



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTERIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 23 / 12 / 2004
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo n^o : 10768.039667/95-18
Recurso n^o : 124.338
Acórdão n^o : 203-09.483

Recorrente : ROYAL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

PIS. BASE DE CÁLCULO. Declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n^{os} 2.445 e 2.449, de 1988, o efeito desta declaração se opera *ex tunc*, devendo o PIS-FATURAMENTO ser cobrado com base na Lei Complementar n^o 7/70 (STF em Rec. Ext. n^o 168.664-2, julgado em 08/09/94), e suas posteriores alterações (LC n^o 17/73). Portanto, a alíquota a ser aplicada é a de 0,75%. A base de cálculo do PIS, até a edição da MP n^o 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária (Primeira Seção STJ – Resp n^o 144.708 – RS – e CSRF).

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
ROYAL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para conceder a semestralidade de ofício. Vencidos os Conselheiros Valmar Fonsêca de Menezes, Luciana Pato Peçanha Martins e Antonio Carlos Atulim.

Sala das Sessões, em 16 de março de 2004

Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva
Vice-Presidente

Valdemar Ludvig
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, César Piantavigna, Antonio Carlos Atulim (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.
Eaal/mdc



Processo nº : 10768.039667/95-18
Recurso nº : 124.338
Acórdão nº : 203-09.483

Recorrente : ROYAL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

RELATÓRIO

Conforme Auto de Infração de fls. 07/23, a recorrente foi autuada em função da falta de recolhimento do PIS, nos valores de R\$133.491,97 referente a fatos geradores ocorridos até dezembro de 1994, e R\$48.435,63, referente a fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/95, acrescidos de multa de ofício e juros de mora.

Em sua impugnação apresentada tempestivamente a impugnante ataca o lançamento tributário pelo fato do mesmo estar respaldado legalmente nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449 de 1988, já reconhecidos como inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Senado Federal.

Às fls. 85/86 encontra-se informação fiscal calcada na MP nº 1.175, de 27/10/95, e no Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC nº 156, de 07/05/96, propondo o encaminhamento do presente processo à SASIT da DRF/Volta Redonda, para que fosse processada a retificação de ofício, alterando as bases de cálculo, enquadramento legal e a alíquota.

Às fls. 101/118, encontra-se novo auto de infração acusando a falta de recolhimento do PIS no valor de R\$233.342,32, acrescido de multa de ofício e juros de mora, referente aos períodos de janeiro de 1992 a setembro de 1995, amparado nas Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73, e na Lei nº 8.383/91.

Cientificada na nova autuação a recorrente apresenta tempestivamente impugnação onde após ponderações doutrinárias e legislativas sobre a contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, concluindo por solicitar a anulação do auto de infração por falta de lei ordinária instituindo o tributo.

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Salvador-BA, julga o lançamento procedente em decisão sintetizada na seguinte ementa:

“Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO

Apurada a Falta ou insuficiência de recolhimento da Contribuição ao Programa de Integração Social, é devida a sua cobrança, com os encargos legais correspondentes.”

A empresa NAOMI COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA, na condição de incorporadora da autuada, cientificada e inconformada com a decisão de primeiro grau apresenta tempestivamente recurso voluntário dirigido a esta Colenda Corte de Julgamento reiterando suas razões de defesa já expendidas na peça impugnatória.

É o relatório.



Processo n^o : 10768.039667/95-18
Recurso n^o : 124.338
Acórdão n^o : 203-09.483

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
VALDEMAR LUDVIG

O recurso voluntário preenche os requisitos de admissibilidade, estando portanto apto para o seu conhecimento.

Embora a recorrente concentre suas razões de defesa em discutir a constitucionalidade da Lei Complementar n^o 7/70, sem se preocupar com os efeitos interpretativos que o Poder Judiciário, seguido pelas instâncias administrativas, dá ao parágrafo único do artigo 6^o desta lei complementar, esta Colenda Corte de Julgamento já pacificou o entendimento de estender de ofício estes efeitos no cálculo do PIS.

A sistemática do recolhimento do PIS com base na Lei Complementar n^o 7/70, já se encontra pacificada tanto nas instâncias judiciais quanto administrativas. Sendo assim, para fundamentar este voto, valho-me de parte do voto produzido pelo ilustre Conselheiro da Primeira Câmara deste Conselho Jorge Freire no Acórdão n^o: 201-76.169:

“No que tange à qual base de cálculo deve ser usada para o cálculo do PIS, se ela correspondente ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, ou se ela é o faturamento do próprio mês do fato gerador, sendo de seis meses o prazo de recolhimento do tributo, a matéria já foi objeto de reiterados julgamentos por esta Eg. Câmara.

Em variadas oportunidades manifestei-me no sentido da forma do cálculo que sustenta a decisão recorrida, 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 à 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 cingia-se, então, a sabermos se o legislador teria competência para tal, vale dizer, e poderia eleger como base impositiva o 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 e também do STJ. Assim, calcado nas decisões destas Cortes, dobrei-me à argumentação de que deve prevalecer a estrita legalidade, no sentido 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, 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. 3^o, 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,



Processo nº : 10768.039667/95-18
Recurso nº : 124.338
Acórdão nº : 203-09.483

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 art. 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 iniciativa legislativa, pois o factum colhido pelos enunciados 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.'

Portanto, até a edição da MP nº 1.212/95, como in casu, é de ser dado provimento ao recurso para que os cálculos sejam refeitos considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, tendo com prazo de recolhimento aqueles da lei (Lei nº 7.691/88, 8.040/90, 8.383/91, 8.850/94, 9.069/95 e a MP nº 812/94) do momento da ocorrência do fato gerador."

Face ao exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto acima, ressaltando o direito de o Fisco cobrar possíveis saldos de débitos se restarem após a homologação dos créditos provenientes dos pagamentos a maior do PIS calculados em conformidade com esta decisão.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de março de 2004


VALDEMAR EUDVIG