

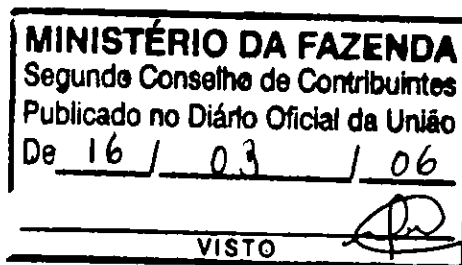


Ministério da Fazenda
Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13005.000575/2001-13
Recurso nº : 123.936
Acórdão nº : 203-09.947

Recorrente : MERCUR S/A
Recorrida : DRJ em Santa Maria - RS



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).

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. A cobrança de débitos para com a Fazenda Nacional, após o vencimento, acrescidos de juros moratórios calculados com base na Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, além de amparar-se em legislação ordinária, não contraria as normas balizadoras contidas no Código Tributário Nacional

MULTA DE OFÍCIO. É aplicável na hipótese de lançamento de ofício, nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por:
MERCUR S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por **unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator.

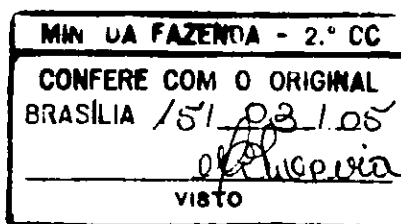
Sala das Sessões, em 27 de janeiro de 2005.

Leonardo de Andrade Couto

Leonardo de Andrade Couto
Presidente e Relator

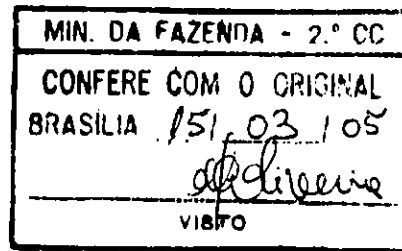
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Rosa da Costa, Maria Teresa Martínez López, Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente), Cesar Piantavigna, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.

Imp





Processo nº : 13005.000575/2001-13
Recurso nº : 123.936
Acórdão nº : 203-09.947
Recorrente : MERCUR S/A



RELATÓRIO

Por bem resumis a controvérsia, adoto o Relatório da decisão recorrida que transcrevo a seguir;

Contra a contribuinte foi lavrado o Auto de Infração de fls. 03/07, com os anexos de fls. 08/10, formalizando a exigência da contribuição para o Programa de Integração Social-PIS, com intimação para recolhimento do valor de R\$197.764,02, relativamente a períodos de apuração entre 06/1999 e 09/2000, acrescido da multa de ofício de 75% e juros de mora regulamentares, em consequência da insuficiência de recolhimento da contribuição, sendo parte das bases de cálculo apuradas em declarações de IRPJ, observando-se compensações efetuadas e informações em DCTFs, tendo como base legal o art. 3º, alínea "b", da Lei Complementar nº 07, de 07/09/1970; o art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17, de 12/12/1973; o Título 5, capítulo 1, seção I, alínea "b", itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142, de 15/07/82; os arts. 2º, inciso I, 8º, inciso I, e 9º da Lei nº 9.715, de 25/11/1998; os arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718, de 27/11/1998.

Houve ciência em 06/06/2001.

Em 05/07/2001 a contribuinte apresenta, através de procurador, a impugnação de fls. 161/177, onde argüi o que sinteticamente está exposto a seguir:

o lançamento decorre da divergência na compensação que efetuou, relativa a períodos entre 30/06/1999 e 30/09/2000, decorrente da diferença entre o PIS efetivamente pago dentro dos prazos estabelecidos pelos Decretos-lei nºs 2.445 e 2.449, de 1988 e aqueles previstos pela Lei Complementar nº 07, de 1970, pelos quais a base de cálculo da contribuição é o faturamento do sexto mês ao fato gerador;

propôs a Ação Ordinária nº 95.0014863-3, onde obteve o reconhecimento da inconstitucionalidade dos Decretos-lei nºs 2.445 e 2.449, de 1988, com a manutenção do pagamento da exação nos moldes da LC nº 07, de 1970, bem como o direito de compensar os valores pagos indevidamente com o próprio PIS;

não obstante o fato, a fiscalização entendeu que a base de cálculo para a apuração dos valores a serem compensados é o faturamento do mês anterior ao fato gerador, enquanto que para efeitos de compensação utilizou como base o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador, estando o seu procedimento perfeitamente adequado e respaldado por normas, já havendo reconhecimento pela jurisprudência administrativa e judicial;

traça um breve histórico do PIS, apontando os artigos 1º e 3º da LC nº 07, de 1970, e o art. 1º da LC nº 17, de 1973, dizendo que a contribuição para o PIS só poderia ser exigida com base na Lei Complementar nº 07, de 1970, o que implicava na determinação do quantum debeat devido em um dado mês pela adoção da base de cálculo correspondente ao faturamento do sexto mês anterior;

destaca especial atenção ao art. 6º, com seu parágrafo único, da LC nº 07, de 1970, sobre o qual discorre, dizendo da legislação que alterou prazo de recolhimento mas não

Ar



Processo nº : 13005.000575/2001-13

Recurso nº : 123.936

Acórdão nº : 203-09.947

a descrição do fato gerador e base de cálculo, concluindo que a parcela de contribuição ao PIS, calculada com base no faturamento, devida em cada mês, deve ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior àquele a que se refere;

em nenhum momento foi editada qualquer norma dispondo sobre a obrigatoriedade de promover-se a correção da base de cálculo do tributo, importando afirmar que o seu montante corresponde ao valor original do faturamento obtido no sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. Aponta doutrina;

a jurisprudência, tanto no âmbito judicial quanto no administrativo, entende que, nos termos da LC nº 07, de 1970, o fato gerador do PIS é o faturamento e a base de cálculo é o faturamento do sexto mês anterior, legitimando o seu procedimento ao efetuar a compensação objeto do lançamento fiscal. Aponta jurisprudência administrativa e do judiciário, inclusive quanto a correção monetária da base de cálculo;

a exigência de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, sobre débitos tributários, conforme veiculado pela Lei nº 8.981, de 1995, e pelo art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995, é manifestamente inconstitucional, traçando arrazoado a propósito daquele índice e referindo ao seu efeito confiscatório. Diz, também, que a utilização de taxa arbitrada, segundo os interesses e políticas governamentais, fere o princípio da legalidade, sendo igualmente inconstitucional a delegação de competência prevista no art. 14, inciso I, da Lei nº 8.981, de 1995. Conclui que, demonstrada a impossibilidade de utilização da taxa SELIC como fator de juros de mora, deve a mesma ser afastada, determinando-se a observância da taxa máxima de 1% ao mês ou fração (art. 161, § 1º, do CTN).

Ao finalizar requer que:

1. seja admitida a presente impugnação, visto estarem presentes os específicos requisitos de cabimento;
2. a ela seja dado provimento, ensejando a improcedência integral do auto de infração equivocadamente lavrado;
3. sejam as futuras intimações realizadas em nome do advogado que menciona.

Juntou os documentos de fls. 178/180.

A repartição preparadora informou à fl. 181.

A Delegacia de Julgamento pronunciou decisão consubstanciada na seguinte

ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/06/1999 a 30/09/2000

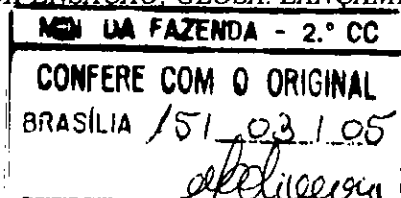
Ementa: ARGUMENTAÇÕES. ILEGALIDADES. INCONSTITUCIONALIDADES. FERIMENTO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

A apreciação de argumentação que se refira a inobservância a prescrições constitucionais, inconstitucionalidades ou ilegalidades de leis ou atos está deferida ao Poder Judiciário, por força do texto constitucional.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/06/1999 a 30/09/2000

Ementa: PIS. DCTF. COMPENSAÇÃO. GLOSA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.





Processo nº : 13005.000575/2001-13
Recurso nº : 123.936
Acórdão nº : 203-09.947

Sujeitam-se a lançamento de ofício os valores apurados em decorrência de auditoria fiscal, cabendo à autoridade administrativa constituir o crédito tributário nos termos do art. 142 do CTN.

PIS FATURAMENTO. FATO GERADOR.

O fato gerador do PIS é o faturamento do próprio período de apuração e não o do sexto mês a ele anterior.

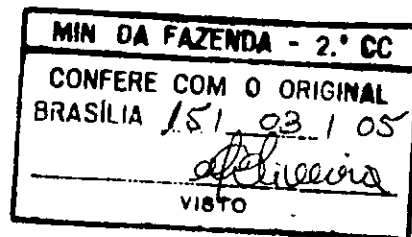
JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A exigência da taxa SELIC como juros moratórios encontra respaldo na legislação regente, não podendo a autoridade administrativa afastar a sua pretensão.

Lançamento Procedente.

Inconformada, a interessada recorre a este colegiado, reiterando as razões da peça impugnatória, manifestando ainda inconformismo quanto à exigência da multa de ofício por entender descumprido o art. 138, do CTN, que impede tal cobrança no caso de procedimento espontâneo.

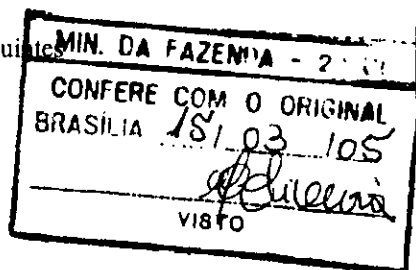
É o Relatório.



De



Processo nº : 13005.000575/2001-13
Recurso nº : 123.936
Acórdão nº : 203-09.947



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
LEONARDO DE ANDRADE COUTO

O recurso preenche as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

A discussão quanto à base de cálculo do PIS sob a égide da Lei Complementar nº 7/70, tem origem na interpretação do parágrafo único do art. 6º desse diploma legal:

"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 doutrina é quase unânime no entendimento segundo o qual 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

Saliente-se ainda o fato de que a jurisprudência desse colegiado é remansosa no sentido de entender a base de cálculo da contribuição como o valor do faturamento de sexto mês anterior, contrariamente ao defendido pela recorrente. Exemplificando, temos:

"PIS – LC 7/70 – Ao analisar o disposto no parágrafo único da Lei Complementar 7/70, 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 mercadorias e prestação de serviços). A base de cálculo da contribuição em comento permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP. 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 a que se dá provimento."

(Recurso RD/201-0.337, processo nº 13971.000631/96-08, Rel. Cons. Maria Teresa Martínez López, DJU, I de 19.12.00, p. 8)

O Superior Tribunal de Justiça, através de sua Primeira Seção, tornou pacífico o entendimento exarado no Acórdão recorrido, consoante depreende-se da ementa a seguir transcrita:

"Sabe-se que, em relação ao PIS, é a Lei Complementar que, instituindo a exação, estabeleceu fato gerador, base de cálculo e contribuintes."

[...]

Doutrinariamente, diz-se que a base de cálculo é a expressão econômica do fato gerador. É, em termos práticos, o montante, ou a base numérica que leva ao cálculo do quantum devido, medido este montante pela alíquota estabelecida."

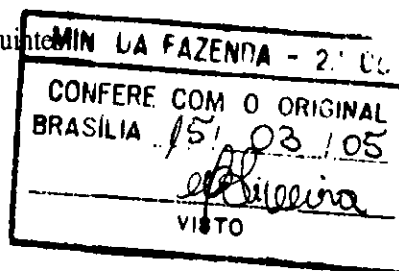


Ministério da Fazenda

Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13005.000575/2001-13
Recurso nº : 123.936
Acórdão nº : 203-09.947



Assim, cada exação tem o seu fato gerador e a sua base de cálculo próprios.

Em relação ao PIS, a Lei Complementar nº 07/70 estabeleceu duas modalidades de cálculo, ou forma de chegar-se ao montante a recolher:

[...]

Assim, em julho, o primeiro mês em que se pagou o PIS no ano de 1971, a base de cálculo foi o faturamento do mês de janeiro, no mês de agosto a referência foi o mês de fevereiro e assim sucessivamente (parágrafo único do art. 6º).

Esta segunda forma de cálculo do PIS ficou conhecido como PIS SEMESTRAL, embora fosse mensal o seu pagamento.

[...]

[...] o Manual de Normas e Instruções do Fundo de Participação PIS/PASEP, editado pela Portaria nº 142 do Ministro da Fazenda, em data de 15/07/1982 assim deixou explicitado no item 13:

A efetivação dos depósitos correspondentes à contribuição referida na alínea "b", do item I, deste Capítulo é processada mensalmente, com base na receita bruta do 6º (sexto) mês anterior (Lei Complementar nº 07, art. 6º e § único, e Resolução do CMN nº 174, art. 7º e § 1º).

A referência deixa evidente que o artigo 6º, parágrafo único não se refere a prazo de pagamento, porque o pagamento do PIS, na modalidade da alínea "b" do artigo 3º da LC 07/70, é mensal, ou seja, esta é a modalidade de recolhimento.

[...]

Conseqüentemente, da data de sua criação até o advento da MP nº 1.212/95, a base de cálculo do PIS FATURAMENTO manteve a característica de semestralidade."

O referido voto esclarece quanto à correção monetária:

"[...]

O normal seria a coincidência da base de cálculo com o fato gerador, de modo a ter-se como tal o faturamento do mês, para pagamento no mês seguinte, até o quinto dia.

Contudo, a opção legislativa foi outra. E se o Fisco, de moto próprio, sem lei autorizadora, corrige a base de cálculo, não se tem dúvida de que está, por via oblíqua, alterando a base de cálculo, o que só a lei pode fazer."

Dessarte, acolho a alegação da defesa relativamente à semestralidade da base de cálculo da exação."

Recurso Especial improvido."

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

Assim, no que se refere à semestralidade, o recurso deve ser provido.

Considerando a hipótese de, aplicada à semestralidade, remanescerem valores a serem exigidos, passo a analisar a questão referente aos juros de mora e à multa de ofício.

No que tange aos juros de mora, falece competência à Administração para pronunciar-se em relação à constitucionalidade da taxa Selic utilizada como referencial desse

Ra



Processo nº : 13005.000575/2001-13
Recurso nº : 123.936
Acórdão nº : 203-09.947

acréscimo. O CTN remeteu ao legislador ordinário a possibilidade de fixar taxa de juros moratórios diferente daquela prevista em seu texto. Atribuiu-lhe poderes para disciplinar o assunto, inclusive estabelecendo a referida taxa em nível superior ou inferior ao constante na lei complementar, desde que fixada em lei ordinária. Assim estabelece o parágrafo 1º do art. 161:

Art. 161.....

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês." (grifo nosso)

Assim, a taxa de juros vem sendo quantificada ao longo do tempo pela legislação ordinária. A utilização da Taxa Selic como parâmetro de juros moratórios deu-se a partir de abril de 1995, determinada pelo art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995 e, a partir de 1997, pelo art. 61, § 3º da Lei nº 9.430/96.

Relativamente à aplicação da multa de ofício, deve-se ter em mente que para o usufruto dos benefícios da espontaneidade prevista no art. 138, do CTN, não basta declarar os débitos em DCTF. Esse procedimento deve vir acompanhado do pagamento do tributo e (se for o caso) dos juros de mora. Ao preencher as DCTFs, a interessada informou que parte dos débitos estaria quitada por compensação. Em outras palavras, é como se eles não existissem. Se tal informação se mostra equivocada, não há que se falar em espontaneidade para esses valores, sem que o devedor os tenha recolhido antes de iniciar-se o procedimento de ofício. Cabível portanto a multa de ofício, nos termos do art. 44, da Lei nº 9.430/96.

Em vista do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso, apenas para reconhecer a aplicação da semestralidade. Resguarda-se o direito ao fisco de proceder aos devidos cálculos e, remanescendo valor a pagar, sobre o mesmo incidirão multa de ofício e juros de mora com base na Selic.

Sala das Sessões, em 27 de janeiro de 2005.

Leonardo de Andrade Couto

LEONARDO DE ANDRADE COUTO

