questão, é o do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato imponible.

Dispõe o transcrito parágrafo único do artigo 6º:

'A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.'

Não há como tergiversar diante da clareza da previsão.

Este é um caso em que – ex vi de explícita disposição legal – o autolancamento deve tomar em consideração não a base do próprio momento do nascimento da obrigação, mas, sim, a base de um momento diverso (e anterior).

Ordinariamente, há coincidência entre os aspectos temporal (momento do nascimento da obrigação) e aspecto material. No caso, porém, o artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 é explícito: a aplicação da alíquota legal (essência substancial do lançamento) far-se-á sobre base seis meses anterior, isso configura exceção (só possível porque legalmente estabelecida) à regra geral mencionada.

A análise da seqüência de atos normativos editados a partir da Lei Complementar nº 7/70 evidencia que nenhum deles... com exceção dos já declarados inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 – trata da definição da base de cálculo do PIS e respectivo lançamento (no caso, autolancamento).

Deveras, há disposição acerca (I) do prazo de recolhimento do tributo e (II) da correção monetária do débito tributário. Nada foi disposto, todavia, sobre a correção monetária da base de cálculo do tributo (faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato imponible).

Conseqüentemente, esse é o único critério juridicamente aplicável.

Se se tratasse de mera regra de prazo, a Lei Completar, à evidência, não usaria a expressão 'a contribuição de julho



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cléuzo Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente', mas simplesmente diria: 'o prazo de recolhimento da contribuição sobre o faturamento, devido mensalmente, será o último dia do sexto mês posterior'.

Com razão, pois, a jurisprudência da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que, por unanimidade de votos, vem assim se expressando:

Acórdão nº 101-87.950:

'PIS/FATURAMENTO - CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS - Procede o lançamento ex-officio das contribuições não recolhidas, considerando-se na base de cálculo, todavia, o faturamento da empresa de seis meses atrás, vez que as alterações introduzidas na Lei Complementar nº 07/70 pelos Dec.-leis nºs 2.245/88 e 2.449/88 foram considerados inconstitucionais pelo Tribunal Excelso (RE- 148754-2).'

Acórdão nº 101-88.969:

'PIS/ FATURAMENTO - Na forma do disposto na Lei Complementar nº 07, de 07/09/70, e Lei Complementar nº 17, de 12/12/73, a contribuição para o PIS/Faturamento tem como fato gerador o faturamento e como base de cálculo o faturamento de seis meses atrás, sendo apurado mediante a aplicação da alíquota de 0,75%. Alterações introduzidas pelos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, não acolhidas pelas Suprema Corte'.

Resta registrar que o STJ, através das 1ª e 2ª Turmas da 1ª Seção de Direito Público, já pacificou este entendimento.

Merece ainda ser aqui citado o entendimento do Conselheiro Jorge Olmiro Freire sobre matéria idêntica a aqui em análise, externado no voto proferido quando do julgamento do Recurso Voluntário nº 116.000, consubstanciado no Acórdão nº 201-75.390:

'E, neste último sentido, veio tornar-se consentânea a jurisprudência da CSRF² e também do STJ. Assim, calcado

² O Acórdão CSRF/02-0.871² 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



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleúza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

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,³ veio tornar pacífico o entendimento postulado pela recorrente, consoante depreende-se da ementa a seguir transcrita:

'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.

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.'

Portanto, até a edição da MP nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, 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 prazos de

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.

³ Resp nº 144.708, rel. Ministra Eliana Calmon, j. em 29/05/2001, acórdão não formalizado.



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleuza Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

recolhimento aquele da lei (Leis nºs 7.691/88; 8.019/90; 8.218/91; 8.383/91; 8.850/94; e 9.069/95 e MP nº 812/94) do momento da ocorrência do fato gerador."

Examinando, julgados deste Colegiado recorro aos ensinamentos manifestados pela eminente Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, relativos ao Recurso nº 119.410, originado pelo Processo nº 10640.003512/00-47, transcrevo trechos, a seguir:

“MANIFESTAÇÃO DO COLEGIADO ACERCA DA APLICAÇÃO DO PAR. ÚNICO DO ART. 6º, DA L. C. nº 07/70.

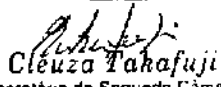
A meu ver, nada impede a manifestação deste Colegiado acerca da aplicação do dispositivo citado, pois não se trata de conceder à recorrente benefício que não pleiteou, vez que o enfrentamento da aplicação do parágrafo único, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 07/70 se prestará a que os cálculos da exação sejam efetuados de acordo com a interpretação que deve ser dada a este dispositivo, após manifestação do Poder Judiciário, através do Superior Tribunal de Justiça, e da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda.

Em assim procedendo, não se há que falar em julgamento ultra petita, pois há que se ter sempre presente a idéia de que o processo administrativo é um instrumento para aplicação da lei, de modo que as exigências a ele pertinentes devem ser adequadas e proporcionais ao fim que se pretende atingir. Por isso mesmo, devem ser evitados os formalismos excessivos, não essenciais à legalidade do procedimento e que só possam onerar inutilmente a Administração Pública. Some-se a tais argumentos o fato de que a manifestação deste Colegiado sobre a incidência do parágrafo único, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 07/70 aplicação evitará problemas posteriores quando da cobrança dos valores representados no auto de infração, vez que, a ser tomado entendimento diferente daquele expressado pelo Superior Tribunal de Justiça, dar-se-á margem a que o sujeito passivo busque a proteção jurisdicional, impingindo à Administração Pública encargos desnecessários.

Partindo-se de tais considerações, devemos observar na espécie que o Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que o parágrafo único do artigo 6º, da Lei Complementar nº 07/70, determina a incidência da Contribuição para o PIS sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, que, por imposição da lei, dá-se no próprio mês em que se vence o prazo de recolhimento. O que foi acompanhado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, no julgamento do Acórdão CSFR/02-0.907, cuja síntese encontra-se na ementa a seguir transcrita:



Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143


Cléuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

‘PIS – LC 7/70 – Ao analisar o disposto no artigo 6º, parágrafo único da Lei Complementar 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 1.212/95, quando a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior’.”

Desta forma, não há como negar que a base de cálculo do PIS deve ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador dessa contribuição, entre os períodos de outubro de 1995 e fevereiro de 1996, a partir de março de 1996, quando passaram a vigor as alterações introduzidas pela MP nº 1.212/95, suas reedições, e, posteriormente, a Lei nº 9.715/1998, o PIS deve ser exigido nos exatos termos dessa nova legislação.

No tocante à atualização dos valores do indébito, deve-se observar os índices estabelecidos nas normas legais da espécie, porquanto a correção monetária, em matéria fiscal, depende sempre de lei que a preveja.

Desse modo, a correção monetária dos indébitos, até 31.12.1995, deverá ater-se aos índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27.06.97, que correspondem àqueles previstos nas normas legais da espécie, bem como aos admitidos pela Administração, com base nos pressupostos do Parecer AGU nº 01/96, para os períodos anteriores à vigência da Lei nº 8.383/91, quando não havia previsão legal expressa para a correção monetária de indébitos.

A partir de 01.01.96, sobre os indébitos passam a incidir, exclusivamente, juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1%, relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, por força do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Em resumo, é de se admitir o direito da Recorrente a eventuais indébitos do PIS, solicitado em 18/06/2002, recolhidos, no período compreendido de novembro/95 a fevereiro/96, nos moldes das Leis Complementares nºs 07/70 e 17/73, considerando-se como base de cálculo, nesse período, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador e a alíquota de 0,75%. Esses indébitos devem ser corrigidos segundo os índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR Nº 08, de 27.06.97, até 31.12.1995, sendo que, a partir dessa data, passam a incidir, exclusivamente, juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1%, relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 11 / 1 / 2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13906.000047/2002-91
Recurso nº : 122.727
Acórdão nº : 202-15.143

Cleuza Takafuji
Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

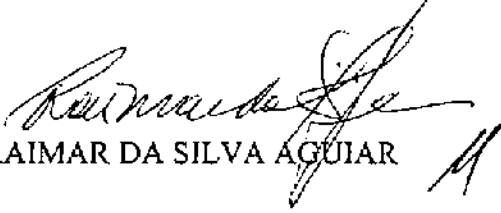
Os indébitos assim calculados, depois de aferida a certeza e liquidez dos mesmos pela administração tributária, poderão ser compensados com parcelas de outros tributos e contribuições administrados pela SRF, observados os critérios estabelecidos na Instrução Normativa SRF nº 21, de 10.03.97, com as alterações introduzidas pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15.09.97.

Isto posto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para:

- a) reconhecer que não ocorreu a decadência do direito de pleitear da recorrente em relação ao PIS;
- b) determinar que os cálculos do PIS devido sejam realizados considerando-se como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária; e
- c) ressaltar o direito de a Fazenda Nacional conferir todos os cálculos.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 2003


RAIMAR DA SILVA AGUIAR