



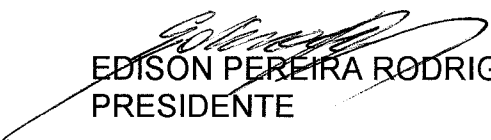
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº : 10980.012565/98-84
Recurso nº : 201-111.213 (RD/201-0.477)
Matéria : PIS / SEMESTRALIDADE
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : PRIMEIRA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : SUCESSORES DE DORIVAL RIBEIRO LTDA.
Sessão de : 16 DE SETEMBRO DE 2002
Acórdão nº : CSRF/02-01.178

PIS – 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. Recurso especial Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto pela Fazenda Nacional.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada, e, no mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 JAN 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, ROGÉRIO GUSTAVO DREYER, DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA, OTACÍLIO DANTAS CARTAXO E FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA.

RELATÓRIO

Trata-se de divergência jurisprudencial argüida pelo Procurador da Fazenda Nacional contra o Acórdão nº 201-74.396 (fls. 362/366), proferido por unanimidade de votos ,da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes.

A matéria da qual se recorre - ao amparo do artigo 32, inciso II, da Portaria MF nº 55/98 - cinge-se ao entendimento firmado sobre a melhor exegese da regra contida no artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 e suas implicações quanto à base de cálculo/prazo de recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social.

O auto de infração, datado de 01/10/98, foi lavrado por falta de recolhimento da contribuição para o PIS, incidente sobre fatos geradores ocorridos no período de junho a dezembro/91; janeiro a dezembro/92; janeiro, fevereiro, novembro e dezembro/93; janeiro a abril/94; janeiro a setembro/95; setembro a dezembro/97 e janeiro a julho/98 (fls. 238/241).

Na peça impugnatória, a interessada alega que parte da exigência fiscal diz respeito à contribuição não recolhida em virtude do pedido de restituição/compensação objeto do Processo nº 10980.011859/97-07, protocolizado em 19/08/97, antes, portanto, da lavratura do auto de infração. Deste modo, entende a impugnante que, se tais parcelas já foram declaradas espontaneamente e reconhecidas como devidas pela contribuinte, não se justifica a constituição de um novo lançamento com os mesmos valores. A outra parte da exigência, segundo a impugnante, é decorrente da divergência de interpretação da norma prevista no parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70. Aduz, ainda, que a questão de mérito depende do que for decidido sobre a restituição/compensação



pleiteada no processo acima referido, cuja matéria principal é o PIS. Por fim, contesta a aplicação da multa em se tratando de débito com exigibilidade suspensa.

A decisão de primeira instância julgou procedente, nos termos em que constituído, o lançamento de ofício (fls. 278/289).

No Recurso Voluntário de fls. 297/323, a contribuinte reitera as razões de defesa expendidas na peça impugnatória. Preliminarmente, argui a nulidade do auto de infração por impossibilidade jurídico-constitucional e por decadência, entre outros aspectos prejudiciais levantados. No mérito, argumenta que, nos termos do artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, a contribuição em causa deve ser calculada sobre o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador.

Em sessão plenária de 17/04/2001, a 1ª Câmara do 2º CC decidiu: dar provimento ao recurso voluntário quanto à questão da semestralidade do PIS; e determinar a anulação do processo *ab initio* no tocante à exigência relativa ao período a partir de setembro/1997, cujos valores já haviam sido declarados em DCTF. A decisão de segunda instância, consubstanciada no Acórdão nº 201-74.396, encontra-se assim ementada (fls. 362):

“PIS – 1) A base de cálculo do PIS, até a vigência da MP nº 1.112/95, é o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador, conforme decidido no Processo de pedido de restituição (10980.011859/97-07). **2)** Desnecessário, e portanto nulo, o lançamento de ofício em relação a valores declarados em DCTF como compensados, bastando o envio daquela declaração à PFN para que ela inscreva o débito em dívida ativa e promova a competente ação executiva fiscal. Recurso provido quanto ao item 1 e anulado quanto ao item 2.”

No Recurso Especial (fls. 368/404), o Procurador da Fazenda Nacional contesta o julgado em epígrafe no tocante à parte relativa ao provimento

do recurso voluntário. Embora a matéria já tenha sido objeto de decisões desfavoráveis à ora recorrente e, portanto, favoráveis ao contribuinte, conforme Acórdão nº CSRF/02-0.871, de 05/06/00, e julgamento do RESP 144708/RS, de 29/05/01, a Fazenda Nacional não se omite da providência processual cabível, justificando a interposição do presente recurso, à luz do Decreto nº 2.346/97, pelo fato de não ter havido ainda, por parte da Egrégia Câmara Superior de Recurso Fiscais, nem do Colendo Superior Tribunal de Justiça (pela sua 1ª Seção), prolação de decisões reiteradas e uniformes a respeito do tema em discussão.

Insurge-se, pois, a Fazenda Nacional contra a interpretação dada ao artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, no sentido de que a contribuição ao PIS deve ser exigida considerando-se o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador. Alega interpretação divergente da legislação tributária, eis que, a seu ver, a regra inserta no aludido dispositivo legal refere-se tão-somente ao prazo de recolhimento da contribuição. Para comprovar suas alegações, reporta-se - entre outros - ao Acórdão nº 202-11.990 (fls. 371/404), tendo em vista o adequado entendimento nele adotado sobre a matéria. Nestes termos, requer a reforma do acórdão recorrido quanto à matéria decidida no item 1, para que seja confirmado o entendimento proferido pela decisão de primeiro grau.

O Presidente da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes admitiu o recurso especial, nos termos em que formulado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, vez que efetivamente caracterizada a divergência argüida (Despacho de fl. 407).

Em tempo hábil, o sujeito passivo apresenta contra-razões ao recurso especial interposto pela Fazenda Nacional (fls. 414/426). Inicialmente, requer o reexame da admissibilidade do recurso especial, considerando os seguintes aspectos formais: não consta dos autos registro de protocolo de recebimento do apelo, o que seria necessário para apreciação de sua

tempestividade; o julgado paradigma não foi comprovado mediante a apresentação de cópia autenticada do inteiro teor do acórdão, como exige o artigo 32, parágrafo 2º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes; tampouco houve comprovação mediante cópia da publicação em que tenha sido divulgada a decisão paradigma, ou da publicação de até duas ementas. Desta forma, requer a revisão do Despacho nº 201-388, de 25/07/01 (fl. 407).

Quanto à questão de mérito, invoca em seu favor os Acórdãos nºs CSRF/02-0.871 e 202-12.815, cujas decisões proclamam que a regra inserta no artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70 versa sobre a determinação da base de cálculo da contribuição ao PIS, exigida ,considerando-se o faturamento verificado no sexto mês anterior ao da incidência.



É o relatório.

VOTO

Conselheiro HENRIQUE PINHEIRO TORRES, Relator:

Quanto aos argumentos trazidos pelo sujeito passivo em suas contra-razões em desfavor do recebimento do recurso especial apresentado pela Fazenda Nacional, entendo não prosperarem, porquanto, ao contrário do alegado, consta dos autos que o representante da Fazenda Nacional foi intimado do acórdão recorrido em 28/06/2001 (fls. 367) e apresentou o recurso de divergência em 10/07/2001, portanto, dentro do prazo legal. Com relação à comprovação da divergência, fez o Procurador da Fazenda Nacional juntar aos autos cópia de inteiro teor de acórdão proferido por outra câmara do Segundo Conselho de Contribuintes (Acórdão nº 202.11.990, fls. 371/404). O fato de as cópias apresentadas pelo Representante da Fazenda Nacional não estarem autenticadas, ao meu sentir, não é motivo para não se admitir o recurso, pois o servidor público, no exercício de suas funções, tem fé pública, podendo ele próprio autenticar a documentação apresentada. Daí, a documentação apresentada pela Procuradoria da Fazenda Nacional ter fé pública, sendo despicienda sua autenticação. Diante disso, não vejo razão para negar admissibilidade ao recurso especial.

Face ao exposto, rejeito as preliminares suscitadas pelo sujeito passivo em suas contra-razões.

Em relação ao mérito, sempre entendi que o parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 prestava-se a regular prazo de recolhimento do PIS, e não sua base de cálculo. Predito dispositivo legal determinava que a contribuição deveria ser recolhida seis meses após o fato gerador, tendo como base de cálculo o montante do faturamento do próprio mês do fato gerador. Conjugando-se o *caput* do art. 6º, com seu parágrafo único, vê-se não haver dissociação entre fato gerador e base de cálculo. Assim, por exemplo, o recolhimento do mês de julho de 1971 correspondia ao fato gerador de janeiro desse ano e, obviamente,

calculado com base no faturamento desse mês (janeiro de 1971). Isso porque a base de cálculo deve refletir a grandeza do fato gerador, não podendo dele estar dissociada. Todavia, esse entendimento não foi o adotado pela jurisprudência administrativa nem judicial. Tanto o Superior Tribunal de Justiça, quanto os Conselhos de Contribuintes e a Câmara Superior de Recursos Fiscais se posicionaram no sentido de que o parágrafo único do artigo retromencionado tratava de base de cálculo da contribuição que deveria levar em conta o faturamento do 6º mês anterior ao do fato gerador.

Diante do apascentamento da jurisprudência em acolher essa tese da semestralidade do PIS, curvo-me ao entendimento da maioria e passo a adotá-lo.

A propósito, essa questão foi magistralmente enfrentada pelo Conselheiro Natanael Martins, no voto proferido quando do julgamento do Recurso Voluntário nº 11.004, originário da 7ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes. Rendendo homenagem ao brilhante pronunciamento do insigne relator, transcrevo excerto desse voto para fundamentar minha decisão:

“As autoridades administrativas, como visto no presente caso, promoveram o lançamento com base na Lei Complementar nº 07/70, justamente a que a reclamante traz à baila para demonstrar a impropriedade do ato administrativo levado a efeito.

É que, na sistemática da Lei Complementar nº 07/70, a contribuição devida em cada mês, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70, a seguir transcrito, deve ser calculada com base no faturamento verificado no sexto mês anterior:

“Art. 6º - A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea “b” do artigo 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”. (grifou-se).

Não se trata, à evidência, como crê o Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC n.º 56/95, bem como a r. Decisão de fls. 110/113, de mera regra de prazo, mas, sim, de regra ínsita na própria materialidade da hipótese da incidência, na medida em que estipula a própria base impositiva da contribuição.

Neste sentido é o pensamento de Mitsuo Narahashi, externado em estudo inédito que realizou pouco após a edição da Lei Complementar n.º 07/70:

“Decorre, no texto acima transcrito, que a empresa não está recolhendo a contribuição de seis meses atrás. Recolhe a contribuição do próprio mês. A base de cálculo é que se reporta ao faturamento de seis meses atrás. O fato gerador (elemento temporal) ocorre no próprio mês em que se vence o prazo de recolhimento. Uma empresa que inicia suas atividades não tem débitos para com o PIS, com base no faturamento, durante os seis primeiros meses de atividade, ainda que já se tenha formado a base de cálculo dessa obrigação. Da mesma forma, uma empresa que encerra suas atividades agora, não recolherá a contribuição calculada sobre o faturamento dos últimos seis meses, pois, quando se completar o fato gerador, terá deixado de existir”.

Outro não é o entendimento de Carlos Mário Velloso, Ministro do Supremo Tribunal Federal:

“... com a declaração de inconstitucionalidade desses dois decretos-leis, parece-me que o correto é considerar o faturamento ocorrido seis meses anteriores ao cálculo que vai ser pago. Exemplo, calcula-se hoje o que se vai pagar em outubro. Então, vamos apanhar o faturamento ocorrido seis meses anteriores a esta data” (Mesa de Debates do VIII Congresso Brasileiro de Direito Tributário, “in” Revista de Direito Tributário n.º 64, pg.149, Malheiros Editores).

Geraldo Ataliba, de inesquecível memória, e J. A. Lima Gonçalves, em parecer inédito sobre a matéria, espancando qualquer dúvida ainda existente, asseveraram:

“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.

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 pela intérprete ou aplicador da lei.

A própria lei complementar n.º 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 impositivo.

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 autolançamento 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 aspecto material. No caso, porém, o artigo 6º da Lei Complementar n.º 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 à partir da Lei Complementar n.º 7/70, evidencia que nenhum deles... com exceção dos já declarados inconstitucionais decretos-leis nº 2.445 e 2.449/88 – trata da definição da base de cálculo do PIS e respectivo lançamento (no caso, autolançamento) .

Deveras, há disposição 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).

Consequentemente , esse é o único critério juridicamente aplicável.

Se se tratasse de mera regra de prazo, a Lei Complementar, à evidência, não usaria a expressão a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente, mas simplesmente diria: o prazo de recolhimento da contribuição sobre o faturamento, devido mensalmente, será o último dia do sexto mês posterior.

Com razão, pois, a jurisprudência da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que, por unanimidade de votos, vem assim se expressando:

Acórdão n.º 101-87.950:

PIS/FATURAMENTO – CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS - Procede o lançamento ex-officio das contribuições não recolhidas, considerando-se na base de cálculo, todavia, o faturamento da empresa de seis meses atrás vez que as alterações introduzidas na Lei Complementar n.º 07/70 pelos Dec.-leis n.º 2.245/88 e 2.449/88 foram considerados inconstitucionais pelo Tribunal Excelso (RE- 148754-2)".

Acórdão n.º 101-88.969

PIS/ FATURAMENTO – Na forma do disposto na Lei Complementar n.º 07, de 07/09/70, e Lei Complementar n.º 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 a aplicação da alíquota de 0,75%. Alterações introduzidas pelos Decretos-Leis n.º 2.445/88 e 2.449/88, não acolhidas pelas Suprema Corte.

Resta registrar que o STJ, através das 1ª e 2ª Turmas da 1ª Seção de Direito Público já pacificou este entendimento.

Merece ainda ser aqui citado o entendimento do conselheiro Jorge Almiro Freire sobre matéria idêntica à aqui em análise, externado no voto,

proferido quando do julgamento do Recurso Voluntário nº 116.000, consubstanciado no Acórdão 201-75.390:

“E, neste último sentido, veio tornar-se consentânea a jurisprudência da CSRF¹ 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 tributária, a qual entende despropositada a disjunção de fato gerador e base de cálculo. É a aplicação do princípio da proporcionalidade, prevalecendo o direito que mais resguarde o ordenamento jurídico como um todo.

E agora o Superior Tribunal de Justiça, através de sua Primeira Seção,² veio tornar pacífico o entendimento postulado pela recorrente, consoante depreende-se da ementa a seguir transcrita:

‘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.’

Portanto, até a edição da MP nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, é de ser dado provimento ao recurso para que os

¹ O Acórdão nº CSRF/02-0.871¹ também adotou o mesmo entendimento firmado pelo STJ. Também nos RD nºs 203-0.293 e 203-0.334, j. em 09/02/2001, em sua maioria, a CSRF esposou o entendimento de que a base de cálculo do PIS refere-se ao faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador (Acórdãos ainda não formalizados). E o RD nº 203-0.3000 (Processo nº 11080.001223/96-38), votado em Sessões de junho do corrente ano, teve votação unânime nesse sentido.

² Resp nº 144.708, rel. Ministra Eliana Calmon, j. em 29/05/2001, acórdão não formalizado. 

cálculos sejam feitos considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, tendo como prazos 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”.

Diante do exposto, não há como negar que, até a entrada em vigor das alterações na legislação de regência do PIS, introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212/1995 e suas reedições (finalmente convertida na Lei nº 9.715, de 25/11/98), a base de cálculo dessa contribuição deve ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões-DF, em 16 de setembro de 2002.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES