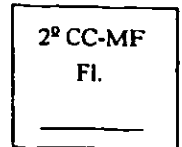
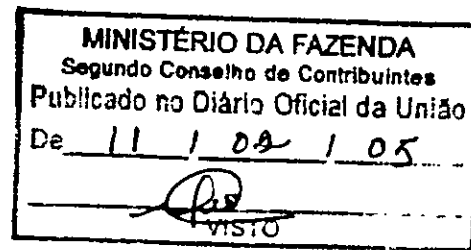




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.000210/98-18
Recurso nº : 122.677
Acórdão nº : 203-09.590



Recorrente : MERCANTIL DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PIS – SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO – A base de cálculo do PIS, até o início da incidência da MP nº 1.212/95, em 01/03/1996, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária (Primeira Seção STJ - REsp nº 144.708 - RS - e CSRF).

MULTA DE OFÍCIO. É aplicável na hipótese de lançamento de ofício, não competindo a este colegiado manifestar-se sobre eventual natureza confiscatória de penalidade estabelecida em lei.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **MERCANTIL DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA.**

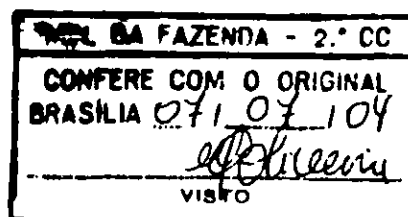
ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004.

Leonardo de Andrade Couto
Presidente e Relator

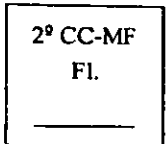
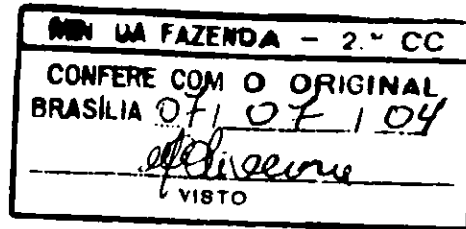
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Maria Teresa Martínez López, Luciana Pato Peçanha Martins, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Cesar Piantavigna.





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10805.000210/98-18
Recurso nº : 122.677
Acórdão nº : 203-09.590

Recorrente : MERCANTIL DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

"Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 63/67, lavrado contra a contribuinte tendo em vista a falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período abril a junho de 1989, março de 1990, maio de 1991 a novembro de 1992, fevereiro de 1992 e setembro de 1992 a agosto de 1995, no total de Crédito Tributário apurado de R\$ 166.751,24, com juros de mora calculados até 30/01/1998.

2. Na descrição dos fatos o fiscal autuante informa:

1. o contribuinte propôs, junto ao Poder Judiciário, medida cautelar inominada com pedido de julgamento antecipado da lide. A ação foi fundamentada na inconstitucionalidade dos DLs 2445 e 2.449/88;

2. o MMJuízo proferiu sentença como segue: "diante do exposto CONCEDO a liminar nos modos acima expostos autorizando a autora a proceder a compensação das parcelas vincendas do PIS, fundado na L.C. 07/70 com o crédito oriundo do recolhimento ao PIS com lastro nas inconstitucionais majorações instituídas pelos Decretos Leis N°s 2445/88 e 2449/88, sem se sujeitar a restrições, infralegais, porém limitado o crédito aos cinco anos anteriores à propositura da ação". A ação foi proposta em 05 de dezembro de 1995 e a sentença data de 18 de dezembro de 1.995;

2. o contribuinte elaborou e ofereceu à fiscalização as planilhas que denominou 'DEMONSTRATIVO DE COMPENSAÇÃO DO PIS-ANO...' abrangendo os períodos base de 1.988 a 1995, ora juntadas a este processo. A fiscalização procedeu ao exame das planilhas pelo sistema de amostragem. Apurando regularidade;

3. as planilhas foram encaminhadas a análise do SESIT - Grupo de Gerenciamento de Processos Judiciais (Portaria nº 10805.33 de 06.08.97).

4. com base nas planilhas de demonstração de compensação PIS, acima referida, o Grupo elaborou, e aqui vão juntadas por cópia, planilhas próprias que denominou;

a. bases de cálculo de PIS (3595/8109);

b. apuração do débito de PIS (3885/8109);

c. listagem de pagamentos; demonstrativo de imputação de tributos;

e. demonstrativo de consolidação de tributos;

f. listagem de saldos de pagamentos;

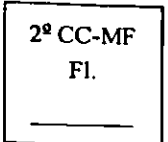
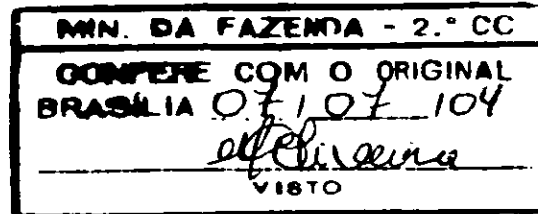
5. a fiscalização tomou como partida de trabalho as planilhas 4.e e

4.f. Em relação à planilha "demonstrativo de consolidação de tributo" observa que está apurada em moeda da época dos fatos e em Ufir, a par do que, se apura multa de mora; observa em relação à planilha "listagem de saldo de pagamentos" que esta apurada em moeda da época. Ambas não estão integradas entre si, isto é, o demonstrativo de consolidação de tributos não contém os dados da listagem de saldo de pagamentos;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.000210/98-18
Recurso nº : 122.677
Acórdão nº : 203-09.590



6. fundado no acima, a fiscalização elaborou as planilhas "DEMONSTRATIVO DE COMPENSAÇÃO PIS" e "DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO PIS". Na primeira integra os débitos e créditos da contribuição, demonstra os saldos-credores ou devedores após a compensação de valores e lista as posições finais em "ufir". Na segunda, demonstra os saldos de crédito tributário a serem constituídos por Auto de Infração.

3. Regularmente cientificada no próprio Auto de Infração em 16/02/1998, a contribuinte apresentou a Impugnação de fls. 81/93 em 18/03/1998, por seus advogados, procuração fl. 77, alegando em linhas gerais que:

3.1. no auto de infração não houve o embasamento adequado das infrações e sua correlação com a penalidade aplicada, sendo totalmente impertinente os artigos mencionados, com prejuízo das garantias constitucionais do devido processo legal e ampla defesa, pois para apurar o valor do PIS devido pela empresa foi utilizado a alíquota de 0,75% sobre o faturamento do mês anterior contrariando o parágrafo único do art. 6º, da Lei Complementar 7/70. Nesse sentido, não ficou provado os valores levantados pelo fisco, sua origem e demais condições de formalização do crédito tributário;

3.2. no período de lançamento a empresa autuada possuía crédito uma vez que havia feito os recolhimentos com base nos Decretos-leis 2445 e 2449, de 1988, considerados inconstitucionais. Ademais, a contribuinte foi autorizada, em decorrência de decisão judicial, a efetuar a compensação destes valores recolhidos a maior;

3.3. a multa aplicada de 75% não possui embasamento legal e sua capitulação não guarda correlação lógica com a sua natureza jurídica, não sendo o caso do lançamento de multa de ofício, pois não encontra respaldo no art. 149, do CTN, cabendo quando muito a multa de mora prevista no art. 61 da lei 9.430, de 1996, nos termos do art. 106, II, "c", do CTN;

3.4. a Constituição Federal, em seu art. 150, inciso IV, veda a utilização da penalidade com efeito de confisco;

3.5. não procede também a aplicação dos juros de mora com taxa mensal superior a 1%, contrariando o DL 2052/83 e alterações, o § 1º do art. 161 do CTN e o próprio art. 192 da Constituição. Ainda, os juros de mora incidem sobre o montante apurado no mês anterior que já inclui o valor dos juros de mora anterior, fazendo com que haja incidência de juros sobre juros, o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico."

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, nos termos da ementa transcrita

adiante:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/1992 a 28/02/1992, 01/09/1992 a 30/08/1995

Ementa: PIS. BASE DE CÁLCULO. FATO GERADOR. A base de cálculo vincula-se ao fato tributável para que surja a obrigação tributária. Aquela há de retratar, em valores, a real dimensão do fato gerador, pelo que o art. 6º da Lei Complementar 7, de 1970, veicula norma sobre prazo de recolhimento e não regra especial sobre base de cálculo retroativa da referida contribuição ao PIS, conforme Parecer PGFN/CAT/nº 437/98, aprovado pelo Ministro da Fazenda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10805.000210/98-18
Recurso nº : 122.677
Acórdão nº : 203-09.590

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. A alegação de ofensa ao princípio da vedação de confisco diz respeito à inconstitucionalidade da lei, sendo defeso aos órgãos administrativos reconhecê-la de forma original.

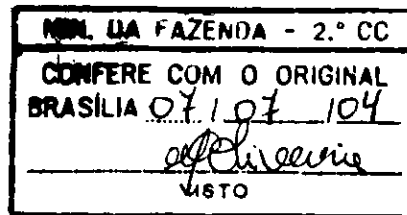
Lançamento Procedente”.

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho (fls. 114/127), onde reitera as razões da peça impugnatória, com exceção dos juros de mora que não foram objeto de contestação no recurso voluntário.

Foram apresentados documentos de fls. 129 a 146 referentes ao arrolamento de bens para garantia de instância.

O recurso foi apreciado na sessão de 28/01/04, tendo sido o julgamento convertido em diligência (Resolução nº 203-00.454) para que a autoridade preparadora se manifestasse quanto ao arrolamento de bens, nos termos da legislação em vigor. Cumprida a exigência, retornaram os autos para apreciação deste colegiado.

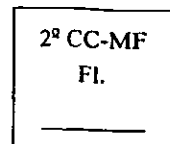
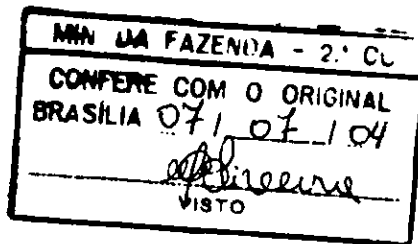
É o relatório.





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.000210/98-18
Recurso nº : 122.677
Acórdão nº : 203-09.590



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
LEONARDO DE ANDRADE COUTO

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

A questão fundamental consiste na definição da base de cálculo que deve ser usada para a apuração do PIS. No entendimento do autuante, corroborado pela decisão recorrida, seria o faturamento do próprio mês do fato gerador, com prazo de recolhimento de seis meses. A recorrente defende que aquela base de cálculo corresponderia ao faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador. Assim prevê o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70:

“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 autoridade de primeira instância citou as palavras do Exmo. Sr. Ministro José Arnaldo, do STJ que novamente reproduzo (fl. 107): *“...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 obtido 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. Veja-se, por exemplo, que a Procuradoria da Fazenda Nacional emitiu dois Pareceres sobre a matéria (1.185/95, posteriormente tornado sem efeito pelo 437/98), com entendimentos distintos.

Saliente-se ainda o fato de que a jurisprudência desse colegiado é no sentido de que a base de cálculo da contribuição é o valor do faturamento do sexto mês anterior, nos moldes pleiteados pela recorrente. (Acórdãos nºs 107-05.089, 101-87.950, 107-04.102, 101-89.249, 107-05.105, dentre outros).

O Superior Tribunal de Justiça, através de sua Primeira Seção, tornou pacífico o entendimento postulado pela interessada, 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



Processo nº : 10805.000210/98-18
Recurso nº : 122.677
Acórdão nº : 203-09.590

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.”

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

Portanto, até a edição da MP nº 1.212/95, é de ser dado provimento ao recurso para o fim de que o auto de infração seja retificado, considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, tendo como prazo de recolhimento aquele da lei (Leis nºs 7.691/88, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94, 9.069/95 e MP nº 812/94) do momento da ocorrência do fato gerador.

Tratando-se de procedimento de ofício, a imposição da multa pertinente tem matriz legal no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (aplicação retroativa por estabelecer penalidade mais benigna). No que se refere à natureza confiscatória dessa multa, tal questão é matéria de natureza constitucional, visto estar na Carta Magna a restrição quanto à utilização de tributo com efeito de confisco (CF, art. 150, inciso IV). É ponto pacífico na jurisprudência deste colegiado que não cabe à esfera administrativa o exame de argumentos daquela natureza, à luz da exclusiva prerrogativa do Poder Judiciário quanto ao tema. Incabível, portanto, a reclamação nesse tópico.

Em vista do exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para acatar a semestralidade no cálculo do PIS.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004.

Leonardo de Andrade Couto

LEONARDO DE ANDRADE COUTO

