



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 19 / 12 / 2002
Rubrica

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação
RECURSO ESPECIAL
Nº RD/201-115029

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

Sessão : 18 de setembro de 2001
Recorrente : MARTINS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

PIS/FATURAMENTO - AUTO DE INFRAÇÃO - TRD - COMPENSAÇÃO - ART. 80 DA LEI Nº 8.383/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA - DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88 - LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70 - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO DO SEXTO MÊS ANTERIOR À HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA, SEM CORREÇÃO MONETÁRIA - Corrige-se pela Norma de execução nº 08/97 os valores em discussão, até sua conversão, em 02/01/1992, em UFIR. Frente à suspensão da execução dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, voltou a reger o PIS, desde a publicação das normas declaradas inconstitucionais, até a entrada em vigor dos ditames da MP nº 1.212/1995, a Lei Complementar nº 07/70, e, assim, a base de cálculo da contribuição foi o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência da hipótese de incidência, em seu valor histórico, não corrigido monetariamente. **Recurso voluntário provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **MARTINS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 18 de setembro de 2001

Jorge Freire
Presidente

Gilberto Cassuli
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Luiza Helena Galante de Moraes, Rogério Gustavo Dreyer, Serafim Fernandes Corrêa, José Roberto Vieira, Antonio Mário de Abreu Pinto e Sérgio Gomes Velloso.

Iao/cf/mdc



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10675.000845/94-51

Acórdão : 201-75.327

Recurso : 115.029

Recorrente : MARTINS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

RELATÓRIO

A contribuinte em epígrafe foi autuada, em 04/07/1994, conforme Auto de Infração de fls. 01/03, pela "falta de recolhimento da Contribuição para PIS/FATURAMENTO", referente ao período de 04/1992, sob a alegação de ter "apurado em 04/92, as importâncias pagas indevidamente, a título de TRD, referentes ao PIS/REC. OPERACIONAL, apurados de 11/90 a 03/91 (DARFs anexos fls. 34/36), em desacordo com a Lei nº 8383/91 e IN SRF nº 67/92, que determina que a compensação se processe convertendo-se os créditos (valores pagos a título de TRD), pela UFIR do dia 02/01/92 (Cr\$ 597,06), não se aplicando aos créditos multiplicadores a título de atualização monetária, como procedeu o contribuinte ora autuado.". Foi lançado o valor do crédito apurado de 195.724,37 UFIRs, referente à contribuição devida, juros de mora e multa proporcional.

Inconformada, a empresa apresentou sua Impugnação de fls. 40/49, aduzindo ter sido correto seu procedimento, ser inaplicável a UFIR ao caso, e requerendo a nulidade do auto de infração.

Houve retificação, de ofício, do Auto de Infração em 13/08/1996, fls. 61/62, ocorrendo "*lançamento complementar em decorrência da alteração da alíquota de 0,65% para 0,75% provocado pelo restabelecimento da Lei Complementar 7/70, através da Resolução do Senado nº 49/95 que estabelece a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449/88*". Às fls. 66, houve uma "re-ratificação do enquadramento legal e consolidação de crédito tributário".

Inconformada, a empresa apresentou nova Impugnação de fls. 69/74, argumentando ser diferente a base de cálculo, nos termos da LC nº 07/70; que são incorretos os valores da re-ratificação; e que deve ser aplicado como base de cálculo da contribuição o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador.

Após despacho determinando a análise da base de cálculo utilizada, foi lavrada nova Revisão de Ofício do Auto de Infração, (fls. 108/111), sob a descrição de que foi procedida a revisão de ofício diante do que dispõem os textos legais mencionados, alterando-se os valores utilizados como base de cálculo para apuração da contribuição, detalhados às fls. 101.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

Em nova Impugnação, a empresa, às fls. 118/132, aduz cerceamento do direito de defesa e, no mérito, afirma que a correção monetária dos valores indevidamente pagos a título de TR/TRD no período de fevereiro a junho de 1991 foi correta; e que é incorreto o auto de infração, sob o argumento de que a base de cálculo do PIS era o valor do faturamento verificado no sexto mês anterior ao do fato gerador.

Às fls. 159, a contribuinte requer o cancelamento do lançamento e da respectiva autuação fiscal, com fundamento na IN SRF nº 31/97.

Resolveu, então, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte - MG, às fls. 180/186, julgar procedente o lançamento, conforme a seguinte ementa: *"até 10 de março de 1997, a compensação de valores pagos indevidamente era realizada convertendo-se o indébito em quantidade de UFIR, utilizando-se o valor desta em 02 de janeiro de 1992. A partir de 1º de janeiro de 1992, as Contribuições para o PIS devem ser pagas até o dia 20 do mês subsequente ao de ocorrência dos respectivos fatos geradores. LANÇAMENTO PROCEDENTE"*. Tornou sem efeito o Lançamento de fls. 01/12 e seu Complemento de fls. 61/66, e julgou procedente o Lançamento de fls. 108/115, exigindo o crédito fiscal de R\$ 116.223,44, mais multa e juros.

Em Recurso Voluntário, acompanhado de depósito recursal, às fls. 189/228, a recorrente manifesta sua inconformidade com a decisão atacada, apresentando suas razões, sob os fundamentos já trazidos, argumentando não terem sido consideradas as disposições contidas na LC nº 07/70; ser devida a correção de seu crédito referente às quantias pagas a título de TR/TRD; sustentando a semestralidade do PIS; e contestando a multa aplicada e a aplicação da Taxa SELIC.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR GILBERTO CASSULI

O recurso voluntário é tempestivo. O estabelecido no § 2º do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela MP nº 1.621/1997, atualmente MP nº 2.176-79, de agosto de 2001, referente ao depósito de, no mínimo, 30% da exigência fiscal definida na decisão, foi cumprido. Assim, conheço do recurso.

A empresa contribuinte, ora recorrente, foi autuada pelo recolhimento a menor de PIS no período de 04/1992, decorrente de indevida compensação do PIS no referido período com importâncias pagas indevidamente a título de TRD relativa ao PIS de 11/90 a 03/91. A fiscalização argumenta que a compensação não se deu em conformidade com disposto na Lei nº 8.383/91 e na IN SRF nº 67/92, referindo-se à correção monetária aplicada. Houve, posteriores, revisões de ofício do auto de infração, atacado pela contribuinte, aduzindo matéria preliminar e de mérito.

DA COMPENSAÇÃO DO VALOR RECOLHIDO A TÍTULO DE TRD

O art. 80 da Lei nº 8.383/91 dispõe:

“Art. 80. Fica autorizada a compensação do valor pago ou recolhido a título de encargo relativo à Taxa Referencial Diária - TRD acumulada entre a data da ocorrência do fato gerador e a do vencimento dos tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, pagos ou recolhidos a partir de 4 de fevereiro de 1991.”

Em virtude desta compensação efetuada, a contribuinte foi autuada sob o argumento de haver realizado a compensação em desacordo com o disposto na Lei nº 8.383/91 e na IN SRF nº 67/92.

O desacordo se consubstanciaria com relação à determinação de que a compensação se faça mediante a conversão dos créditos (valores pagos a título de TRD) pela UFIR do dia 02/01/1992. Diferentemente, a empresa teria aplicado índice de correção monetária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

A correção monetária é um atualizador da moeda. Segundo Arnold Wald, "enquanto houver inflação, a correção monetária se impõe para que o direito não nos leve a cometer injustiças".

Não se pode falar de correção monetária como um acréscimo. Não existe uma dívida (principal), acrescida da correção monetária (acessório). O que existe, isto sim, é um débito ou um crédito, ÚNICO, devidamente corrigido. A não correção implica na ruptura do equilíbrio financeiro, que deve haver entre as partes, credor e devedor. E a correção monetária adquiriu, após o advento da CF de 1988, *status* constitucional. O art. 47 do ADCT, quando excluiu a correção monetária de débitos ali enumerados, automaticamente, instituiu a correção a todos os demais.

Impõe-se, pois, em países como o nosso, em que se conviveu com brutal processo inflacionário, a correção dos valores, de modo a não fazer periclitar os mais relevantes princípios constitucionais. Essa correção, no entanto, pode se dar, tanto em termos de apuração real, de defasagem, como pela criação de sistema - como o que vige entre nós - caracterizado pela presunção legal da perda do poder aquisitivo da moeda, exteriorizada pela aplicação de índices indicadores dessa variação.

Diante de tal panorama, fica visível que subtrair à incidência da correção monetária qualquer débito - seja ele do particular, seja ele do Fisco - não pode ter respaldo constitucional, e nem mesmo moral ou ético. É que, só com a correção do valor, se mantém o equilíbrio econômico-financeiro; só com a aplicação dos índices correspondentes se faz possível manter a segunda função de moeda: a de ser não apenas meio de pagamento, mas, concomitantemente, medida de valor.

A entrega de dinheiro, por seu valor nominal, após expressivo decurso de tempo, além de flagrante abuso de direito, implica em grave e irreparável lesão ao credor, seja ele público ou privado. Só com a correção há o pagamento pleno, nunca sem ela.

Lançamos mão das lições de Rubens Gomes de Souza, publicadas na Revista de Direito Administrativo IV, 113, FGV, p. 9:

"Por outro lado, é sabido que a moeda exerce uma triplice função: jurídica, como meio legal de extinção das obrigações de pagar, financeira, como padrão uniforme de medida ou comparação dos valores de bens ou direito; e econômica, como instrumento de preservação de valores, pela qual se conserva um poder aquisitivo atual para utilização futura. Sob o primeiro aspecto, a



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

moeda é necessariamente estável por força do poder liberatório ou valor legal que a lei lhe atribui. Já sob os outros dois aspectos, a moeda é suscetível de uma disparidade entre o seu valor legal e o seu poder aquisitivo efetivo. Esta disparidade é mais sensível em períodos inflacionários, mas, mesmo sem isso, ocorre quando se confrontam, a prazo mais ou menos longo, valores patrimoniais escriturados em épocas diferentes. A consequência é o falseamento econômico do confronto, efetuado por um padrão monetário formalmente igual (porque vinculado à função jurídica da moeda), porém essencialmente diverso (porque relativo à função financeira da moeda)."

A retificação desse falseamento econômico de situações patrimoniais preconstituídas preocupou os juristas, que, para resolvê-la, elaboraram diversas teorias.

Assim, não há como dissociarmos qualquer operação que envolva fins econômicos, sem falarmos em correção monetária plena.

Com relação ao caso em exame, pouco temos a comentar a respeito da possibilidade de compensação do valor pago ou recolhido a título de encargo relativo à TRD. A compensação realizada pelo sujeito passivo da obrigação tributária se deu nos termos do inciso III do art. 81 da Lei nº 8.383/91, ao estabelecer que:

"Art. 81. A compensação dos valores de que trata o artigo precedente, pagos pelas pessoas jurídicas, dar-se-á na forma a seguir:

(. . .)

III - os valores referentes à TRD recolhidos em relação a parcelas do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e os pagos em relação às parcelas dos demaís tributos ou contribuições somente poderão ser compensados com parcelas de tributos e contribuições da mesma espécie."

In casu, o problema se restringe ao modo de correção adotado pela empresa para efetuar sua compensação, que entendemos deva ocorrer nos termos da lei, e é manso e pacífico o entendimento jurisprudencial, segundo a seguir fundamentamos.

Dispõe o art. 54 da Lei nº 8.383/91:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

“Art. 54. Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nesta data, em quantidade de UFIR diária.

§ 1º. Os juros de mora calculados até 2 de janeiro de 1992 serão, também, convertidos em quantidade de UFIR, na mesma data.

§ 2º. Sobre a parcela correspondente ao tributo ou contribuição, convertida em quantidade de UFIR, incidirão juros moratórios à razão de um por cento, por mês-calendário ou fração, a partir de fevereiro de 1992, inclusive, além da multa de mora ou de ofício.

§ 3º. O valor a ser recolhido será obtido multiplicando-se a correspondente quantidade de UFIR pelo valor diário desta na data do pagamento.”

Porém, por questão de manutenção da igualdade do valor do crédito, deve haver correção monetária no período compreendido entre o recolhimento a título de TRD e sua conversão em UFIR, em 02/01/1992.

Comungamos desta esteira de entendimento, com o esposado em vários arestos, dentre os quais ressaltamos o proveniente do julgamento do Recurso nº 100.256, Relator o culto Conselheiro Jorge Freire, Acórdão nº 201-70.952, em 27/08/97:

“(. . .)

5 - São iterativas as decisões desse Colegiado no sentido de excluir a TRD como encargo moratório no período entre 02/02/91 a 30/08/91. Precedente da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Todavia, com fulcro no fato de que **expurgar índice inflacionário, o qual não integra a relação jurídico-tributária, causaria enriquecimento ilícito da outra parte, e por assim ter decidido a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, é de se aplicar o INPC, com base no art. 4 da Lei 8.177/91, como índice legal de atualização monetária para o período mencionado. Precedentes desta Câmara. Recurso parcialmente provido.**” (grifamos)



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

Após a aplicação deste índice, e depois da conversão deste valor na UFIR de 02/01/1992, nos termos do art. 54 acima transcrito, deve ser observado o § 3º do mesmo artigo.

DA SEMESTRALIDADE DO PIS

Com relação aos fatos geradores não atingidos pela decadência, e atacados pela recorrente, passamos a tecer as necessárias considerações acerca da chamada semestralidade do PIS, que, por força da suspensão da execução dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 26/06/1988, e 2.449, de 21/07/1988, pela Resolução nº 49, de 09/10/1995, do Senado Federal, voltou a ser aplicada nos termos da Lei Complementar nº 07, de 07/09/1970.

A Lei Complementar nº 07/70 instituiu o Programa de Integração Social – PIS, tendo por escopo a promoção da integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, executado o programa mediante um Fundo de Participação, constituído por duas parcelas. A parcela que nos interessa, no exame dos autos em apreciação, trata-se de contribuição das empresas com seus próprios recursos, calculados com base no faturamento, nos termos da alínea b do art. 3º. Estabelece, então, o art. 6º:

“Art. 6º. A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea “b” do art. 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.” (grifamos)

A chamada semestralidade do PIS/Faturamento está consubstanciada, exatamente, neste dispositivo legal, haja vista estabelecer a lei que a base de cálculo da contribuição será o faturamento contabilizado pelo contribuinte no sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador. É cristalina, portanto, a mens legis, prescrevendo que a alíquota da exação será aplicada, para aferição mensal do montante devido a título de PIS, sobre o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência da hipótese de incidência. É, portanto, o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador *in concreto*, que configura a base de cálculo.

Também, é de se ressaltar que a Lei Complementar nº 07/70 não fez menção alguma à correção monetária da base de cálculo do PIS. Estabeleceu somente que a contribuição



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

de julho seria calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.

Assim, à falta de previsão legal, evidentemente, não cabe qualquer pretensão à correção monetária do faturamento de seis meses anteriores à ocorrência da hipótese de incidência, para, então, ser aplicada a alíquota correspondente e obter-se o montante devido a título de PIS. E afirmamos isto por dois motivos, quais sejam: (1) a falta de previsão legal não permite que se corrija monetariamente; e (2) foi exatamente a não correção monetária do valor apurado como faturamento no sexto mês anterior ao fato gerador *in concreto* que o legislador pretendeu. É dizer, a vontade da lei era que a base de cálculo não fosse corrigida.

Da exegese que afirmamos, é totalmente descabida, com a devida vênia aos respeitáveis entendimentos em contrário, qualquer atual conclusão que, a pretexto de interpretar a norma, pretenda emprestar caráter de postergação do prazo de recolhimento do tributo ao parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70. Igualmente descabida a tentativa de determinação de correção monetária da base de cálculo, à míngua de expressa determinação legal. Ainda devemos frisar que também não pode prevalecer a alegação de que alguma lei alterou a sistemática da semestralidade antes da edição da MP nº 1.212/1995, como fundamentamos.

E, realmente, sempre foi na esteira da interpretação trazida que os recolhimentos foram realizados, tendo em conta que, anteriormente à deflagração de uma galopante inflação, também era este o entendimento da Fazenda Pública, como se denota de atos adiante mencionados, v. g. o Parecer Normativo CST nº 44/80.

Com o advento da Lei Complementar nº 17, de 12/12/1973, houve acréscimo de um adicional na parcela do PIS/Faturamento.

Posteriormente, os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, ainda sob a égide da Constituição Federal de 1969, alteraram, substancialmente, a sistemática de apuração do PIS, estabelecendo, especialmente, *redução da alíquota, ampliação do conceito de faturamento que define a base de cálculo, e modificação do tempo de recolhimento*.

Entretanto, referidos decretos-leis foram declarados inconstitucionais pela Suprema Corte, por impossibilidade de trato das matérias neles veiculadas por meio daqueles instrumentos normativos. Ante essa declaração de inconstitucionalidade, o Senado Federal, em 09/10/1995, publicou a Resolução nº 49, que suspendeu a execução dos mencionados decretos-leis.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

Frente a isto, voltou a reger a exação em foco, desde a publicação da norma declarada inconstitucional, a Lei Complementar nº 07/70, com todos os seus consectários.

Após a promulgação da nova Carta Política, efetivamente, ocorreram diversas alterações na legislação de regência do PIS, a saber, especialmente, as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89, 8.012/90, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94, 9.065/95 e 9.069/95, e, finalmente, a conhecida Medida Provisória nº 1.212/1995, que, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei nº 9.715/98.

Porém, contrariamente ao que pretende a Receita Federal, antes da MP nº 1.212/1995, nenhuma das legislações acima referidas produziu substanciais modificações na sistemática do PIS, eis que alteraram apenas prazo de recolhimento ou indexaram a contribuição após a ocorrência da hipótese de incidência, até o efetivo recolhimento, porém, nunca alteraram a determinação do faturamento que constituía a base de cálculo ou indexaram esse faturamento a qualquer índice atualizador. Também, nesse interregno, não houve alteração da base de cálculo estabelecida no parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70, permanecendo incólume, neste aspecto, como sendo o faturamento do sexto mês anterior à hipótese de incidência.

Vamos ao encontro da posição do STJ, quando se manifestou, por ocasião do julgamento do Resp nº 240.936/RS, Relator o eminente Ministro José Delgado, nos termos resumidos nas ementa (DJU de 15/05/2000) que transcrevemos parcialmente:

“PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 565, II, QUE SE REPELE. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL – PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE: PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 6º, DA LC 07/70. MENSALIDADE: MP 1.212/95.

...

3- A base de cálculo da contribuição em comento, eleita pela LC nº 07/70, 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 1.212/95, quando, a partir desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado ‘o faturamento do mês anterior’ (art. 2º).

4- Recurso especial parcialmente provido.” (grifamos)



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

Pela observação deveras pertinente e conclusiva de Marcelo Ribeiro de Almeida, constatamos, com propriedade, que:

“Por outro lado, nenhuma norma foi estabelecida no sentido de indexar a base de cálculo do PIS. Todas as normas de indexação referem-se à conversão do valor devido a título do PIS/Pasep a partir da ocorrência do fato gerador até a data legalmente prevista para o recolhimento da contribuição”¹. (grifamos)

Pelo exposto, parece-nos claro que, em toda a vigência da Lei Complementar nº 07/70, a Contribuição ao PIS era calculada mediante a aplicação da respectiva alíquota sobre o faturamento contabilizado no sexto mês anterior à ocorrência da hipótese de incidência, sem processar-se qualquer correção monetária desse faturamento, que configura a base de cálculo, nos termos do parágrafo único do art. 6º da referida Lei Complementar. Essa sistemática, como dito alhures, somente foi modificada com a inovação provocada pela Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, quando, então, a contribuição passou a ser apurada mensalmente e, assim, com base no faturamento do mês anterior.

Em que pese toda a argumentação esposada, cediça da Fazenda Pública, o Fisco passou a suscitar questões que enviesam a melhor interpretação do tema, entendimento que, inclusive, já fora adotado pelos sujeitos da obrigação tributária que analisamos.

A afirmação de que a Lei nº 7.691/88 teria revogado o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, não é aceitável, porque somente determinou a “conversão em quantidade de Obrigações do Tesouro Nacional – OTN, do valor (...) das contribuições para o (...) PIS (...) no 3º (terceiro) dia do mês subsequente ao do fato gerador”. Determinou, ainda, a sujeição à correção monetária do recolhimento para o PIS efetuado no prazo “até o dia 10 (dez) do 3º (terceiro) mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador (...)”.

Assim, facilmente concluímos que a indexação em OTN e a determinação de correção monetária somente incidem sobre a contribuição já aferida. É dizer, a correção monetária e a conversão em OTN somente ocorrem, nos termos desta lei, após a ocorrência do fato gerador, não alcançando, obviamente, o faturamento que determina a base de cálculo, e é aquele apurado no sexto mês anterior.

¹ ALMEIDA, Marcelo Ribeiro de. PIS-Faturamento – Base de Cálculo - O Faturamento do Sexto Mês Anterior ao Fato Gerador sem a Incidência de Correção Monetária – Análise da Matéria à Luz do seu Histórico Legislativo. Revista Dialética de Direito Tributário. São Paulo, março de 2001, nº 66.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

Também a alegação de se tratar o dispositivo contido no bojo do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70 de prazo para recolhimento é absurda, porque seu parágrafo único é inequívoco em estabelecer, claramente, um critério para a definição da obrigação, particularmente, quanto ao aspecto mensurável da hipótese de incidência, qual seja, o faturamento do sexto mês anterior.

O prazo para o recolhimento foi inicialmente determinado pela Norma de Serviço CEF/PIS nº 02/71, como sendo o dia 10 de cada mês. Assim, também por aqui, não se pode entender o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70 como prazo de recolhimento, eis que existente norma jurídica que estabeleceu termo para a liquidação da obrigação.

Não se pode falar em vencimento do prazo de recolhimento antes mesmo de nascida a obrigação, o que se verificaria na hipótese inversa, pretendida pelo Fisco, porque, imaginando se tratar de prazo de recolhimento, o PIS de julho de 1971 seria devido a partir de janeiro do mesmo ano. A obrigação fiscal não poderia prever um prazo de liquidação anterior, mesmo à sua concretude fática e temporal. Corrobora esse entendimento a sucessiva modificação que a legislação efetivou no prazo de recolhimento, sem contudo alterar a sistemática de apuração do tributo pela aplicação da base de cálculo como estabelecida no art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70.

Já com relação à pretensão da Fazenda de corrigir monetariamente a base de cálculo desde a sua apuração, que é quando se contabiliza o faturamento no sexto mês anterior, até o momento definido em lei para que o tributo seja aferido, quando da ocorrência do fato gerador e conseqüente aplicação da alíquota correspondente sobre a base de cálculo (no valor histórico apurado), igualmente inviável que logre êxito.

Neste particular, tão diversos são os fundamentos quanto é grande a divergência de entendimentos encontrada. Porém, vemos a situação sob o prisma da interpretação sistêmica.

À míngua de previsão legal para a correção monetária pretendida, estar-se-ia diante de reajuste da base de cálculo, configurando manifesto aumento indevido da carga tributária. Há entendimento a afirmar que se trata a sistemática da semestralidade do PIS de um benefício ao contribuinte, atenuando sua carga tributária. Indiferente, neste momento, porque a simples inexistência de norma legal prevendo a correção monetária da base de cálculo já configura óbice mais do que suficiente para fundamentar sua impossibilidade. Até porque foi exatamente esta a intenção do legislador, que intentou beneficiar o contribuinte com a não determinação de correção monetária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

Nesta esteira de pensamento, o ilustre Ministro Paulo Gallotti, ao proferir seu voto no REsp nº 248.841-SC, assim colocou-se, objetivamente:

“Assim, adiro à compreensão de que o reajuste da base de cálculo do PIS, à mingua de expressa disposição legal, configura aumento indevido da carga tributária.

Da mesma forma, comungo com a tese de que o modo atípico como disciplinado o recolhimento do PIS demonstra a expressa vontade do legislador de beneficiar o contribuinte, ao adotar como base de cálculo a faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador, o que fez dentro da competência constitucional que lhe é cometida.”

Ademais, esta postura, adotada agora pelo Fisco no Parecer nº 437/98 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, contraria frontalmente seu entendimento anterior, esposado no Parecer Normativo CST nº 44/80, quando então concluiu no sentido da não incidência de correção monetária. E essa nova interpretação do Fisco não pode ser aplicada retroativamente, ex vi da Lei nº 9.784/99, art. 2º, XIII, remetendo-nos aos princípios da moralidade, da publicidade e da segurança jurídica.

Não é outra tese a amparada pela Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, como se denota da esclarecedora ementa a seguir transcrita, de lavra do culto Conselheiro Jorge Freire, ao relatar o Recurso nº 110.966, Processo nº 10980.011859/97-07, pontificando:

**“PIS – A base de cálculo do PIS corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (Precedentes do STJ: REspeciais nºs 240.938/RS e 255.520/RS, e Acórdão CSRF/02-0.871, de 05/06/2000).
Recurso voluntário provido.”**

Ademais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou a matéria, ao julgar, em 29/05/2001, o REsp nº 144.708, Relatora a ilustre Ministra Eliana Calmon, quando decidiram os eminentes Ministros haver sido alterada a base econômica para o cálculo do PIS somente pela Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, eis que o diploma em referência disse, textualmente, que o PIS seria apurado mensalmente, com base no faturamento do mês. Entendeu o Eg. STJ, assim, que da data de sua criação até ao advento da MP nº 1.212/95, a base de cálculo do PIS/Faturamento manteve a característica da semestralidade, e que não cabe correção monetária sobre esta base de cálculo, nos recolhimentos com bases semestrais, antes do



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

advento da referida Medida Provisória. A ementa deste acórdão pacificou a matéria e clareou a questão:

“TRIBUTÁRIO – PIS – SEMESTRALIDADE – BASE DE CÁLCULO – CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. 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.
 2. 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.
 3. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.
 4. 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.” (grifamos)

Destarte, concluímos, pelos fundamentos expostos, que, durante o período em que a Lei Complementar nº 07/70 teve vigência, a base de cálculo da Contribuição ao PIS foi o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência da hipótese de incidência, em seu valor histórico, não corrigido monetariamente.

Falta, finalmente, estabelecer até quando os recolhimentos foram regulados pela LC nº 07/70. Como já fundamentamos, vigeu até a MP nº 1.212/1995.

Porém, o Egrégio Supremo Tribunal Federal afastou a aplicação do dispositivo que intentou aplicar os ditames trazidos com a MP nº 1.212/1995 a partir de 01/10/1995, em sede de liminar na ADIn nº 1417-0, com relação à MP nº 1.325, e decidiu, no mérito, declarar a inconstitucionalidade do art. 18 da Lei nº 9.715/1998, que converteu em lei a MP nº 1.212/95, após suas sucessivas reedições.

Assim, pela aplicação do princípio da anterioridade mitigada, os novos ditames trazidos com a MP nº 1.212/1995 passaram a ser aplicados após o período nonagesimal, vigendo a partir de fevereiro de 1996.

As multas aplicadas em lançamento de ofício, no caso de recolhimentos a menor apurados em fiscalização, não merecem reparos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10675.000845/94-51
Acórdão : 201-75.327
Recurso : 115.029

Curvando-nos ao entendimento adotado por esta Câmara, entendemos que deve o valor ser atualizado e corrigido pela Taxa SELIC, nos termos da Norma de Execução nº 08/97.

Pelo exposto, e por tudo mais que dos autos consta, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do recurso voluntário para determinar a forma de correção do crédito a que tem direito a empresa de se compensar, relativo ao período discutido; e assegurar o direito de recolhimento do PIS, conforme os ditames da LC nº 07/70, durante o período em que voltou a reger a contribuição, até fevereiro de 1996, tudo nos termos da fundamentação. Deve a Receita Federal verificar o efetivo recolhimento e confirmar os cálculos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 18 de setembro de 2001


GILBERTO CASSULI