MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 13 / 10 / 05
VISTO

Processo nº : 10140.000756/99-30
Recurso nº : 124.762
Acórdão nº : 201-78.143

Recorrente : YOSHIMURA S/A INDÚSTRIA, COMÉRCIO E AGROPECUÁRIA
Recorrida : DRJ em Campo Grande - MS

PIS/FATURAMENTO. SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo da contribuição ao PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, 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"*), permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir desta, *"o faturamento do mês anterior passou a ser considerado para a apuração da base de cálculo da contribuição ao PIS"*.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por YOSHIMURA S/A INDÚSTRIA, COMÉRCIO E AGROPECUÁRIA.

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

Sala das Sessões, em 02 de dezembro de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Antonio Carlos Atulim
Relator

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA, 23 / 05 / 2005
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo Galvão, Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Suplente), Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco (Suplente), Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.

Processo nº : 10140.000756/99-30
Recurso nº : 124.762
Acórdão nº : 201-78.143

Recorrente : YOSHIMURA S/A INDÚSTRIA, COMÉRCIO E AGROPECUÁRIA

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em 13/05/1999 para exigir o crédito tributário de R$ 7.147,65 relativo ao PIS, multa de ofício e juros de mora, em razão de falta de recolhimento da contribuição nos períodos compreendidos entre abril de 1991 e agosto de 1995.

Segundo a descrição dos fatos (fl. 15), a Fiscalização glosou a compensação efetuada pela empresa em desacordo com a liminar concedida no Mandado de Segurança nº 96.0013479-1.

A DRJ em Campo Grande - MS manteve o auto de infração por meio da Decisão nº 650, de 31/05/2001, sob o fundamento de que é incabível a interpretação de que o PIS deva ser calculado utilizando-se como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior.

Regularmente notificada desta decisão em 09/07/2001, apresentou a recorrente recurso voluntário de fls. 170/179 em 07/01/2004, onde sustentou que tem direito de apurar o indébito levando em conta o faturamento do sexto mês anterior ao de competência.

Este 2º Conselho de Contribuintes prolatou o Acórdão nº 203-08.346, que anulou o processo a partir da decisão recorrida, inclusive, por ter sido assinada por autoridade incompetente (fls. 181/186).

A nulidade foi sanada pela DRJ por meio do Acórdão nº 2.215, de 09/05/2003, que julgou procedente o lançamento das diferenças com base nos mesmos fundamentos da decisão anulada.

Reaberto o prazo para interposição de recurso, foi protocolada a peça de fls. 234/244 em 29/09/2003, instruída com o comprovante de depósito recursal e com os documentos de fls. 245/249, na qual a contribuinte reprisou os argumentos anteriormente apresentados.

É o relatório.

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA, 23 / 05 / 2005
VISTO

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO CARLOS ATULIM

Conforme se verifica no AR de fls. 222v, não é possível saber a data do recebimento da Notificação Sacat nº 85/2003, que enviou a decisão recorrida para endereço do sujeito passivo e não existe nenhuma indicação assegurando que a correspondência tenha sido efetivamente recebida pelo destinatário.

Pelo contrário, no AR de fls. 228 consta que a correspondência foi entregue em 18/09/2003.

Tendo em vista que a unidade preparadora enviou o Acórdão proferido para sanar a nulidade antes de ter enviado o Acórdão nº 203-8.346, que decretou a nulidade, entendo que, para não prejudicar o direito de defesa da recorrente, deve-se presumir que tenha sido cientificada do Acórdão recorrido em 18/09/2003.

Quanto ao depósito, verifica-se que a unidade preparadora declarou, à fl. 289, que seu valor é suficiente para cobrir 30% do débito.

Considerando que o recurso preenche os demais requisitos formais de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Conforme se verifica no dispositivo da sentença proferida no Mandado de Segurança (fls. 149/150), foi reconhecido o direito de compensação do PIS recolhido a maior com base nos decretos-leis inconstitucionais, devendo ser respeitada a prescrição a partir da data dos recolhimentos e a correção monetária ali especificada.

Tendo em vista que a questão da semestralidade não foi submetida ao Poder Judiciário, não existe vedação alguma à sua apreciação pela Câmara deste Conselho de Contribuintes.

No que tange aos períodos em que cabíveis a constituição do crédito tributário pela Fazenda, deve-se aplicar a sistemática da Lei Complementar nº 7/70 na apuração do montante devido, ou seja, o fato gerador da exação em tela é o faturamento do mês, só que a base de cálculo a ser adotada é o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador.

De fato, após a declaração de inconstitucionalidade dos DLs nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e a Resolução do Senado Federal que a confirmou *erga omnes*, começaram a surgir interpretações criativas, que visavam, na verdade, mitigar os efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da contribuição ao PIS das empresas mercantis, entre elas a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de "prazo de pagamento", sendo impossível se revogar tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permanece incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95.

Desse modo, é procedente o pleito da empresa que se insurge contra a adoção de base de cálculo da dita contribuição de forma diversa da que determina a LC nº 7/70.

Ressalte-se, ainda, que ditas Leis nºs 7.691/88, 7.799/88 e 8.218/91, não poderiam ter revogado, mesmo que tacitamente, a LC nº 7/70, visto que, quando aquelas leis foram editadas, estavam em vigor os já revogados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, que depois foram declarados inconstitucionais, e não a LC nº 7/70, que havia sido, inclusive, "revogada" por tais decretos-leis, banidos da ordem jurídica pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, o que, em conseqüência, restabeleceu a plena vigência da mencionada Lei Complementar.

Sendo assim, é impossível que as leis supracitadas tenham revogado algum dispositivo da LC nº 7/70, especialmente com relação a prazo de pagamento, assunto que nunca foi tratado ou referido no texto daquele diploma legal.

Aliás, foi a Norma de Serviço CEP-PIS nº 02, de 27 de maio de 1971, que, pela primeira vez, estabeleceu, no sistema jurídico, o prazo de recolhimento da contribuição ao PIS, determinando que o recolhimento deveria ser feito até o dia 20 (vinte) de cada mês. Desse modo, o valor referente à contribuição de julho de 1971 teria que ser recolhido até o dia 20 (vinte) de agosto do mesmo ano, e assim sucessivamente.

Na verdade, o referido prazo deveria ser considerado como o vigésimo dia do sexto mês subseqüente à ocorrência do fato gerador, conforme originalmente previsto na LC nº 7/70.

Portanto, exceto os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, toda a legislação editada entre as Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73 e a Medida Provisória nº 1.212/95, em verdade, não se reportou à base de cálculo da contribuição para o PIS.

Além disso, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, órgão competente para dirimir as divergências jurisprudenciais, pacificou a matéria, em sede do RE nº 240.938/RS (1990/0110623-0), decidindo que a base de cálculo da contribuição para o PIS é a de seis meses antes do fato gerador, até a edição da MP nº 1.212/95. Ademais, também se encontra definida na órbita administrativa (Acórdão RD/201-0.337) a dicotomia entre o fato gerador e a base de cálculo da contribuição ao PIS, encerrada no art. 6º e seu parágrafo único da Lei Complementar nº 7/70, cuja plena vigência, até o advento da MP nº 1.212/95, foi definitivamente reconhecida por aquele Tribunal.

Em face do exposto, voto no sentido dar provimento ao recurso para reformar a decisão recorrida, quanto à semestralidade da base de cálculo, e, em conseqüência, determinar o cancelamento do crédito tributário ora lançado.

Sala das Sessões, em 02 de dezembro de 2004.

ANTONIO CARLOS ATULIM