Processo nº : 10510.000977/2002-09
Recurso nº : 132.880

Recorrente : CASA SANTA ROSA LTDA.
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

MIN. DA F... - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 29 / 09 / 06
VISTO

RESOLUÇÃO 204-00.268

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CASA SANTA ROSA LTDA.

RESOLVEM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões,em 27 de julho de 2006.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Leonardo Siade Manzan e Adriene Maria de Miranda.

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 29 / 09 / 06
VISTO

Processo nº : 10510.000977/2002-09
Recurso nº : 132.880

Recorrente : CASA SANTA ROSA LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da r. decisão, vazado nos seguintes termos:

Trata-se o presente processo de Auto de Infração eletrônico Nº 0000231 (fls. 27/28e Demonstrativos de fls.29/34), para exigir a Contribuição para o PIS, nos períodos de apuração de abril, maio e junho de 1997, no valor total de R$10.363,21, incluindo contribuição, juros de mora e multa de ofício. Além disso, a empresa foi autuada pela falta ou insuficiência de recolhimento de acréscimos legais, multa de mora e/ou juros de mora parcial ou total.

2. O enquadramento legal aponta infração aos artigos 1º a 3º alínea "b" da Lei Complementar nº 07, de 07 de setembro de 1970; 83, inciso III da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995; 1º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995; 2º e inciso I e parágrafo único, 3º, 5, 6, 8 I da Medida Provisória nº 1.495, de 02 de outubro de 1996-11 e reedições; 2º e inciso I, § 1º e 3º, 5, 6 e 8, inciso I da Medida Provisória nº 1.546, de 18 de dezembro de 1996 e reedições. Quanto a insuficiência de recolhimento dos acréscimos moratórios, consta o enquadramento legal por infração aos artigos 160 da Lei nº 5.172, de 1966, art.1º da Lei nº 9.249, de 1995 art.43 da Lei nº9.430, 1996. Além destes, inclui-se o art.61 e §§ 1º e 2º da Lei nº 9.430, de 1996, exclusivamente para a multa de mora.

3. Na descrição dos fatos (fls.27/28) consta que o Auto de Infração originou-se da realização de Auditoria Interna nas DCTF, referente a irregularidades nos recolhimentos dos débitos informados na DCTF/97, após ter sido constatada a falta de recolhimento ou pagamento do principal, conforme Anexos I – Demonstrativo dos créditos vinculados não confirmados (fl. 29), I a– Relatório de Auditoria Interna de Pagamentos Informados na DCTF (fl.30), Anexo Iia – Demonstrativo de Pagamentos efetuados após os vencimento (fls.31/32), III – Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar (fl.33) e Anexo IV - Demonstrativo de Multa e/ou Juros a pagar – não pagos ou pagos a menor (fl.34).

4. Cientificada da exigência fiscal, em 18/03/2002 (fl.66), a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 01/15, argumentando que:

• Não obstante venha recolhendo os seus tributos em conformidade com a legislação vigente, foi autuada em razão de pretensas irregularidades, sendo o lançamento improcedente;

• Anexa as planilhas elucidativas que comprovam a legitimidade do procedimento adotado, que demonstram todas as operações que deram origem aos créditos considerados indevidos, data do pagamento, valor pago a maior, valor relativo ao faturamento do 6º mês anterior, valor pago do PIS correto, valor a compensar, além da cópia dos DARF referente aos períodos de apuração em que foram efetuados os pagamentos indevidos de PIS e DCTF do período em que foram efetuadas as compensações;

• As planilhas anexas demonstram que a impugnante compensou os valores devidos diretamente na sua escrita fiscal, nas competências de maio, junho e julho de 1997, com os valores que recolheu indevidamente dessa mesma contribuição, tomando por base a receita bruta operacional, nos termos dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, com a confirmação do Senado Federal (Resolução nº49), ao invés de tê-las recolhido sobre o faturamento do 6º mês anterior, de acordo com a Lei Complementar nº 07, de 1970;

• A própria SRF no texto da IN SRF nº 21, de 1997, art.14 reconhece que a compensação entre créditos e débitos tributário de mesma espécie não necessita de autorização;

• O STJ vem debatendo há muito sobre a compensação de tributos e adotando a posição de que a natureza da compensação de tributos atualmente é meramente administrativa, cabendo ao contribuinte que recolheu valores a maior, registrá-los em sua escrita fiscal, que ficará à disposição do Fisco para averiguar a regularidade do procedimento, conforme transcrição que pacifica este entendimento. Uma vez demonstrada a existência de créditos favoráveis à impugnante, cabe o direito à compensação com base na Lei nº 8.383/91, que transcreve, estribada no princípio que veda o enriquecimento ilícito do Estado;

• A compensação dos tributos e contribuições federais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, está sujeita às condições, antes só poderia ser feita entre tributos e contribuições de mesma espécie e efetuada pelo valor corrigido monetariamente;

• Ao impor-se a obrigação tributária principal a título de multa no percentual de 75%, fere-se os limites constitucionais permissivos ao ataque do patrimônio privado, pelo princípio do não confisco, matéria pacífica na doutrina e jurisprudência, conforme citações de diversos tributaristas, e o comando proibitivo contido no inciso IV, art. 150 da Lei Maior, limite constitucional ao poder de tributar;

• Veja-se que não pode ultrapassar a sanção pecuniária, o limite de razoabilidade da mora, em face do total do crédito inadimplido, observando-se o princípio da proporcionalidade da sanção à infração cometida;

• Requer a produção de prova técnica contábil e pericial, imprescindível e indispensável para a verificação completa e final dos fatos, para comprovar e demonstrar a origem dos créditos constantes dos cálculos apresentados na peça fiscal e exame da documentação fiscal, com a dicção do artigo 16, inciso IV do Decreto nº 70.235/72 com alteração pela Lei nº 8.748/93, elaborando quesitos para serem respondidos pelo perito e que possam vir a das ao julgador as condições mínimas para o julgamento;

• Requer que seja considerado insubsistente o Auto de Infração e na hipótese de assim não entender o julgador admitir, apenas em homenagem ao princípio da eventualidade, que sejam excluídos os valores advindos da aplicação da multa no percentual de 75%, visto seu caráter de confisco, ou reduzida a patamar aceitável frente às disposições pertinentes.

5.À fl.67 o despacho da SACAT – Seção de acompanhamento e controle do crédito tributário consta a informação de que os pagamentos do anexo 1 a (fl.30) não foram

confirmados, mas o contribuinte alega que está compensando com PIS de anos anteriores, os pagamentos do anexo II a (fls.31/32) foram confirmados a menor, pois o contribuinte cometeu erro no cálculo dos juros e na multa de mora.

A r. decisão manteve o lançamento. Não resignado, foi interposto o presente recurso voluntário, no qual, em síntese, a empresa repisa seus fundamentos impugnatórios.

Houve arrolamento de bem (fls. 88/90) para recebimento e processamento do recurso.

É o relatório.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JORGE FREIRE

A motivação do lançamento eletrônico foi por "falta de recolhimento ou pagamento do principal" (fl. 28), embora o contribuinte tenha declarado em sua DCTF que tinha crédito vinculado do PIS pago com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.448.

Ocorre que à época vigia a IN SRF 21/97, que permitia a compensação de tributos de mesma espécie, independentemente de requerimento, nos termos do artigo 14 da IN SRF 21/97, com a seguinte redação.

> *Art. 14. Os créditos decorrentes de pagamento indevido, ou a maior que o devido, de tributos e contribuições da mesma espécie e destinação constitucional, inclusive quando resultantes de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, poderão ser utilizados, mediante compensação, para pagamento de débitos da própria pessoa jurídica, correspondentes a períodos subseqüentes, desde que não apurados em procedimento de ofício,* ***independentemente de requerimento.***

Assim, o que a administração deveria ter feito era verificar se a compensação estava dentro dos parâmetros legais, uma vez ter o contribuinte informado em DCTF que o valor de seu débito estava sendo compensado com créditos que entendia ter, e, principalmente, verificar a certeza e liquidez e certeza dos créditos compensados, o que não foi feito.

Alega a empresa que seus créditos decorrem de pagamentos indevidos do PIS com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, gerados pela diferença com o que deveria ter sido pago com base na Lei Complementar nº 07/70, entendendo que a base de cálculo daquela contribuição com base nesta lei era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. Demais disso, entende que o indébito deve ser atualizado monetariamente.

No que tange à qual base imponível deva ser usada para o cálculo do PIS, se ela 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, posição perfilhada pela DRJ, sendo de seis meses o prazo de recolhimento do tributo, a matéria já foi objeto de reiterados julgamentos por esta E. Câmara.

Em variadas oportunidades manifestei-me no sentido da forma do cálculo que sustenta a decisão recorrida[1], entendendo, em *ultima ratio*, ser impossível dissociar-se base de cálculo e fato gerador, em momentos temporais distintos. Entretanto, sempre averbei a precária redação dada a 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. A questão cingir-se-ia, então, a sabermos se o legislador teria competência para tal, vale dizer, se poderia eleger como base imponível momento temporal dissociado do aspecto temporal do próprio fato gerador.

E, neste último sentido, da legalidade da opção adotada pelo legislador, veio tornar-se consentânea a jurisprudência da CSRF[2] e também do STJ. Assim, calcado nas decisões destas Cortes, dobrei-me à argumentação de que deve prevalecer a estrita legalidade, no sentido

[1] Acórdãos nºs 210-72.229, votado por maioria em 11/11/1998, e 201-72.362, votado à unanimidade em 10/12/98.

de resguardar a segurança jurídica do contribuinte, mesmo que para isso tenha-se como afrontada a melhor técnica impositiva tributária, a qual entende, como averbado, despropositada a disjunção temporal de fato gerador e base de cálculo.

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.*

Com efeito, rendo-me ao ensinamento do Professor Paulo de Barros Carvalho, em Parecer não publicado, quando, referindo-se à sua conclusão de que a base de cálculo do PIS, até 28 de fevereiro de 1996, era o faturamento do sexto mês anterior ao do fato jurídico tributário, sem aplicação de qualquer índice de correção monetária, nos termos do artigo 6º, *caput*, e seu parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, assim averbou:

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

Quanto à atualização monetária, também assentado entendimento que deva ser aplicado ao indébito a Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR 08/1997, desde o pagamento indevido até, no caso, o vencimento da contribuição compensada.

---

[2] O Acórdão nº CSRF/02-0.871, da CSRF, também 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 203-0.3000 (processo 11080.001223/96-38), votado em Sessões de junho de 2001, teve votação unânime nesse sentido.

[3] Resp 144.708, rel. Ministra Eliane Calmon, j. 29/05/2001.

Como não temos nos autos condições de aferir a liquidez dos valores, decido por converter o julgamento em diligência para que a autoridade local:

1 – confirme os pagamentos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.448;

2 – refaça os cálculos do período com base na Lei Complementar nº 07/70, considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, conforme fundamentação supra;

3 – restando crédito em favor do contribuinte, mês a mês, aplicar a Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR 08/1997, desde o indébito até a compensação (data de vencimento dos seus débitos compensados); e

4 – atestar se os eventuais indébitos são suficientes para quitar os valores lançados, excluídos a multa e os juros aplicados.

É como voto.

Sala das Sessões,em 27 de julho de 2006.

JORGE FREIRE