



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	D. 24 / 01 / 2.001
C	Id. Rubrica

140

Processo : 10530.001494/95-68
Acórdão : 203-06.720

Sessão : 15 de agosto de 2000
Recurso : 106.394
Recorrente : DISBEN – DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS BENZOTA LTDA.
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

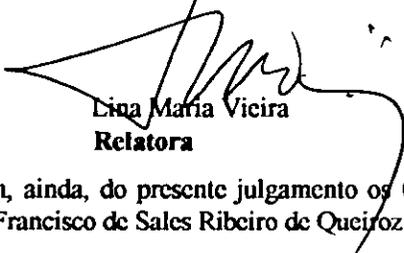
PIS - BASE DE CÁLCULO - A Contribuição para o PIS é calculada sobre o faturamento do próprio mês de competência, sendo exigível, a partir de julho de 1991 no mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador - **PRAZO DE RECOLHIMENTO** - Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n. 2.445/88 e 2.449/88, o prazo de recolhimento da Contribuição para o PIS deve ser aquele previsto na Lei Complementar nº 07/70 e nas legislações posteriores que a alterou (Lei nº 8.019/90 – originada da conversão das MPs nºs 134 e 147/90; Lei nº 8.218/91 – originada da conversão das MPs nºs 297 e 298/91; Leis nºs 8.383/91; 8.850/93 e MP nº 566 e reedições; Leis nºs 9.069/95 e 8.981/95), normas essas que não foram objeto de questionamento, e, portanto, permanecem em vigor. Incabível a interpretação de que tal contribuição deva ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior. **REDUÇÃO DE PENALIDADE** – Por aplicação do princípio da retroatividade benigna, disposta no artigo 106, II, “c”, do CTN (art. 44, I da Lei nº 9.430/96 e Ato Declaratório CST nº 09, de 16.01.97), a multa de ofício deve ser reduzida a 75%. Nos termos do art. 106, II, “b”, do CTN (Lei nº 5.172/66), a lei retroage quando estabelece penalidade menos severa do que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, devendo a multa de ofício, no presente caso, ser reduzida de 100% para 75%. **Recurso parcialmente provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: DISBEN – DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS BENZOTA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencidos os Conselheiros Mauro Wasilewski e Francisco Mauricio R. de Albuquerque Silva. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Daniel Corrêa Homem de Carvalho.

Sala das Sessões, em 15 de agosto de 2000


Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente


Lina Maria Vieira
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Lisboa Cardoso (Suplente), Renato Scalco Isquierdo e Francisco de Sales Ribciro de Queiroz (Suplente).
cl/mas



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10530.001494/95-68

Acórdão : 203-06.720

Recurso : 106.394

Recorrente : DISBEN – DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS BENZOTA LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 02 e seguintes, lavrado para exigir a Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS do período de setembro de 1993 a agosto de 1995. O lançamento foi formalizado segundo o art. 3º, alínea "b" da Lei Complementar nº 07/70, c/c o art. 1º, parágrafo único da Lei Complementar nº 17/73, sem considerar os efeitos dos Decretos-Leis de 1988 declarados inconstitucionais.

Não se conformando com a autuação, a interessada apresentou a impugnação de fls. 70 a 73 alegando que a sistemática da Lei Complementar nº 07/70 tem como base de cálculo o faturamento, a alíquota de 0,75% e o prazo de recolhimento de 6 meses, não tendo o autor do procedimento observado o prazo acima mencionado, requerendo a realização de diligência para a apuração do real valor do PIS e, no mérito, o cancelamento do Auto de Infração.

A autoridade julgadora de primeira instância, através da Decisão de nº 1.054, às fls. 82 a 85, julgou procedente a ação fiscal, apontando que a imperfeição do enquadramento legal em nada alterou os valores devidos, não sendo óbice à apresentação da ampla defesa da interessada. As bases de cálculo utilizadas, obtidas a partir dos Livros de Registro de Apuração do ICMS, estão lançadas de forma incorreta e os vencimentos das obrigações tributárias ocorrem no mês subsequente ao do fato gerador, conforme preconizam as Leis nºs 8.383/91; 8.850/93 e MP 566 e reedições; Lei nºs 9.069/95 e 8.981/95.

Inconformada com a decisão monocrática, a interessada interpôs recurso voluntário dirigido a este Colegiado, no qual alega que as leis descritas na decisão singular, que alteraram o prazo de recolhimento do PIS, por terem por fundamento de validade os Decretos-Leis julgados inconstitucionais, terminaram por ter sua validade também comprometida, já que se fundam em norma inexistente, e as decisões judiciais que afastaram a aplicação de referidos decretos-leis determinaram, expressamente, que o PIS fosse pago em obediência e nos termos da LC 07/70, cuja base de cálculo é o faturamento; a alíquota de 0,75% e o prazo de recolhimento de 6 meses. Aduz, ainda, que a nova norma (MP 1.212/95), editada logo após a resolução do Senado Federal, ao regulamentar o novo PIS, estabeleceu que o prazo de recolhimento seria de um mês, a



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10530.001494/95-68

Acórdão : 203-06.720

partir da ocorrência do fato gerador, fato que, por si só, demonstra que foi necessária uma nova norma para estabelecer esse critério.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized initial 'M' followed by a long, sweeping horizontal stroke that curves upwards at the end.



Processo : 10530.001494/95-68
Acórdão : 203-06.720

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA LINA MARIA VIEIRA

O recurso é tempestivo e, tendo atendido aos demais pressupostos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Inicialmente, rejeito o pedido de diligência formulado pela recorrente, eis que as bases de cálculo utilizadas pela autuante foram obtidas a partir do Livro de Registro de Apuração do ICMS, estando lançadas de forma escoreita.

No mérito, a irresignação da recorrente reside no fato de ter a fiscalização considerado que o vencimento da contribuição ao PIS ocorre no mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, pleiteando a observância da semestralidade estabelecida na Lei Complementar 07/70.

Analisando a legislação que rege a matéria verifica-se que a hipótese de incidência da contribuição criada pela Lei Complementar 07/70 é vender mercadoria ou prestar serviço. O art. 3º, "b" de mencionado diploma legal, abaixo transcrito, de modo explícito, deixa claro que a base de cálculo da contribuição é o faturamento. Assim, o fato gerador do PIS é a operação de venda de mercadorias ou prestação de serviço, constituindo o resultado destas operações (faturamento do mesmo mês do fato gerador), a base de cálculo da contribuição para o PIS:

"Art. 3º. O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:

- a) A primeira, mediante dedução do Imposto de Renda devido, na forma estabelecida no § 1º deste artigo, processando-se o seu recolhimento ao Fundo juntamente com o pagamento do Imposto de Renda;*
- b) A segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento, como segue: (o grifo não é do original).*

O art. 6º da LC 7/70 retrata verdadeiro prazo para o recolhimento do PIS, com estabelecimento do marco inicial para os depósitos, o mês de julho de 1971:



Processo : 10530.001494/95-68
Acórdão : 203-06.720

"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."

Do voto do eminente Conselheiro Marcos Vinicius Neder de Lima prolatado no acórdão 202-10.773, colhe-se:

"O legislador, a meu ver, é verdade, em precária técnica de redação, quis referir-se a prazo de recolhimento do tributo. O mês do recolhimento jamais foi considerado fato gerador. O fato gerador ocorre no momento em que nasce a obrigação de recolher a contribuição. Em cada um dos dias do mês de janeiro, quando se efetua a venda das mercadorias, ocorre o fato gerador do tributo. Se no primeiro dia do mês a empresa vende uma mercadoria, a obrigação de recolher a Contribuição ao PIS já nasceu e só poderá ser extinta por uma das formas elencadas no CTN. Se a lei permite recolher aquela contribuição no mês de julho, trata-se de prazo de recolhimento que pode ser alterado por lei ordinária.

Não há diferença alguma a lei dispor que a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro ou dizer que a contribuição calculada com base no faturamento de janeiro será recolhida em julho. Ambas as redações dizem respeito a questões de prazo de recolhimento.

Aliás, este entendimento sempre foi aceito pela Fazenda e pelos contribuintes, como se pode verificar pelos atos que regularam a aplicação da norma, a saber:

1. o *caput* do artigo 6º determina o processamento mensal a partir de 1º de julho de 1971 e o item 3.3 da norma de Serviço CEF/PIS 2/71, que exigia o seu recolhimento já a partir do dia 10 de julho. Ora, se o fato gerador complementar-se-ia em julho e não em janeiro, como se poderia recolhê-lo já a partir do dia 10 de julho, antes do término do mês;
2. o ADN CST 35/75 que possibilitava a Contribuição devida ao PIS, calculada sobre o faturamento bruto, fosse apropriada como custo ou



Processo : 10530.001494/95-68
Acórdão : 203-06.720

despesa, a critério da empresa, no mês do faturamento (v. g. janeiro) ou no mês do recolhimento (v. g. julho);

3. o artigo 11 do Decreto-Lei nº 2.445/88 isentava a Contribuição ao PIS referente aos fatos geradores de abril, maio e junho de 1988, para que não houvesse duplicidade de recolhimentos nos meses de outubro, novembro e dezembro, respectivamente, decorrentes do vencimento da contribuição daqueles sob a égide da LC nº 07/70, com os fatos geradores de julho, agosto e setembro, com base naquele decreto-lei;
4. a Resolução nº 01 do Conselho Diretor do Fundo de Participação PIS-PASEP, de 29 de julho de 1988, ao regulamentar a aplicação dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, estabelece, em seu inciso IV, que: *“as contribuições devidas ao PIS e ao PASEP, pertinentes a fatos geradores ocorridos anteriormente ao mês de julho de 1988, devem ser recolhidas com observância da base de cálculo, alíquotas e prazos constantes da legislação anterior à edição do Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988”*. Tal resolução regula o recolhimento do PIS para fatos geradores anteriores a julho de 1988, eis que, como o prazo de recolhimento da Lei Complementar nº 07/70 era de seis meses, os recolhimentos relativos aos fatos geradores de fevereiro, março e abril, tinham vencimento após a data de entrada da nova lei em vigor. Este dispositivo não teria sentido se os fatos geradores ocorressem no mesmo mês do recolhimento da Contribuição, porquanto, nesse caso, não haveria recolhimento após a entrada em vigor dos referidos decretos-leis.

Ocorre, porém, que a legislação posterior alterou tal prazo para recolhimento da Contribuição ao PIS. A Lei nº 7.691, de 16/12/88, fixou-o, em seus artigos 3º e 4º, no dia dez do terceiro mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador. Posteriormente, foram promulgadas as Medidas Provisórias nºs 134/90 e 147/90, convertidas na Lei nº 8.019/90, ficando como vencimento o dia 05 do terceiro mês subsequente. Em 1991, foram editadas as Medidas Provisórias nºs 297/91 e 298/91, esta convertida na Lei nº 8.218/91, ficando, a partir de 01/07/91, o vencimento no dia 05 do mês subsequente.

Estes prazos é que foram obedecidos pelo lançamento ora questionado, o que resulta, neste aspecto, na integral procedência do presente auto de infração.

Sendo assim, chegamos a poucas mas importantes conclusões:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10530.001494/95-68
Acórdão : 203-06.720

a) a Suprema Corte¹ e o antigo Tribunal Federal de Recursos² firmaram o entendimento de que o fato gerador da Contribuição para o PIS é o exercício da atividade empresarial, ou seja, o conjunto de negócios ou operações que dá ensejo ao faturamento.

b) o art. 6º da LC nº 07/70 quis regular prazo de recolhimento e não base de cálculo, eis que o faturamento de um mês não é grandeza hábil para medir a atividade empresarial de seis meses depois;

c) a legislação posterior alterou tal prazo para recolhimento da Contribuição ao PIS (Leis nºs 7.691/88, 8.019/90 e 8.218/91).”

Acrescente-se, ainda, em contraposição ao que argúi a recorrente, que as legislações posteriores aos decretos-leis retirados do ordenamento jurídico, não tiveram sua validade comprometida.

Fundamentando tal posição invoco as razões de decidir incitas no acórdão nº 203-05.312 proferido pelo exímio Conselheiro Renato Scalco Isquierdo:

“Uma vez retirados do ordenamento jurídico os Decretos-leis inconstitucionais, evidentemente volta a vigorar a norma por eles revogada, a Lei Complementar n. 7/70, que fixava o prazo de recolhimento do PIS em seis meses. Ocorre que a Lei n. 7.691, de 16 de dezembro de 1988, novamente alterou a Lei Complementar n. 7/70, reduzindo para três meses o prazo para recolhimento do PIS. Essa norma vigorou até a edição das Medidas Provisórias n. 134 e 147, ambas de 1990, posteriormente convertidas na Lei n. 8.019/90, que fixou o prazo de recolhimento no dia 5 do terceiro mês subsequente. Finalmente, as Medidas Provisórias n. 297 e 298, ambas de 1991, esta última convertida na Lei n. 8.218/91, fixou definitivamente o prazo de recolhimento do PIS como sendo o dia 5 do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador. Todas essas normas não foram declaradas inconstitucionais e, portanto, produzem os seus efeitos.

Note-se que, em se tratando de fixação de prazo de recolhimento, a Constituição Federal não exige a edição de Lei Complementar, podendo a matéria ser tratada por lei ordinária. A própria Lei Complementar n. 7/70, nesse item tem natureza de lei ordinária e pode ser alterada por lei ordinária, conforme precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal.

¹ RE nº 100790-7/SP, 1984

² AMS nºs 92428-PE, 90628-SP, 92485-RS



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10530.001494/95-68

Acórdão : 203-06.720

Por fim, nos lançamentos de ofício, a multa cabível é a de ofício que, no presente caso, à época do lançamento, era de 100%. No entanto, posteriormente, a legislação foi modificada (art. 44, I, da Lei nº 9.430/96) e a referida multa foi reduzida a 75%. Como, nos termos do art. 106, II, "b", do CTN (Lei nº 5.172/66), a lei retroage quando estabelece penalidade menos severa do que a prevista na lei vigente, ao tempo de sua prática, é de ser reduzida a multa de 100% para 75%.

Por todos os motivos expostos, rejeito a preliminar argüida e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso apenas para reduzir de ofício a multa aplicada para 75%.

Sala das Sessões, em 15 de agosto de 2000


LINA MARIA VIEIRA