



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

Sessão : 06 de dezembro de 2001
Recorrente : SHIGEMATSU & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP


PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADES – É de se afastar a preliminar de nulidade da decisão recorrida, sob a alegação de que teria incorrido em julgamento *extra petita*, haja vista que a alusão que a autoridade singular faz aos dispositivos legais que passaram a regular o prazo de recolhimento do PIS, já sobre a égide da CF/88, não constitui causa diferente da que foi posta em julgamento. **Preliminar rejeitada.** **MATÉRIA POSTA EM DISCUSSÃO NO JUDICIÁRIO** – A eleição da via judicial anterior ao procedimento fiscal importa renúncia à esfera administrativa, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988. Inexiste dispositivo legal que permita a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza. **Recurso não conhecido nesta parte.** **PIS – BASE DE CÁLCULO – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO** - Ao analisar o disposto no artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, há de se concluir que “faturamento” representa a base de cálculo do PIS (faturamento do sexto mês anterior), inerente ao fato gerador (de natureza eminentemente temporal, que ocorre mensalmente), relativo à realização de negócios jurídicos (venda de mercadorias e prestação de serviços). A base de cálculo da contribuição em comento permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SHIGEMATSU & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de nulidade; e II) no mérito: a) em não conhecer do recurso, quanto à matéria objeto de ação judicial; e b) em dar provimento ao recurso, quanto à matéria remanescente.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2001


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Maria Teresa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, Valmar Fonseca de Menezes (Suplente), Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente), Antonio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski e Renato Scalco Isquierdo.

cl/cf/cesa



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

Recorrente : SHIGEMATSU & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de compensação/restituição, o qual, por meio do Despacho nº 950/98 da SASIT/DRF em Sorocaba - SP de fls. 39, foi indeferido, sob os seguintes argumentos: 1 - da decadência do direito de pleitear a compensação relativamente aos valores pagos até 30/07/93; e 2 - de equívoco da contribuinte quanto à inteligência do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70.

A contribuinte interpôs tempestiva manifestação de inconformismo (fls. 30/34), onde aduz, em apertada síntese, que: (a) o prazo de 05 anos apontado no art. 168 do CTN, nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação e quando este ocorre tacitamente, conta-se depois de transcorridos os 05 anos previstos no art. 150, § 4º, do CTN; e (b) que o parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70 determina uma base de cálculo de seis meses atrás.

A autoridade singular, através da Decisão nº 11.175/01/GD/00877/99, manifestou-se pelo indeferimento do pedido. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

"Tributo pago com base em lei declarada inconstitucional. Restituição. Hipóteses. Os delegados e inspetores da Receita Federal estão autorizados a restituir tributo que foi pago com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, em ações incidentais, para terceiros não-participantes da ação – como regra geral – apenas após a publicação da Resolução do Senado que suspenda a execução da lei. Excepcionalmente, a autorização pode ocorrer em momento anterior, desde que seja editada lei ou ato específico do Secretário da Receita Federal que estenda os efeitos da declaração de inconstitucionalidade a todos.

Restituição. Decadência. Somente são passíveis de restituição os valores recolhidos indevidamente que não tiverem sido alcançados pelo prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contados da data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição. (Parecer COSIT nº 58, de 27/10/98).

PIS. Base de cálculo e Prazo de Recolhimento. 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. O art. 6º da Lei Complementar nº 07/70 não se refere à base cálculo, eis que o faturamento



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

de um mês não é grandeza hábil para medir a atividade empresarial de seis meses depois. A melhor exegese deste dispositivo é no sentido de a lei regular prazo de recolhimento de tributo. (Acórdão nº 202-10.761 da 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, de 08/12/98).

Direito Reconhecido. Tem o contribuinte o direito de ver seu pleito apreciado no que toca aos valores (PIS) pagos até 30/07/93. Sendo o ponto de discórdia matéria de direito (intelecção do § único do art. 6º da LC nº 07/70), tem esta autoridade competência para decidir o pleito.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO NEGADO.”

Inconformada, a interessada apresenta recurso, pelo qual argüi que a decisão é nula, eis que (sic) *“aqui verificamos um julgamento extra petita tendo em vista que essa matéria (prazo de recolhimento), contida nas leis mencionadas, não foi objeto de decisão na DRF – Sorocaba. A Autoridade administrativa (DRF – Sorocaba) decidiu acerca da seguinte matéria: inexistência do crédito – Quanto à referida matéria, a questão debatida pode se resumir na seguinte pergunta: o parágrafo único do art. 6º da L.C. 7/70 trata de base de cálculo ou prazo de recolhimento?”*

Quanto à decadência, alega ter sido reconhecido o direito ao crédito para os pagamentos anteriores a 30/07/93, e desse modo deixa a recorrente de impugnar a decisão quanto à decadência alegada pela Delegacia da Receita Federal em Sorocaba – SP.

Aduz, ainda, que impetrou Mandado de Segurança para garantir o direito à compensação do crédito do PIS, obtendo decisões favoráveis (fotocópias anexas), pela qual *“foi-lhe reconhecidos os expurgos inflacionários (sic) mencionados na petição inicial ...”*.

Às fls. 117, requer, a título de correção monetária integral, a inclusão dos índices expurgados ou desconsiderados oficialmente pelo Governo Federal, quando da edição de sucessivos planos econômicos. No mérito, pede, ainda, que: a) seja efetuada a compensação dos créditos apurados (laudos apresentados nos autos) com os débitos constantes nos pedidos de compensação, bem como com os prováveis débitos vincendos; b) seja reconhecido o crédito da recorrente em face da mudança da base de cálculo do PIS; e c) retornem os autos à Delegacia da Receita Federal em Sorocaba - SP para que a autoridade administrativa realize a compensação e expeça o competente DOCUMENTO DE COMPENSAÇÃO dos débitos em questão, nos termos das Instruções Normativas nºs 21 e 73, de 1997. Requer, por último, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em razão do artigo 151, III, do CTN.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, trata-se de pedido de restituição/compensação de valores pagos sob a égide dos famigerados Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

O cerne da questão consiste em analisar a preliminar de nulidade e, no mérito, a semestralidade do PIS (base de cálculo/prazo de recolhimento), bem como a aplicação de índices de atualização monetária de seus créditos.

Da nulidade da decisão administrativa.

De início, é de se afastar a preliminar de nulidade da decisão recorrida, sob a alegação de que ela teria incorrido em julgamento "*extra petita*", haja vista que a alusão que a autoridade singular faz aos dispositivos legais que passaram a regular o prazo de recolhimento do PIS, já sobre a égide da CF/88, não constitui causa diferente da que foi posta em julgamento, porquanto nada mais é do que a explicitação da tese adotada pela decisão local de que as "alterações posteriores" à Lei Complementar nº 07/70 modificaram o prazo de recolhimento da contribuição ali estabelecido em seis meses.

Da semestralidade do PIS - base de cálculo/prazo de recolhimento.

No que diz respeito à base de cálculo é que passo à respectiva análise.

Aduz a recorrente que, uma vez restaurada a sistemática da Lei Complementar nº 07/70 pela declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo Supremo Tribunal Federal e pela Resolução do Senado Federal nº 49 (DOU de 10/10/95), no cálculo do PIS das empresas mercantis a base de cálculo é a do sexto mês anterior, sem a atualização monetária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

A questão já foi, por diversas vezes, analisada pela CSRF, de forma que reitero o que lá já foi definido. Nesse sentido, reproduzo, parcialmente, o meu entendimento já expresso, quando Relatora naquela instância, no Acórdão CSRF/02-0.871, em Sessão de 05 de junho de 2000.

Tenho comigo que a Lei Complementar nº 07/70 estabeleceu, com clareza (muito embora admita que o conceito de clareza é relativo, dependendo do intérprete), que a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o valor do faturamento do sexto mês anterior, ao assim dispor, no seu artigo 6º, parágrafo único:

“A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente.” (negritei)

Assim, a empresa, com respaldo no texto acima transcrito, não recolhe a contribuição de seis meses atrás. Recolhe, isto sim, a contribuição do próprio mês. A base de cálculo é que se reporta ao faturamento de seis meses atrás. Logo, o fato gerador ocorre no próprio mês em que o encargo deve ser recolhido. Dessa forma, claro está que uma empresa, ao iniciar suas atividades, nada deve ao PIS, durante os seis primeiros meses, ainda que já tenha formado a sua base de cálculo, como também é verdade que, quando da sua extinção, nada deverá recolher sobre o faturamento ocorrido nos últimos seis meses, pois não terá ocorrido o fato gerador. Como bem lembrado pelo respeitável Antônio da Silva Cabral (Processo Administrativo Fiscal – Ed. Saraiva – 1993 – pág. 487/488) *“... os juristas são unânimes em afirmar que o trabalho do intérprete não está mais em decifrar o que o legislador quis dizer, mas o que realmente está contido na lei. O importante não é o que quis dizer o legislador, mas o que realmente disse.”*

A situação acima permaneceu até a edição da Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/95, que conferiu novo tratamento ao PIS. Observa-se que a referida Medida Provisória foi editada e renumerada inúmeras vezes (MP nºs 1249/1286/1325/1365/1407/1447/1495/1546/1623 e 1676-38) até ser convertida na Lei nº 9.715, de 25/11/98. A redação, que vige atualmente, *até o presente estudo*, é a seguinte:

“Art. 2º - A contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:

I – pelas pessoas jurídicas de direito privado e as que lhe são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as empresas públicas e as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês.” (MP nº 1676-36)



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

O problema, portanto, passou a residir, no período de outubro de 1988 a fevereiro de 1996 (ADIN nº 1.417-0) no que se refere a se é devido ou não a respectiva atualização quando da utilização da base de cálculo do sexto mês anterior.

Ao analisar o disposto no artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, há de se concluir que “faturamento” representa a base de cálculo do PIS (faturamento do sexto mês anterior), inerente ao fato gerador (de natureza eminentemente temporal, que ocorre mensalmente), relativo à realização de negócios jurídicos (venda de mercadorias e prestação de serviços). Não há, neste caso, como dissociar os dois elementos (base de cálculo e fato gerador) quando se analisa o disposto no referido artigo.

E nesse entendimento vieram sucessivas decisões do Primeiro Conselho de Contribuintes, no sentido de que essa base de cálculo é, de fato, o valor do faturamento do sexto mês anterior (Acórdãos nºs 107-05.089; 101-87.950; 107-04.102; 101-89.249; 107-04.721; e 107-05.105; dentre outros).

O assunto também foi objeto do Parecer PGFN nº 1.185/95, posteriormente modificado pelo Parecer PGFN/CAT nº 437/98, assim concluído na época:

“III – Terceiro Aspecto: a vigência da Lei Complementar nº 7/70

10. A suspensão da execução dos decretos-leis em pauta em nada afeta a permanência do vigor pleno da Lei Complementar nº 7/70. (...)

12. Descendo ao caso vertente, o que jurisprudência e doutrina entendem, sem divergência, é que as alterações inconstitucionais trazidas pelos dois decretos-leis examinados deixaram de ser aplicados inter partes, com a decisão do STF: e, desde a Resolução, deverão deixar de ser aplicadas erga omnes. Com isso voltam a ser aplicados, em toda a sua integralidade, o texto constitucional infringido e, com ele, o restante do ordenamento jurídico afetado, com a Lei Complementar nº 7/70 que o legislador intentara modificar.

13. Mas há outro argumento que põe pá de cal em qualquer discussão. Se os dois decretos-leis revogaram a Lei-Complementar nº 7/70, o art. 239, caput, da Constituição, que lhes foi posterior, repristinou inteiramente a Lei Complementar. Assim, entender que o PIS não é devido na forma da Lei Complementar nº 7/70 é afrontar o art. 239 da CRFB.



Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

14. Em suma: o sistema de cálculo do PIS consagrado na Lei Complementar nº 7/70 encontra-se plenamente em vigor e a Administração está obrigada a exigir a contribuição nos termos desse diploma.” (destaquei)

Posteriormente, a mesma respeitável Procuradoria vem, no reexame da mesma matéria, através do citado Parecer nº 437/98, modificando o entendimento anterior, assim se manifestar:

“ 7. É certo que o art. 239 da Constituição de 1988 restaurou a vigência da Lei Complementar nº 7/70, mas, quando da elaboração do Parecer PGFN/Nº 1185/95 (novembro de 1995), o sistema de cálculo da contribuição para o PIS, disposto no parágrafo único do art. 6º da citada Lei Complementar, já fora alterado, primeiramente pela Lei nº 7691, de 15/12/88, e depois, sucessivamente, pelas Leis nºs. 7799, de 10/07/89, 8218, de 29/08/91, e 8383, de 30/12/91. Portanto, a cobrança da contribuição deve obedecer à legislação vigente na época da ocorrência do respectivo fato gerador e não mais ao disposto na L.C. nº 7/70. (...)

46. Por todo o exposto, podemos concluir que:

I - a Lei 7691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da L.C. nº 7/70; não sobreviveu, portanto, a partir daí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originalmente determinara o referido dispositivo;

II - não havia, e não há, impedimento constitucional à alteração da matéria por lei ordinária, porque o PIS, contribuição para a seguridade social que é, prevista na própria Constituição, não se enquadra na exigência do § 4º do art. 195 da C.F., e assim, dispensa lei complementar para sua regulamentação; (...)

VI - em decorrência de todo o exposto, impõe-se tornar sem efeito o Parecer PGFN/nº 1185/95.” (negritei)

Com o máximo de respeito, ousou discordar do Parecerista quando conclui, de forma equivocada, que “a Lei 7.691/88 revogou o parágrafo único do artigo 6º da LC nº 7/70” e, desta forma, continua, “não sobreviveu, portanto, a partir daí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originalmente determinara o referido dispositivo.” Em primeiro lugar, ao analisar a citada Lei nº 7.691/88, verifico a inexistência de qualquer preceito legal dispendo sobre a mencionada revogação. Em segundo lugar, a Lei nº



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

7.691/88 tratou de matéria referente à correção monetária, bem distinta da que supostamente teria revogado, ou seja, “base de cálculo” da contribuição. Além do que, em terceiro lugar, quando da publicação da Lei nº 7.691/88, de 15/12/88, estavam em vigor, sem nenhuma suspeita de ilegalidade, os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, não havendo como se pretender que estaria sendo revogado o dispositivo da lei complementar que cuidava da base de cálculo da exação, até porque, à época, tinha-se por inteiramente revogada a referida lei complementar, por força dos famigerados decretos-leis, somente posteriormente julgados inconstitucionais. O mesmo aconteceu com as Leis que vieram após, citadas pela respeitável Procuradoria (nºs 7.799/89, 8.218/91 e 8.383/91), ao estabelecerem novos prazos de recolhimento, não guardando correspondência com os valores de suas bases de cálculo. A bem da única verdade, tenho comigo que a base de cálculo do PIS somente foi alterada, passando a ser o faturamento do mês anterior, quando da vigência da Medida Provisória nº 1.212/95 retromencionada.

Com efeito, verifica-se, pela leitura do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, anteriormente reproduzido, que o mesmo não está cuidando do prazo de recolhimento, e sim da base de cálculo. Aliás, tanto é verdade que que o prazo de recolhimento da contribuição só veio a ser fixado com o advento da Norma de Serviço CEF-PIS nº 02, de 27 de maio de 1971, a qual, em seu artigo 3º, expressamente, dispunha o seguinte:

“3 – Para fins da contribuição prevista na alínea “b”, do § 1º, do artigo 4º, do Regulamento anexo à Resolução nº 174 do Banco Central do Brasil, entende-se por faturamento o valor definido na legislação do imposto de renda, como receita bruta operacional (artigo 157, do Regulamento do Imposto de Renda), sobre o qual incidam ou não impostos de qualquer natureza.

3.2 – As contribuições previstas neste item serão efetuadas de acordo com o § 1º do artigo 7º, do Regulamento anexo à Resolução nº 174, do Banco Central do Brasil, isto é, a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro e assim sucessivamente.

3.3 - As contribuições de que trata este item deverão ser recolhidas à rede bancária autorizada até o dia 10 (dez) de cada mês”. (grifei)

Claro está, pelo acima exposto, que, enquanto o item 3.2 da referida Norma de Serviço cuidou da base de cálculo da exação, nos exatos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, o item 3.3 cuidou, ele sim, especificamente, do prazo para seu recolhimento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

A corroborar tal entendimento, basta verificar que, posteriormente, com a edição da Norma de Serviço nº 568 (CEF/PIS nº 77/82), o prazo de recolhimento foi alterado para o dia 20 (vinte) de cada mês. Vale dizer, a Lei Complementar nº 07/70 jámais tratou do prazo de recolhimento, como induz a Fazenda Nacional, e sim de fato gerador e base de cálculo.

Por outro lado, se o legislador tivesse tratado, no referido artigo 6º, parágrafo único, de “regra de prazo”, como querem alguns, usaria a expressão: “o prazo de recolhimento da contribuição sobre o faturamento, devido mensalmente, será o dia 10 (dez) do sexto mês posterior.” Mas não, disse com todas as letras que: “a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente.”

Registre-se que, em Sessão Ordinária de 18 de março de 1998, a Primeira Câmara do Segundo Conselho, apreciando Recurso Voluntário relatado pela ilustre Conselheira Luiza Helena Galante de Moraes, enfrentou igual matéria (parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70 na vigência da Resolução do Senado Federal nº 49/95), conforme Acórdão nº 201-71.545 (decisão unânime), assim ementado:

“PIS – Na forma das Leis Complementares nºs 07, de 07.09.70, e 17, de 12.12.73, a Contribuição para o PIS/Faturamento tem como fato gerador o faturamento e como base de cálculo o faturamento de seis meses atrás, sendo apurado mediante aplicação da alíquota de 0,75%. Alterações introduzidas pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, não acolhidas pelo STF. Recurso provido.”

No voto condutor do referido acórdão é transcrito parte de um parecer sobre essa matéria, do respeitável Geraldo Ataliba, de inesquecível memória, e de J. A. Lima Gonçalves, que, por oportuno, reproduzo:

“O PIS é obrigação tributária cujo nascimento ocorre mensalmente. O fato “faturar” é instantâneo e renova-se a cada mês, enquanto operante a empresa.

.....
A materialidade de sua hipótese de incidência é o ato de ‘faturar’, e a perspectiva dimensível desta materialidade – vale dizer, a base de cálculo do tributo – é o volume do faturamento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

O período a ser considerado – por expressa disposição legal – para ‘medir’ o referido faturamento, conforme já assinalado, é mensal. Mas não é – e nem poderia ser – aleatoriamente escolhido pelo intérprete ou aplicador da lei.

A própria Lei Complementar nº 7/70 determina que o faturamento a ser considerado, para a quantificação da obrigação tributária em questão, é o do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato imponible.

Dispõe o transcrito parágrafo único do artigo 6º:

‘A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.’

Não há como tergiversar diante da clareza da previsão.

Este é um caso em que – ex vi de explícita disposição legal – o auto-lançamento deve tomar em consideração não a base do próprio momento do nascimento da obrigação, mas, sim, a base de um momento diverso (e anterior).

Ordinariamente, há coincidência entre os aspectos temporal (momento do nascimento da obrigação) e material. No caso, porém, o artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 é explícito: a aplicação da alíquota legal (essência substancial do lançamento) far-se-á sobre base seis meses anterior, isso configura exceção (só possível porque legalmente estabelecida) à regra geral mencionada.

A análise da seqüência de atos normativos editados a partir da Lei Complementar nº 07/70 evidencia que nenhum deles (...) com exceção dos já declarados inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88 – trata da definição da base de cálculo do PIS e respectivo lançamento (no caso, auto-lançamento).

Deveras, há disposições acerca (I) do prazo de recolhimento do tributo e (II) da correção monetária do débito tributário. Nada foi disposto, todavia, sobre a correção monetária da base de cálculo do tributo (faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato imponible).

Conseqüentemente, esse é o único critério juridicamente aplicável.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

No caso em tela, defendo o argumento de que se trata de inexistência de lei instituidora de correção da base da contribuição antes do fato gerador e não de contestação à correção monetária como tal. Não pode, ao meu ver, existir correção de base de cálculo sem previsão de lei que a institua. Na época, os contribuintes não atualizavam a base de cálculo por ocasião de seus recolhimentos, não o podendo agora igualmente.

O Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 240.938/RS (1999/0110623-0), publicado no DJ de 15 de maio de 2000, também se manifestou no sentido favorável ao contribuinte, cuja ementa está assim parcialmente reproduzida:

“... 3 - A base de cálculo da contribuição em comento, eleita pela LC 7/70, 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) ...”.

Posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 144.708/RS (1997/0058140-3), publicado no DJ de 08 de outubro de 2001, novamente se manifestou no sentido favorável ao contribuinte, cuja ementa está assim parcialmente reproduzida:

“1 - 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.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

Portanto, verifica-se que o Parecer PGFN/CAT nº 437/98 não logrou contraditar os sólidos fundamentos que lastrearam as diversas manifestações doutrinárias e decisões do Judiciário e deste Conselho de Contribuintes no sentido de que a base de cálculo da Contribuição ao PIS, na forma da Lei Complementar nº 07/70, ou seja, faturamento do sexto mês anterior, deve permanecer em valores históricos.

Dos índices de correção monetária.

A contribuinte requer, a título de correção monetária integral, a inclusão dos índices expurgados ou desconsiderados oficialmente pelo Governo Federal, quando da edição de sucessivos planos econômicos.

Seguindo a jurisprudência já firmada nesta Câmara, o ingresso do contribuinte na via judicial para discutir a mesma matéria objeto do processo administrativo implica em renúncia ao recurso na via administrativa, por aplicação do artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, e do Ato Declaratório Normativo nº 03/96. A opção da recorrente em submeter o mérito de questão controvertida ao Poder Judiciário antes de buscar a solução na esfera administrativa torna inócua qualquer discussão posterior da mesma matéria no âmbito administrativo, por força da soberania do Poder Judiciário, que possui a prerrogativa constitucional ao controle jurisdicional dos atos administrativos. Portanto, deixo de conhecer sobre essa matéria.

Do reconhecimento do crédito.

Em se tratando de pedido de restituição/compensação, e não de lançamento de ofício, não cabe a este Colegiado manifestar-se quanto aos valores apresentados pela contribuinte e sim, tão-somente, quanto ao reconhecimento do direito. Por outro lado, apesar de ter a contribuinte ajuizado ação pleiteando o seu reconhecimento na esfera judicial, entendo como superada a renúncia administrativa, em face da superveniência da legislação administrativa autorizando a compensação (IN SRF nºs 21/97 e 73/97). A compensação, no entanto, fica condicionada à existência de documentação comprobatória da legitimidade de tais créditos, que lhe possam assegurar certeza e liquidez, nos termos da IN SRF nº 21/97. Portanto, cabe ao órgão local da SRF verificar a legitimidade dos créditos a serem compensados e proceder a conferência dos valores envolvidos, devendo lançar de ofício qualquer diferença verificada.

Conclusão.

Dessa forma, diante de tudo o mais retro-exposto, voto no sentido de: 1) rejeitar a preliminar de nulidade da decisão singular; 2) não conhecer da matéria relativa aos




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001904/98-60
Acórdão : 203-07.907
Recurso : 114.238

expurgos (questionada no Judiciário); e 3) no mérito, DAR provimento ao recurso para admitir o direito ao crédito de valores pagos no período discriminado nos autos, pertinentes ao PIS, a ser calculado mediante as regras estabelecidas pela Lei Complementar nº 07/70, e, portanto, sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem a atualização monetária da sua base de cálculo, com o conseqüente pedido de compensação.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2001


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ