



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 01 / 08.
Sílvia Barbosa
Mat. Sepe 91745

CC02/C01
Fls. 575

Processo nº 10855.002112/99-48
Recurso nº 126.388 Voluntário
Matéria PIS
Acórdão nº 201-80.585
Sessão de 20 de setembro de 2007
Recorrente CERÂMICA 3M LTDA.
Recorrida DRJ em Ribeirão Preto - SP

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 08 / 01 / 08
Rubrica

Retirado nº 500
de 16.05.08

Assunto: Classificação de Mercadorias

Período de apuração: 01/01/1990 a 30/09/1995

Ementa: SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO.

Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, sendo a alíquota de 0,75%.

DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente ao PIS decai no prazo de cinco anos fixado pelo CTN, sendo, com fulcro no art. 150, § 4º, caso tenha havido antecipação de pagamento, inerente aos lançamentos por homologação, ou art. 173, I, em caso contrário. A Lei nº 8.212/91 não se aplica a esta contribuição, vez que sua receita não se destina ao orçamento da Seguridade Social.

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

Não se pode conhecer de recurso relativo à matéria submetida à apreciação judicial.

Recurso provido em parte.

cel. Jau

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	09 / 01 / 08.
S8B Sílvia Siqueira Barbosa Mat.: Sape 91745	

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer a decadência do período de outubro de 1991 a maio de 1994 e a semestralidade da base de cálculo. Fez sustentação oral o advogado da recorrente Dr. Albert Limoeiro, OAB-DF 21.718.

Josefa Maria Coelho Marques:
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Gileno Gurjão Barreto.

Ausente o Conselheiro Antônio Ricardo Accioly Campos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 09 / 01 / 08.	
Silvio Gregório Barbosa Mat.: SIAPE 91745	

Relatório

CERÂMICA 3M LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 316/333, contra o Acórdão nº 4.299, de 17/10/2003, prolatado pela 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto - SP, fls. 283/294, que julgou procedente o lançamento referente ao auto de infração de fls. 01/25, em virtude da apuração de insuficiência de recolhimento da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) no período de 01/10/1991 a 30/09/1995, com exigência de crédito tributário no valor total de R\$ 72.957,47, à época do lançamento, cuja ciência ocorreu em 29/06/1999.

A contribuinte obteve na justiça liminar autorizando depositar judicialmente as quantias referentes ao PIS na forma da Lei Complementar nº 7/70. Tal ação transitou em julgado, conforme Certidão de Objeto e Pé de fl. 48.

Assim sendo, a Fiscalização procedeu a dois lançamentos: este, com exigibilidade suspensa, e o outro (Processo nº 10855.002111/99-85), o qual foi lavrado sem suspensão de exigibilidade, pois consiste apenas das diferenças entre os valores devidos e os depositados/pagos, ou seja, foram considerados como pagos os valores depositados, restando como lançados os valores referentes à insuficiência de depósitos efetuados. A descrição dos fatos encontra-se no Termo de Constatação de fl. 75 e as cópias das Guias de Depósitos estão nas fls. 49/73.

A interessada apresentou a impugnação de fls. 78/96, alegando, em síntese, que: a) o auto de infração considerou o faturamento do mês ao invés de aplicar a semestralidade; b) o auto de infração feriu o art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal; c) os valores utilizados pelo Fisco como depositados para efetuar o lançamento não conferem com os valores efetivamente depositados pela contribuinte; d) operou-se a decadência quinquenal dos fatos geradores anteriores a junho de 1994; e) por força da coisa julgada, os demonstrativos de apuração do PIS deveriam confrontar os valores devidos pelos seus valores nominais da época, sem atualização monetária, penalidades e de juros moratórios; e f) incabível multa de ofício em lançamento destinado a prevenir a decadência.

Os Membros da 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, consideraram procedente o lançamento e afastaram a suspensão da exigibilidade, por não haver depósito do montante integral. O Acórdão encontra-se assim ementado:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

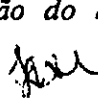
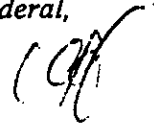
Período de apuração: 01/10/1991 a 30/09/1995

Ementa: DECADÊNCIA.

O prazo decadencial da Contribuição para o PIS é de dez anos contados da data fixada para seu recolhimento.

PIS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

Declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-lei que modificaram a exigência do PIS, e publicada a Resolução do Senado Federal,

excluindo-os do mundo jurídico, aplica-se a essa contribuição a legislação então vigente, LC n.º 7, de 1970, e legislação posterior.

PIS. BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo da contribuição para o PIS é o faturamento do próprio período de apuração e não o do sexto mês a ele anterior.

PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.

Normas legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS, previsto originariamente em seis meses.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CONDIÇÕES.

O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.

Lançamento Procedente".

A contribuinte apresentou, tempestivamente, em 08/01/2004, recurso voluntário de fls. 316/333 e anexos de fls. 334/364, aduzindo, basicamente, as mesmas questões, ou seja: a) preliminarmente, requer julgamento em conjunto com o Processo nº 10855.002112/99-48 (sic) e aduz a decadência do crédito tributário; b) afirma que efetuou depósitos, tempestivamente, em montante superior ao devido, nos termos da Lei Complementar nº 7/70, sendo, portanto, incabível multa de ofício e juros de mora; c) está diligenciando visando à conversão dos valores depositados em renda da União; d) argumenta acerca da aplicação da semestralidade e da impropriedade da correção monetária da base de cálculo; e e) da ilegalidade e inconstitucionalidade da taxa Selic.

Por fim, requer a reforma da decisão com o cancelamento integral do auto de infração.

Conforme despacho de fl. 404, foi efetuado o arrolamento recursal.

Por meio da Resolução nº 201-00.571, de fls. 432/436, esta Câmara converteu o julgamento do recurso em diligência para que a DRF tomasse as seguintes providências, objetivando verificar a existência de valores a pagar, em conformidade com as reiteradas decisões deste Conselho, bem assim da CSRF:

"a) apurar a existência de eventual salvo a pagar decorrente da insuficiência de depósito, calculando-se o PIS devido segundo o determinado pela Lei Complementar nº 7/70, ou seja, na alíquota de 0,75% aplicada sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento, para os fatos geradores não atingidos pela decadência, ou seja, junho/1994 a setembro/1995;

b) o procedimento acima deverá ser efetuado juntamente com o processo nº 10855.002111/99-85, no qual constam os eventuais saldos a pagar, enquanto que no presente processo constam apenas os valores depositados, devendo ser promovida a devida conferência entre os depósitos/pagamentos considerados pela fiscalização (fls. 01/32 e 57/93), confrontados com aqueles apresentados pela contribuinte (fls. 131/165), que alega divergência.

[Assinaturas manuscritas]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	09 / 01 / 08.
Silvio Barbosa Mat. Slape 91745	

CC02/C01
Fls. 579

c) elaborar relatório pormenorizado dos procedimentos levados a efeito;

d) intimar a contribuinte para que, no prazo de trinta dias, caso entenda conveniente, apresente manifestação, somente quanto à matéria acima;

e) posteriormente, devolva os autos a este Conselho de Contribuintes para julgamento."

Em resposta à diligência, a DRF em Sorocaba - SP elaborou o despacho de fls. 460/463, consolidando as apurações mês a mês, concluindo pela existência de saldo remanescente de depósitos cujo somatório perfaz a quantia de R\$ 2.090,22 e, de outra banda, um saldo também remanescente de débitos no valor de R\$ 1.175,35. Esses saldos mensais não foram aproveitados em outros períodos, mediante compensação, por falta de previsão legal.

Corroborando a impossibilidade de a administração efetuar essa compensação, o Despacho traz à colação a Solução de Consulta Interna nº 84/2005, que assim conclui:

"a) Não há previsão legal que respalde o aproveitamento de depósito judicial a maior para período posterior por própria iniciativa do depositante, nem por decisão administrativa; .

b) Eventual saldo acumulado a título de depósito judicial somente estará disponível pra resgate finde a lide;

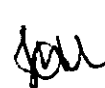
c) O depósito judicial encontra-se sob administração da Justiça. Qualquer alegado direito em relação aos depósitos, deverá ser requerido junto ao Juízo que administra a conta-corrente da ação judicial."

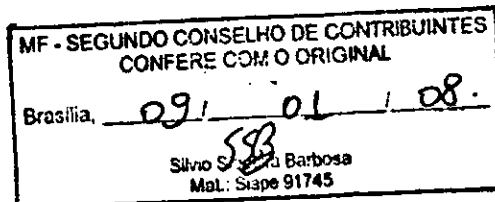
Às fls. 522/524 a contribuinte peticiona solicitando o cancelamento dos arrolamentos realizados por ocasião da interposição do recurso voluntário, requerendo sejam encaminhados ofícios aos órgãos de registro competentes, tendo em vista o afastamento dessa obrigação pela sua declarada inconstitucionalidade.

Ciente do despacho precitado resultante da diligência, por meio da petição de fls. 568/571, a contribuinte requer seja determinada a compensação e conseqüente arquivamento dos autos. Subsidiariamente, requer o sobrestamento do presente processo até a partilha dos depósitos, sua conversão em renda e levantamento das quantias depositadas a maior.

Após tais procedimentos os autos do processo foram encaminhados a este Conselho para julgamento.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Conforme consta nos autos, às fls. 01/04 e 75, trata-se de lançamento de PIS decorrente de insuficiência de recolhimento no período de 01/10/1991 a 30/09/1995, cuja ciência ocorreu em 29/06/1999.

A contribuinte obteve autorização judicial, transitada em julgado (fl. 48), para depositar judicialmente as quantias referentes ao PIS na forma da Lei Complementar nº 7/70.

A Fiscalização efetuou dois lançamentos: um através do Processo nº 10855.002111/99-85, o qual foi lavrado sem suspensão de exigibilidade, pois consiste apenas das diferenças entre os valores devidos e os depositados/pagos, ou seja, foram considerados como pagos os valores depositados, restando como lançados os valores referentes à insuficiência de depósitos efetuados; o outro lançamento consiste no presente auto de infração e se refere aos valores depositados, sujeito à suspensão de exigibilidade.

A DRJ afastou a suspensão da exigibilidade, posto que o depósito não foi no montante integral.

A controvérsia advém da suficiência ou não dos depósitos efetuados e, por conseguinte, da aplicação da Lei Complementar nº 7/70 e, ainda, da ocorrência ou não da decadência.

Assim, considerando o posicionamento deste Conselho e da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, este Colegiado converteu o julgamento do recurso em diligência, com o fim de avaliar a suficiência ou não dos depósitos efetuados, porém, considerando o entendimento deste órgão julgador administrativo quanto à semestralidade e à decadência.

Embora a diligência resulte de uma unanimidade de votos, tendo sido efetuada conforme proposta deste Relator, esta Câmara não se manifestou acerca dos temas "semestralidade" e "decadência" neste processo, razão pela qual passa-se a apreciá-los.

Há que se reconhecer a procedência do pleito da recorrente quanto à semestralidade no cálculo do PIS devido, como se demonstrará e consoante reiteradas decisões do STJ e da CSRF, pois a ação judicial não tratou do tema semestralidade.

Com efeito, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e a edição da Resolução do Senado Federal que suspendeu suas eficácias *erga omnes*, começaram a surgir interpretações, que visavam, na verdade, mitigar os efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da contribuição ao PIS, entre elas a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de "prazo de pagamento", sendo impossível se revogar tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base

de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, tendo em vista que toda a legislação editada entre os dois supracitados instrumentos normativos não se reportou à base de cálculo da contribuição para o PIS.

Outrossim, a matéria já foi deveras debatida, inclusive no âmbito do STJ, de onde destaco a seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL - SÚMULA 356/STF - PIS - SEMESTRALIDADE - FATO GERADOR - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

- 1. Não cabe ao STJ, a pretexto de violação ao art. 535 do CPC, examinar omissão em torno de dispositivo constitucional, sob pena de usurpar a competência da Suprema Corte na análise do juízo de admissibilidade dos recursos extraordinários. Mudança de entendimento da Relatora em face da orientação traçada no EREsp 162.765/PR.*
- 2. 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.*
- 3. 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.*
- 4. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.*
- 5. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.*
- 6. Recurso especial improvido." (REsp nº 488.954/RS, DJ de 30/06/2003, pg. 225, Min. Rel. Eliana Calmon)*

Este também tem sido o entendimento na esfera administrativa, cujas ementas inframencionadas da CSRF assim o demonstram:

"PIS - Compensação de créditos de PIS/semestralidade. A base de cálculo do PIS das empresas industriais e comerciais, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. Os indêbitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, deverão ser calculados considerando essa sistemática de cálculo (semestralidade). A compensação dos créditos apurados na forma preconizado neste acórdão, não enseja glosa por parte do órgão fazendário." (Acórdão CSRF/02-01.695; Recurso nº 112.628; Relator Henrique Pinheiro Torres; Data da Sessão: 11/05/2004)

dan 40

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	09 / 01 / 08
Sávio S. Barbosa Mat.: SIAPE 91745	

"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)." (Acórdão CSRF/02-01.808; Recurso nº 114.975; Relator Leonardo de Andrade Couto; Data da Sessão: 24/01/2005)

Deste modo, procede o pleito da recorrente no sentido de que o lançamento seja apurado de acordo com a LC nº 7/70, considerando-se o faturamento do sexto mês anterior ao do recolhimento.

Outro tópico a ser analisado consiste na ocorrência ou não de decadência. A contribuinte alega que os períodos anteriores a junho de 1994 encontravam-se decadentes, com fulcro no art. 150, § 4º, do CTN, tendo em vista que a ciência do auto ocorreu em 29/06/1999.

Neste tópico assiste razão à recorrente, sendo remansoso o entendimento, não só deste Conselho quanto da Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, de que a decadência do PIS se verifica após o transcurso de cinco anos.

De acordo com o art. 239, § 1º, da CF, o produto de sua arrecadação é destinado ao financiamento do programa seguro-desemprego, ao abono salarial (14º salário) e aos programas de desenvolvimento econômico. Destarte, o PIS não integra o orçamento da Seguridade Social, que compreende as ações nas áreas de saúde, previdência e assistência social, consoante o art. 194 da CF, não se aplicando, portanto, os preceitos da Lei nº 8.212/91. Assim sendo, a contribuição para o PIS fica sujeita às mesmas condições previstas no art. 149 da CF para as contribuições em geral.

Corroborando o entendimento supracitado, traz-se à colação as decisões administrativas abaixo:

"DECADÊNCIA - PIS/FATURAMENTO - O direito à Fazenda Nacional constituir os créditos relativos para a Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), decai no prazo de cinco anos fixado pelo Código Tributário Nacional (CTN), pois inaplicável na espécie o artigo 45 da Lei nº 8212/91." (Acórdão CSRF/02-01.625; Recurso nº 118.904; Relator Henrique Pinheiro Torres; Data da Sessão: 23/03/2004)

"PIS. DECADÊNCIA. Tratando-se a matéria decadência de norma geral de direito tributário, seu disciplinamento é versado pelo CTN, no art. 150, § 4º, quando comprovada a antecipação de pagamento a ensejar a natureza homologatória do lançamento, como no caso dos autos. Em tais hipóteses, a decadência opera-se em cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, independentemente da espécie tributária em análise. A Lei nº 8.212/91 não se aplica à contribuição para o PIS, vez que a receita deste tributo não se destina ao orçamento da seguridade social, disciplinada, especificamente, por aquela norma." (Acórdão nº 201-77.463; Recurso nº 122.735; Relator Jorge Freire; Data da Sessão: 16/02/2004)

CF *SAU*

Desse modo, o prazo para constituição do crédito tributário rege-se pelo art. 150, § 4º, ou pelo art. 173, I, ambos do CTN, consoante, respectivamente, ter havido pagamento antecipado ou não.

Às fls. 10/17, por meio do Demonstrativo de Apuração do PIS, constata-se a ocorrência de recolhimento em todo o período lançado.

Desse modo, tendo em vista que a ciência do auto de infração ocorreu em 29/06/1999, já se encontravam fulminados pela decadência à época do lançamento os períodos de apuração de janeiro de 1990 a maio de 1994, com fulcro no art. 150, § 4º, do CTN.

Esclareça-se que, consoante o entendimento precitado, embora houvesse decaído o direito de o Fisco efetuar o lançamento referente aos fatos geradores decaídos, não significa que esses depósitos não sejam devidos. Portanto, em relação aos mesmos, cabe observar a determinação da decisão judicial.

Quanto ao cancelamento do arrolamento de bens realizado por ocasião da interposição do recurso voluntário, assim se pronunciou a RFB por intermédio do Ato Declaratório Interpretativo nº 9/2007, publicado no DOU em 06/06/2007, pág. 5:

"Art. 1º Não será exigido o arrolamento de bens e direitos como condição para seguimento do recurso voluntário.

Art. 2º A autoridade administrativa de jurisdição do domicílio tributário do sujeito passivo providenciará o cancelamento, perante os respectivos órgãos de registro, dos arrolamentos já efetuados."

Portanto, assim deverá proceder a autoridade administrativa, visando ao cancelamento dos arrolamentos mencionados.

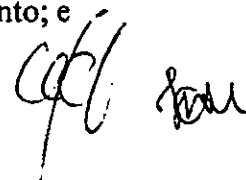
Por outro lado, quanto ao pleito visando à determinação da compensação, não cabe a este Colegiado se manifestar acerca de tal matéria, conforme dispõe a Solução de Consulta Interna nº 84/2005, supramencionada.

Tal matéria guarda pertinência com a liquidação de sentença, a qual é de competência jurisdicional. Contudo, nada obsta que tal pedido seja feito ao Judiciário, com fulcro nos cálculos elaborados pela autoridade administrativa.

Também não há como acatar a solicitação da recorrente quanto ao sobrestamento deste processo, até a partilha dos depósitos, sua conversão em renda e levantamento das quantias depositadas a maior, visto não haver previsão legal.

Ante o exposto, não conheço do recurso quanto à matéria submetida ao Judiciário e, na parte conhecida, dou provimento parcial ao recurso voluntário para:

a) reconhecer a improcedência de a Fazenda Pública efetuar o lançamento referente aos períodos de outubro de 1991 a maio de 1994, tendo em vista que já se encontravam fulminados pela decadência à época do lançamento; e



b) reconhecer o direito à semestralidade, ou seja, que o crédito tributário lançado seja apurado segundo o determinado pela Lei Complementar nº 7/70, ou seja, na alíquota de 0,75% aplicada sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária.

Repise-se que, em relação aos períodos decaídos, não significa que esses depósitos não sejam devidos, cabendo, em relação aos mesmos, observar a determinação da decisão judicial.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 2007.

MAURÍCIO TAVERA E SILVA

son