



Segundo Conselho de Contribuintes		
Publicado no Diário Oficial da União		
De 03	/03	/2004
 VISTO		

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13807.015105/99-89

Recurso nº : 120.692

Acórdão nº : 201-77.210

Recorrente : ALIKA CONFECÇÕES E COMÉRCIO LTDA.

Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

PIS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA E SEMESTRALIDADE.

Havendo o STF declarado inconstitucionais os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, e a Resolução do Senado nº 49/95 suspenso a execução dos mesmos, aplica-se a LC nº 7/70, com as alterações posteriores, aos fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro de 1996. São devidos os valores correspondentes à diferença de alíquota, calculados, porém, sobre a base de cálculo definida no parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, sem correção monetária.

INCIDÊNCIA DE MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA.

A regra do art. 100, parágrafo único, do CTN aplica-se a normas complementares vigentes. No caso em foco, temos decretos-leis retirados do mundo jurídico. É, portanto, devida a exigência de multa de ofício e juros de mora se remanescerem débitos do contribuinte.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ALIKA CONFECÇÕES E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões, em 10 de setembro de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Adriana Gomes Rêgo Galvão
Adriana Gomes Rêgo Galvão
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, Sérgio Gomes Velloso, Hélio José Bernz e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo nº : 13807.015105/99-89

Recurso nº : 120.692

Acórdão nº : 201-77.210

Recorrente : ALIKA CONFECÇÕES E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Alika Confecções e Comércio Ltda., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado através do recurso de fls. 53/74, contra a Decisão nº 3.273, de 25/09/2000, prolatada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, fls. 33/37, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração do PIS, fls. 17/19.

Do Termo de Verificação nº 1, fls. 7/10, que faz parte integrante do Auto, consta que o lançamento decorreu da falta de recolhimento de PIS, por insuficiência de débitos declarados mensais, relativa à diferença de alíquotas apurada no período de dezembro de 1994 a setembro de 1995, tendo em vista que o contribuinte recolheu a contribuição com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

Tempestivamente a contribuinte insurge-se contra a exigência, conforme impugnação às fls. 24/27.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, então, prolatou a decisão supracitada, cuja ementa apresenta o seguinte teor:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 31/12/1994 a 30/09/1995

Ementa: INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

A retirada do mundo jurídico de atos inquinados de ilegalidade e de inconstitucionalidade restabelece a aplicação da norma indevidamente alterada. Destarte, mantém-se a exigência do PIS relativa à diferença entre as alíquotas de 0,65% e 0,75%.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"

Ciente da decisão de primeira instância em 26/07/2001, fl. 52, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 23/08/2001, fls. 53/74, onde, em síntese, argumenta:

a) se prevalecem, em sua integridade, as Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73, deveria o Fisco, além da alíquota, levar em consideração as partes integrantes e essenciais da Lei Complementar nº 7/70: a base de cálculo, o fato gerador e o prazo de pagamento;

b) o valor sobre o qual deveria ser aplicada a alíquota pretendida pelo Fisco era desrido de qualquer atualização monetária;

c) se a Fiscalização tivesse aplicado o art. 6º da LC nº 7/70 teria concluído que os recolhimentos efetuados pela recorrente excederam ao devido; e

d) a cobrança dos encargos é improcedente, aplicando-se ao caso o art. 100, parágrafo único, do CTN.

Por fim, requer seja acolhido o recurso voluntário para se cancelar o débito fiscal exigido.

Relação de bens, para efeito de arrolamento, anexa à fl. 76.

É o relatório.



Processo nº : 13807.015105/99-89
Recurso nº : 120.692
Acórdão nº : 201-77.210

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade previstos em lei, razão porque dele tomo conhecimento.

No mérito, impende determinar se ocorreu falta de recolhimento do PIS, relativamente a fatos geradores apurados entre dezembro de 1994 e setembro de 1995, considerando-se a diferença de alíquotas e a semestralidade, no que tange à sua base de cálculo da contribuição.

A recorrente reconhece que a alíquota devida é de 0,75%, contudo alega que a exigência fiscal é sem amparo legal por não aplicar a Lei Complementar nº 7/70 e alterações em sua plenitude, ou seja, por não considerar como base de cálculo aquela relativa ao faturamento do sexto mês anterior, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da referida Lei, *verbis*:

"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."

Para muitos, prevalece o entendimento de que este artigo fora revogado pela Lei nº 7.691/88, como aduz o Parecer PGFN/CAT nº 437/98.

Entretanto, analisando a referida Lei, temos:

"Art. 1º Em relação aos fatos geradores que vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1989, far-se-á a conversão em quantidade de Obrigações do Tesouro Nacional - OTNs, do valor:

.....
III - das contribuições para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, para o Programa de Integração Social - PIS e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, no terceiro dia do mês subsequente ao do fato gerador.

.....
Art. 3º Ficará sujeito exclusivamente à correção monetária, na forma do art. 1º, o recolhimento que vier a ser efetuado nos seguintes prazos:

.....
III - contribuições para:

.....
b) o PIS e o PASEP - até o dia dez do terceiro mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, exceção feita às modalidades especiais (Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, arts. 7º e 8º), cujo prazo será o dia quinze do mês subsequente ao de ocorrência do fato gerador."

É de se verificar que em momento algum esta Lei, como também as Leis nºs 7.799/89, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91, 8.850/94 e 9.065/95, trata da base de cálculo da contribuição em comento, mas tão-somente de prazos de recolhimento, conversões e atualizações monetárias.



Processo nº : 13807.015105/99-89
Recurso nº : 120.692
Acórdão nº : 201-77.210

Ademais, de acordo com a Lei de Introdução ao Código Civil, art. 2º, § 1º:

"Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior." (grifei)

Logo, não vislumbrando na Lei nº 7.691, de 1988, bem assim em qualquer legislação superveniente, até a MP nº 1.212/95, quaisquer das situações grifadas acima, ouso discordar da dnota Procuradoria.

Outrossim, a matéria já foi deveras debatida, inclusive no âmbito do STJ, de onde destaco as seguintes ementas:

"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 EREsp162.765/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. 488954/RS, DJ 30/06/2003, p. 225, Min. Rel. Eliana Calmon).*

"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - SEMESTRALIDADE - LC N. 07/70 - CORREÇÃO MONETÁRIA - INAPLICABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ."

A 1ª Turma desta eg. Corte, no Recurso Especial n. 240.938/RS, publ.no DJ de 10/05/2000, reconheceu que no regime da LC 07/70, no faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência. Precedentes. *XOP*



Processo nº : 13807.015105/99-89
Recurso nº : 120.692
Acórdão nº : 201-77.210

Ressalvado o ponto de vista do relator, esta eg. Corte entende que corrigir a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.

A via estreita do especial não é própria para se cogitar acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.

Recurso especial conhecido, mas parcialmente provido.” (RESP 380526/PR, DJ 30/06/2003, p. 183, Min. Rel. Francisco Peçanha Martins).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. PRETENSÃO DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA MERITAL (PIS - SEMESTRALIDADE - INTERPRETAÇÃO DO ART. 6º, DA LC 07/70 - CORREÇÃO MONETÁRIA – LEI 7.691/88). DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à interposição do recurso foi devidamente apreciada no arresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica em cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

2. A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por meio do Recurso Especial nº 240938/RS (DJU de 10/05/2000), reconheceu que, sob o regime da LC nº 07/70, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 144708/RS, Rel^a Min^a Ministra Eliana Calmon, consolidou entendimento de que o art. 6º, parágrafo único, da LC nº 07/70, trata da base de cálculo do PIS, não incidindo correção monetária sobre a mesma em face da .

.....
9. Embargos rejeitados.” (EDRESP 362.014/SC, DJ 23/09/2002, p. 236, Min. Rel. José Delgado).

Em face do exposto, assiste razão à recorrente, quanto ao pleito de que a base de cálculo a ser observada deve ser aquela estabelecida no parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70, sem correção monetária como ela mesma observou, devendo o PIS ser calculado mediante utilização da alíquota fixada pela Lei Complementar nº 17/73, observando-se, ainda, que o vencimento da contribuição rege-se pelos prazos estabelecidos na legislação vigente à época: Lei nº 8.850, de 1994, e Medida Provisória nº 812, de 1994, convalidada pela Lei nº 8.981, de 1995.

No tocante à aplicabilidade do parágrafo único do art. 100 do CTN, com vistas a afastar os encargos legais que eventualmente existam quando do refazimento dos cálculos, não assiste razão à recorrente, posto que tal parágrafo deve ser interpretado à luz do seu *caput*.



Processo nº : 13807.015105/99-89

Recurso nº : 120.692

Acórdão nº : 201-77.210

Assim, o que o aludido parágrafo exprime é que a observância das normas complementares, vigentes, mas que por natureza não têm força de lei, não exclui a possível cobrança de valor principal de tributo ou contribuição, porém afasta a incidência de multas, os juros e a atualização monetária da base de cálculo.

Neste caso não temos normas complementares, mas sim Decretos-Lei, e estes tinham eficácia de leis, e ainda, foram retirados do mundo jurídico, ao contrário da regra do art. 100 do CTN.

Por conseguinte, após a Resolução do Senado nº 49, de 1995, os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88 perderam seus efeitos *ab initio*, devendo todos os contribuintes das contribuições ao PIS e ao Pasep recalcular-las com base na legislação que restava aplicável.

Aqueles que não o fizeram, e foram objeto de fiscalização pela Receita Federal, devem pagar a eventual diferença devida com multa de ofício e juros de mora.

Julgo, portanto, que o recurso voluntário deve ser provido em parte para que seja recalculada a base de cálculo do PIS com base no faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária, observando-se os demais aspectos levantados neste voto, e, se restarem débitos, que os mesmos sejam exigidos com multa de ofício e juros de mora.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de setembro de 2003.

adriana gomes rego galvão
ADRIANA GOMES REGO GALVÃO

flm 6