



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº : 11080.001223/96-38
Recurso nº : RD/203-0.300
Matéria : PIS
Recorrente : HÉRCULES S/A FÁBRICA DE TALHERES
Recorrida : TERCEIRA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 18 DE JUNHO DE 2001
Acórdão nº : CSRF/02-01.050

PIS – SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO – A base de cálculo do PIS, até a edição da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (Primeira Seção STJ - REsp 144.708- RS - e CSRF). Aplica-se este entendimento, com base na LC nº 07/70, até os fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro de 1996, consoante dispõe o parágrafo único do art. 1º, da IN SRF nº 06, de 19/01/2000.

REDUÇÃO DA PENALIDADE – Por aplicação do princípio da retroatividade benigna disposta no artigo 106, II, "c", do CTN (art. 44, I da Lei nº 9.430/96 e Ato Declaratório/CST nº 9, de 16/01/97), a multa de ofício deve ser reduzida a 75%.

Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela HÉRCULES S/A - FÁBRICA DE TALHERES.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


JORGE FREIRE
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 OUT 2001

Processo nº : 11080.001223/96-38
Acórdão nº : CSRF/02-01.050

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, SÉRGIO GOMES VELLOSO, MARCOS VINÍCIUS NEDER DE LIMA, DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA, OTACÍLIO DANTAS CARTAXO e FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA.

Processo nº : 11080.001223/96-38
Acórdão nº : CSRF/02-01.050

Recurso nº : RD/203-0.300
Recorrente : HÉRCULES S/A FÁBRICA DE TALHERES

RELATÓRIO

Conforme consta dos autos, a exigência refere-se a cobrança do Pis/Faturamento relativo ao período compreendido entre abril de 1993 e dezembro de 1995, tendo por fundamento a Lei Complementar nº 07, de 07 de setembro de 1970, onde o centro de divergência agora reside, na interpretação do parágrafo único do artigo 6º da referida Lei, se refere-se à base de cálculo da contribuição para o PIS ou ao prazo de recolhimento.

Devidamente cientificada da autuação (fls. 02), a interessada impugnou o feito fiscal por meio do arrazoadado de fls. 203 a 212, trazendo, ainda, os Documentos de fls. 213 a 223. Pede, em preliminar, a nulidade do auto de infração, e, no mérito, alega o que segue:

- a) que a contribuição deveria ser calculada com base no faturamento dos seis meses anteriores ao do mês de competência;
- b) pede a exclusão das receitas de exportação da base de cálculo do PIS;
- c) diz que a multa tem caráter confiscatório;
- d) sustenta a impossibilidade de ser cobrada a taxa SELIC como fator de juros.

A autoridade julgadora de primeira instância, através da Decisão de fls. 225 a 239, julgou parcialmente procedente a ação fiscal, determinando a exclusão das receitas de exportação da base de cálculo da contribuição lançada, mantendo a exigência na parcela remanescente da forma como consta do Auto de Infração.



Inconformada com a decisão monocrática, a interessada interpôs recurso voluntário, no qual reitera seus argumentos com relação aos itens a), c) e d) acima citados.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em contra-razões, pede a manutenção da exigência, sustentando estar correto o lançamento em todos os seus aspectos, sustentando, inclusive, a legitimidade da exigência da multa e dos juros da forma como foi feita.

Através do Acórdão nº 203-03.744, a 3ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negou provimento ao recurso do contribuinte. A ementa, da referida decisão, está assim redigida:

"PIS - BASE DE CÁLCULO - A Contribuição para o PIS é calculada sobre o faturamento do próprio mês de competência, sendo exigível, a partir de julho de 1991 no mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador (MP nºs 297 e 298/91 e Lei nº 8.218/91). Incabível a interpretação de que tal contribuição deva ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior. MULTA E JUROS - São legítimas as normas que fixam a multa em 100% do tributo devido, bem como a que determina a incidência dos juros de mora calculados pela taxa SELIC. **Negado provimento ao recurso."**

Inconformada, a contribuinte apresenta Recurso Especial de divergência, por defender que a decisão do Colegiado deu à norma de direito tributário federal interpretação divergente de outras Câmaras. Traz, em seu arrazoadado, precedentes divergentes do Primeiro Conselho de Contribuintes, no sentido de que o parágrafo único do artigo 6º da LC 7/70, tratou de "base de cálculo" e não prazo de recolhimento.

Às fls. 319/325, as contra-razões ao Recurso Especial de divergência apresentada pela Fazenda Nacional, requerendo a este Egrégio Colegiado da

Câmara Superior de Recursos Fiscais, a manutenção da decisão da Instância "a quo" ora atacada, por estar, segundo seu entender, em conformidade com a legislação de regência da matéria e sua interpretação oficial.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro JORGE FREIRE, Relator:

O Recurso Especial atendeu aos pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal. Merece ser conhecido.

Aduz a recorrente que, uma vez restaurada a sistemática da Lei Complementar nº 7/70, pela declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/98, pelo Supremo Tribunal Federal, e 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.

Tenho comigo que a Lei Complementar nº 07/70 estabeleceu 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."

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.

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 nº 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)

O problema, portanto, passou a residir, no período de outubro de 1988 a novembro de 1995, (ADIN 1417-0) no que se refere a se é devido ou não a respectiva atualização quando da utilização da base de cálculo do sexto mês anterior. Portanto, com relação ao mês de dezembro de 1995, período exigido nos autos, entendo que correta está a exigibilidade nos termos em que está sendo exigida.

Ao analisar o disposto no artigo 6º, parágrafo único, 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.

O Judiciário já teve oportunidade de analisar a questão, decidindo o seguinte:

"3. O indébito decorrente do recolhimento do PIS deve ser calculado com base nas disposições da Lei Complementar 7/70, que prevê a incidência da exação sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem atualização da sua base de cálculo. "

(AC. nº 97.04.44974-7/SC - Rei. Juíza Tânia Escobar - TRF da 4ª Região).

Ainda, a respeitável Juíza assim se justifica:

" ...

e.) Da Correção Monetária da Base de Cálculo do PIS

Assiste razão à empresa apelante.

Com efeito, julgados inconstitucionais os Decretos-Leis nº..., o mesmo passou a ser regulado inteiramente pela Lei Complementar nº 7/70, que nem mesmo implicitamente faz alusão à correção monetária da base de cálculo da exação. E se a referida norma, editada em decorrência do exercício da competência tributária conferida a União pela Carta Constitucional, determinou a incidência do PIS sobre uma grande base antiga, ou seja, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem qualquer preocupação com a eventual defasagem desse período, não pode o Fisco pretender corrigir essa diferença, e exigir o que a própria lei não previu.

*Não se trata de obstar a reposição da moeda. Uma coisa é trazer para os dias atuais, sem perdas, valores recolhidos indevidamente em tempos pretéritos, para efeito de devolução. Para evitar o enriquecimento ilícito, o credor deve receber, quando da devolução do indébito, o mesmo que lhe custou, no passado, pagar. Outra, bem diversa, é o cômputo, para efeitos meramente contábeis, como é o caso, **de uma correção monetária que não foi exigida ao tempo do recolhimento.** Isso implicaria indevido aumento de tributo, com a conseqüente diminuição da parcela referente ao indébito que o contribuinte pretende ver ressarcido. Diante dessas razões, deve o indébito decorrente do recolhimento do PIS ser calculado com base nas disposições da Lei Complementar nº 7/70, que prevê incidência da exação sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem atualização monetária da base de cálculo. "*

Também o STJ entende que até a vigência da MP 1.212/95, a base de cálculo do PIS correspondia ao faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador. É o que depreende-se do julgado (REsp 240.938/RS, julgado em 13/05/2000 - DJ 15/05/2000, página 143 -, à unanimidade pela Primeira Turma) cuja ementa abaixo transcreve-se:

1

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, QUE SE REPELE. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL- PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE: PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 6º, DA LC 07/70. MENSALIDADE: MP 1.212/95.

1 - Se, em sede de embargos de declaração, o Tribunal aprecia todos os fundamentos que se apresentam nucleares para a decisão da causa e tempestivamente interpostos, não comete ato de entrega de prestação jurisdicional imperfeito, devendo ser mantido. In casu, não se omitiu o julgado, eis que emitiu pronunciamento sobre a aplicação das Leis nºs 8.218/91 e 8.383/91, asseverando que as mesmas dizem respeito ao prazo de recolhimento da contribuição, e não à sua base de cálculo. Por ocasião do julgamento dos embargos, apenas se frisou que era prescindível a apreciação da legislação integral, reguladora do PIS, para o deslinde da controvérsia.

2 - Não há possibilidade de se reconhecer, por conseguinte, que o acórdão proferido pelo Tribunal de origem contrariou o preceito legal inscrito no art. 535, II, do CPC, devendo tal alegativa ser repelida.

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 do 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).

4 - Recurso especial parcialmente provido."

De igual sorte, esta Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), à sua maioria, em 05/06/2000, conforme Acórdão CSRF/02-0.871¹, também adotou o mesmo entendimento firmado pelo STJ.

Forte nessas considerações, somente estaria correta a forma de cálculo utilizada pelo fisco desde que o fato gerador seja posterior a vigência da MP 1.212/95. E, neste aspecto, mister que se faça uma análise de quando a referida MP

¹ Também nos RD/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).

passou a vigor quanto à utilização do faturamento do próprio mês da ocorrência do fato gerador como base de cálculo do PIS.

O artigo 15 da Medida Provisória 1.212/95 assim dispôs: *"Art. 15. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995"*.

Contudo, tal norma foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1417-0, e o Pleno do STF, em 07/03/1996 ², concedeu liminar para suspender o efeito retroativo imprimido à cobrança pelas expressões contidas no artigo 17 da MP 1.325/96, uma das reedições da MP 1.212/95. A parte dispositiva, da lavra do Ministro Otávio Galotti, ficou assim assentada:

"Satisfeitos os pressupostos legais à sua concessão, defiro, em parte, o pedido de medida cautelar, para suspender os efeitos da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995", contida no art. 17 da Medida Provisória nº 1.325, de 9 de fevereiro de 1996."

Posteriormente, em 02/08/1999³, o Pleno do STF, julgando o mérito da mencionada ADIn, confirmou os termos daquela liminar, cuja parte dispositiva, em voto do Ministro relator Otávio Gallotti, ficou nos seguintes termos:

"Acolhendo o parecer e confirmando o decidido quando da apreciação da medida cautelar, julgo, em parte, procedente a ação, para declarar a inconstitucionalidade, do art. 18 da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995".

Assim, como não é hipótese de nova exigência de contribuição, mas sim sua forma de cálculo, entendo que não aplica-se ao caso a anterioridade nonagesimal. No entanto, a SRF, através da IN nº 06, de 19/01/2000, dispôs no

² Publicado no DJ em 24/05/1996.

³ DJ de 23/03/2001, seção 1, fl 85.

1

parágrafo único de seu artigo 1º que “Aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996 aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970.” Assim, sendo o último período lançado referente a dezembro de 1995, também em relação a este é de aplicar-se o mandameto da LC nº 7/70.

Dessa forma, impõe-se o deferimento do recurso para admitir a exigência do 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.

Por derradeiro, muito embora a recorrente não tenha solicitado a redução da alíquota da multa de ofício de 100% para 75%, entendo que assim deve ser feito *ex officio*. Assim, com fundamento no art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996, combinado com o disposto no art. 106, inciso II, letras "a" e "c" do CTN, reduzo a multa de ofício da alíquota de 100% para 75%.

Forte em todo exposto,

DOU PROVIMENTO AO RECURSO NO SENTIDO DE QUE O PIS SEJA CALCULADO COM BASE NO FATURAMENTO DO SEXTO MÊS ANTERIOR AO MÊS DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. E, DE OFÍCIO, REDUZO A MULTA PARA 75 % (setenta e cinco por cento).

É assim que voto.

Sala das Sessões-DF, 18 de junho de 2001.



JORGE FREIRE