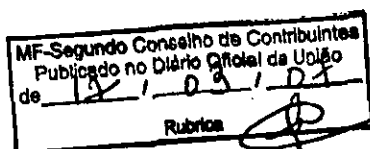




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ºCC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10280.013180/99-76
Recurso nº : 126.235
Acórdão nº : 203-10.703



Recorrente : CARLOS ANTONIO XERFAN & CIA LTDA.
Recorrida : DRJ em Belém - PA

PIS. DECADÊNCIA. PRAZO. O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente ao PIS extingue-se em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, conforme disposto no art. 150, § 4º, do CTN. Acolhida a decadência para o período de 31/01/94 a 31/10/94.

SEMPERTRALIDADE. BASE. DE CÁLCULO. A base de cálculo do PIS, até o início da incidência da MP nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, em 01/03/1996, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. Entretanto, a partir daquela data a contribuição passou a incidir sobre o faturamento do mês, nos termos do inciso I, do art. 2º da MP nº 1.212/95.

Recurso parcialmente provido.

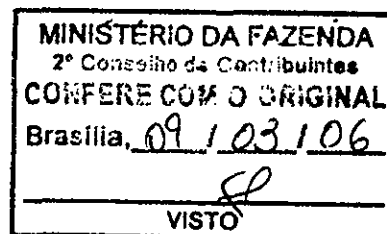
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
CARLOS ANTONIO XERFAN & CIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: I) por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos seguintes termos: I) Em considerar decaídos os períodos anteriores a novembro de 1994. Vencidos os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, José Adão Vitorino de Moraes (Suplente) e Antonio Bezerra Neto que afastavam a decadência; e II) em dar provimento para acolher a semestralidade. Vencido o Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes (Suplente).

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2006.

Antonio Bezerra Neto
Presidente

Leonardo de Andrade Couto
Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, Cesar Piantavigna, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva. Ausente, justificadamente, a Conselheira Sílvia de Brito Oliveira.
Eaal/inp



Processo nº : 10280.013180/99-76

Recurso nº : 126.235

Acórdão nº : 203-10.703

Interessada : CARLOS ANTONIO XERFAN & CIA LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente de Auto de Infração (fls. 31/54) para cobrança do PIS no valor total de R\$ 333.524,96, consolidado na data da autuação, referente aos fatos geradores de 31/01/94 a 31/12/98, inclusive.

De acordo com a Descrição dos Fatos (fl. 38), o procedimento fiscal teve como escopo o cotejamento entre os recolhimentos da contribuição registrados nos sistemas informatizados da Receita Federal e a apuração do PIS com base nas Declarações do IRPJ e nos registros do Livro de Saída de Mercadorias e de Apuração do ICMS.

Não se conformando com a autuação, a interessada apresentou impugnação (fls. 59/67) acompanhada dos documentos de fls. 68/72, arguindo a ocorrência da decadência em relação aos fatos geradores ocorridos há mais de cinco anos da lavratura do Auto de Infração.

Defende que a sistemática de apuração da contribuição estabelecida pelas Medidas Provisórias nº 1.212/95 e 1.249/95 não pode prevalecer sobre as regras da Lei Complementar nº 7/70. Sob a ótica dessa Lei, a base de cálculo seria o faturamento mensal no seu conceito estritamente técnico e não a receita bruta.

Protesta pela aplicação da semestralidade ao cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único, do art. 6º da LC nº 7/70.

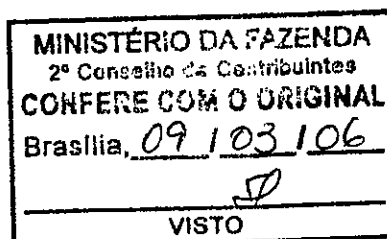
A Delegacia de Julgamento, preliminarmente, solicitou diligência (fl. 75) para confirmação dos valores cobrados, tendo em vista que o Auto de Infração para exigência da Cofins, lavrado sob a mesma sistemática deste, apresentou inconsistências.

Em atendimento, a autoridade fiscalizadora apresentou o Termo de Encerramento de Diligência Fiscal (fls. 109/111) juntamente com os documentos a ele referentes (fls. 78/108), demonstrando as modificações feitas no lançamento original.

Retornaram os autos para apreciação da Delegacia de Julgamento que prolatou decisão (fls. 114/121) acatando as modificações propostas na diligência, mas negando provimento em relação às demais matérias.

Em relação à parte da decisão que lhe foi desfavorável, a interessada recorreu a este colegiado (fls. 126/140), reiterando, em essência, as razões da peça impugnatória. Foram também apresentados documentos referentes aos bens oferecidos como garantia de instância.

É o Relatório.



De



Processo nº : 10280.013180/99-76
Recurso nº : 126.235
Acórdão nº : 203-10.703

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
LEONARDO DE ANDRADE COUTO

No que se refere à decadência, a natureza tributária das contribuições sociais coloca-as, no gênero, como espécies sujeitas ao lançamento por homologação. Aplicam-se a elas, portanto, as disposições do art. 150 do Código Tributário Nacional. O § 4º do mencionado artigo trata do prazo de homologação do lançamento aí entendido aquele concedido à Administração para manifestar-se quanto à antecipação de pagamento efetuada pelo sujeito passivo. Esse dispositivo autoriza que a lei estabeleça prazo diverso dos cinco anos ali determinados.

Foi assim que a Lei nº 8.212, de 26 de julho de 1991, regulamentando a Seguridade Social, tratou do prazo decadencial das contribuições sociais da seguinte forma:

"Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada." (grifo nosso)

A mencionada lei determina expressamente quais as contribuições sociais, a cargo da empresa, que tenham base no faturamento:

Art. 23. As contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento e do lucro, destinadas à Seguridade Social, além do disposto no art. 22 são calculadas mediante a aplicação das seguintes alíquotas:

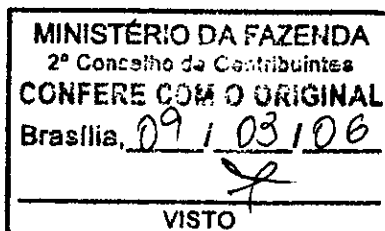
I - 2% (dois por cento) sobre sua receita bruta, estabelecida segundo o disposto no § 1º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, com a redação dada pelo art. 22, do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987, e alterações posteriores;

II -

O Decreto-Lei nº 1.940/82 regulamenta o Finsocial. Posteriormente, a Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991 criou a Cofins e determinou que essa contribuição seria cobrada em substituição àquela. Assim dispõe o art. 9º da LC:

Art. 9º A contribuição social sobre o faturamento de que trata esta lei complementar não extingue as atuais fontes de custeio da Seguridade Social, salvo a prevista no art. 23, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a qual deixará de ser cobrada a partir da data em que for exigível a contribuição ora instituída. (grifo nosso).

Vê-se, portanto, que sob a ótica da Lei 8.212/91 a contribuição para a Seguridade Social calculada sobre o faturamento é o Finsocial, posteriormente substituído pela Cofins. Não há menção ao PIS.

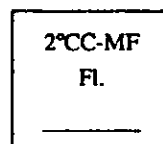
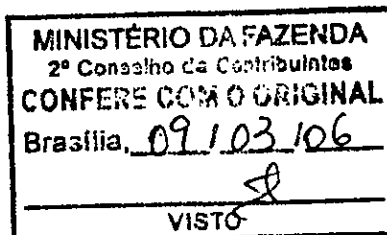


Dr



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10280.013180/99-76
Recurso nº : 126.235
Acórdão nº : 203-10.703



É certo que o CTN concedeu à lei ordinária a possibilidade de estabelecer prazo decadencial diferente daquele originariamente previsto no § 4º do art. 150 daquele diploma legal. No entanto, não se pode perder de vista que está-se tratando de uma excepcionalidade.

Sob essa ótica, constatando-se que a Lei nº 8.212/91 em nenhum de seus dispositivos trata do PIS, considerar-se que o prazo decadencial previsto no art. 45 daquela norma aplicar-se-ia a essa contribuição seria um abuso interpretativo à concessão feita pelo CTN.

O tema do prazo decadencial tem grande importância na relação fisco-contribuinte, inclusive pelo impacto no princípio da segurança jurídica. Sendo assim, o tratamento da matéria é prerrogativa da norma positivada. Não havendo disposição expressa no texto legal, não se pode definir o prazo decadencial com base em interpretação do alcance da lei.

Entendo, destarte, que ao prazo decadencial do PIS deve ser aplicada a regra geral quinquenal estabelecida no § 4º do art. 150 do CTN. No que tange ao entendimento jurisprudencial no STJ, o prazo decenal já foi de há muito superado por manifestações posteriores desse Tribunal.

Nesse aspecto, portanto, considerando que a ciência do Auto de Infração deu-se em 29/11/99, entendo que foram atingidos pela decadência os períodos de apuração de 31/01/94 a 31/10/94 (anteriores a 29/11/94).

No que se refere à semestralidade, a discussão quanto à base de cálculo do PIS sob a égide da Lei Complementar nº 7/70, tem origem na interpretação do parágrafo único do art. 6º desse diploma legal:

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

Na aplicação dos conceitos de direito tributário, entendo ser impossível separar base de cálculo e fato gerador. A doutrina é quase unânime no entendimento segundo o qual a base de cálculo vincula-se ao fato tributável para que surja a obrigação tributária.

Sob essa ótica, só poderíamos entender o lapso temporal estabelecido no dispositivo em discussão como uma elasticidade no prazo de recolhimento. Assim, a contribuição referente ao mês de janeiro, obtida com base no faturamento nesse mês, seria recolhida no mês de julho seguinte.

Devo admitir, por outro lado, que tal concepção, ainda que embasada na melhor técnica tributária de interpretação da norma, não é incontestável. Tal fato origina-se, a meu ver, na redação pouco feliz do dispositivo em comento, gerando dubiedades que vão de encontro à própria segurança jurídica dos administrados.

Saliente-se ainda o fato de que a jurisprudência desse colegiado é remansosa no sentido de entender a base de cálculo da contribuição como o valor do faturamento de sexto mês anterior, contrariamente ao defendido pela recorrente. Exemplificando, temos:

"PIS – LC 7/70 – Ao analisar o disposto no parágrafo único da Lei Complementar 7/70, há de se concluir que 'faturamento', representa a base de cálculo do PIS (faturamento



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA 2º Conselho de Contribuintes CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 09/03/06 VISTO
--

2ºCC-MF
Fl.

Processo nº : 10280.013180/99-76
Recurso nº : 126.235
Acórdão nº : 203-10.703

do sexto mês anterior), inerente ao fato gerador (de natureza eminentemente temporal, que ocorre mensalmente), relativo à realização de negócios jurídicos (venda 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. Recurso a que se dá provimento."

(Recurso RD/201-0.337, processo nº 13971.000631/96-08, Rel. Cons. Maria Teresa Martínez López, decisão por maioria, DJU I de 19.12.00, p. 8)

O Superior Tribunal de Justiça, através de sua Primeira Seção, tornou pacífico o entendimento exarado no Acórdão recorrido, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

"Sabe-se que, em relação ao PIS, é a Lei Complementar que, instituindo a exação, estabeleceu fato gerador, base de cálculo e contribuintes.

[...]

Doutrinariamente, diz-se que a base de cálculo é a expressão econômica do fato gerador. É, em termos práticos, o montante, ou a base numérica que leva ao cálculo do quantum devido, medido este montante pela alíquota estabelecida.

Assim, cada exação tem o seu fato gerador e a sua base de cálculo próprios.

Em relação ao PIS, a Lei Complementar nº 07/70 estabeleceu duas modalidades de cálculo, ou forma de chegar-se ao montante a recolher:

[...]

Assim, em julho, o primeiro mês em que se pagou o PIS no ano de 1971, a base de cálculo foi o faturamento do mês de janeiro, no mês de agosto a referência foi o mês de fevereiro e assim sucessivamente (parágrafo único do art. 6º).

Esta segunda forma de cálculo do PIS ficou conhecido como PIS SEMESTRAL, embora fosse mensal o seu pagamento.

[...]

[...] o Manual de Normas e Instruções do Fundo de Participação PIS/PASEP, editado pela Portaria nº 142 do Ministro da Fazenda, em data de 15/07/1982 assim deixou explicitado no item 13:

A efetivação dos depósitos correspondentes à contribuição referida na alínea "b", do item I, deste Capítulo é processada mensalmente, com base na receita bruta do 6º (sexto) mês anterior (Lei Complementar nº 07, art. 6º e § único, e Resolução do CMN nº 174, art. 7º e § 1º).

A referência deixa evidente que o artigo 6º, parágrafo único não se refere a prazo de pagamento, porque o pagamento do PIS, na modalidade da alínea "b" do artigo 3º da LC 07/70, é mensal, ou seja, esta é a modalidade de recolhimento.

[...]

Conseqüentemente, da data de sua criação até o advento da MP nº 1.212/95, a base de cálculo do PIS FATURAMENTO manteve a característica de semestralidade."

De



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ºCC-MF
Fl.

Processo nº : 10280.013180/99-76
Recurso nº : 126.235
Acórdão nº : 203-10.703

O referido voto esclarece quanto à correção monetária:

"[...]"

O normal seria a coincidência da base de cálculo com o fato gerador, de modo a ter-se como tal o faturamento do mês, para pagamento no mês seguinte, até o quinto dia.

Contudo, a opção legislativa foi outra. E se o Fisco, de moto próprio, sem lei autorizadora, corrige a base de cálculo, não se tem dúvida de que está, por via oblíqua, alterando a base de cálculo, o que só a lei pode fazer."

Dessarte, acolho a alegação da defesa relativamente à semestralidade da base de cálculo da exação."

.....
Recurso Especial improvido."

(Resp nº 144.708, rel. Min. Eliana Calmon)

Saliente-se que a semestralidade, por óbvio, só pode ser aplicada no período de vigência da Lei Complementar nº 7/70. A Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, e reedições posteriores, estabeleceu a sistemática de apuração da contribuição com base no faturamento do mês. Contrariamente ao alegado, a vigência dessa MP respeitou o prazo legal nonagesimal, tendo se iniciado em 01/03/96. Não há nenhuma outra mácula que lhe possa ser imputada.

Em vista do exposto voto por dar provimento parcial ao recurso para acolher a decadência em relação aos fatos geradores de 31/01/94 a 31/10/94 e determinar a aplicação da semestralidade aos períodos de apuração de 31/11/94 a 28/02/96.

Sala das Sessões em 26 de janeiro de 2006.

Leonardo de Andrade Couto

LEONARDO DE ANDRADE COUTO

