



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13808.001520/99-91
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-002.272 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de março de 2014
Matéria PIS - AI
Recorrente M5 INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/1994 a 31/07/1994, 01/09/1994 a 31/10/1994, 01/12/1994 a 31/12/1994, 01/01/1995 a 30/09/1995

LANÇAMENTO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. VÍCIO FORMAL. NULIDADE.

A utilização de base de cálculo diferente da fixada em lei, para o cálculo do crédito tributário, lançado e exigido de ofício, configura vício formal e implica nulidade do lançamento.

Processo Anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em anular o lançamento, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente.

(assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Possas, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Andrada Márcio Canuto Natal e Fábila Regina Freitas. Ausente justificadamente a conselheira Maria Teresa Martínez Lopez.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 01/04/2014 por JOSE ADAO VITORINO DE MORAIS, Assinado digitalmente em 01

/04/2014 por JOSE ADAO VITORINO DE MORAIS, Assinado digitalmente em 08/05/2014 por RODRIGO DA COSTA

POSSAS

Impresso em 15/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da DRJ em Campinas (SP) que julgou procedente, em parte, a impugnação interposta contra o lançamento da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), referentes aos fatos geradores ocorridos nos períodos de competência de julho, setembro, outubro e dezembro de 1994 e de janeiro a setembro de 1995.

O lançamento decorreu da insuficiência do pagamento dos valores da contribuição devida naqueles períodos, nos termos das LC nº 7, de 1970, e nº 17, de 1973, em relação aos valores pagos nos termos dos Decretos-leis nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal às fls. 24/25 e Termo de Verificação e Constatação Fiscal às fls. 13/15.

Intimada, a recorrente impugnou o lançamento, alegando razões assim resumidas por aquela DRJ:

- PRELIMINARMENTE

- a contribuinte não deixou de recolher o PIS, tão só o fez com fundamento nos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88. Prosseguindo em sua defesa, a impugnante afirma que teria feito os recolhimentos do PIS segundo os decretos-leis porque os referidos decretos-leis eram as normas regularmente vigentes à época, ainda que posteriormente tenham sido considerados inconstitucionais. Para reforçar, seu entendimento de que em determinadas situações não se afasta os efeitos de norma inconstitucional, a impugnante traz de colação um julgado do STF, relatado pelo Min. Leito de Abreu. A partir da transcrição de parte do referido julgado, a impugnante tece várias considerações no sentido de evidenciar que o Estado não poderia exigir diferenças de tributos em função de legislação posteriormente declarada inconstitucional;

- a alíquota aplicável seria de 0,65% e não de 0,75%, que foi a eleita pelo Fisco;

- NO MÉRITO

- ocorreu erro na apuração da diferença de contribuição devida quanto aos fatos geradores ocorridos em 31/07/1994, 30/09/1994, 31/10/1994 e 31/12/1994;

- a impugnante tem a seu favor um crédito de 26.681,39 UFIR que deveria ser considerado nos cálculos do auto de infração;

- o cálculo da exigência está errado, pois utilizar o faturamento do próprio mês como base de cálculo da contribuição não encontra amparo legal. Prosseguindo, a impugnante diz que *"não se trata, à evidência, como crê o Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC nº 56/95, de mera regra de prazo mas, sim, de regra incita na própria materialidade da hipótese da incidência, na medida em que estipula a própria base impositiva da contribuição"*.

4. Tendo em vista a alegação da contribuinte de ocorrência de erros na apuração da contribuição devida, a autoridade julgadora da DRJ/São Paulo determinou a realização de diligência para que a autoridade preparadora esclarecesse as divergências apontadas pela impugnante quanto à apuração do débito dos períodos de julho/1994, setembro/1994, outubro/1994 e dezembro/1994 (fls. 58/60).

5. O resultado da diligência encontra-se às fls. 69/101.

Analisada a impugnação, aquela DRJ julgou-a procedente, em parte, conforme Acórdão nº 6.641, datada de 20/05/2004, às fls. 111/123, sob as seguintes ementas:

“LEI COMPLEMENTAR 7/70 – VIGÊNCIA.

Com a Resolução 49 do Senado Federal, de 1995, no período abrangido pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, o PIS deve ser recolhido segundo a Lei Complementar 7, de 1970, e alterações da legislação superveniente.

LEI COMPLEMENTAR 7/70 – BASE DE CALCULO – FATO GERADOR.

A base de cálculo vincula-se ao fato tributável para que surja a obrigação tributária. Aquela há de retratar, em valores, a real dimensão do fato gerador, pelo que o art. 6º da Lei Complementar 7, de 1970, veicula norma sobre prazo de recolhimento e não regra especial sobre base de cálculo retroativa da referida contribuição ao PIS, conforme Parecer PGFN/CAT/nº 437, de 1998, aprovado pelo Ministro da Fazenda.

LEI COMPLEMENTAR 7/70 – ALÍQUOTA.

A alíquota da Contribuição ao PIS, de que trata a Lei Complementar 7, de 1970, com as alterações da Lei Complementar 17, de 1973, ficou fixada em 0,75% do faturamento da empresa, a partir do exercício de 1976 até o advento da Medida Provisória nº 1.212, de 1995.

ERRO MATERIAL - LANÇAMENTO INDEVIDO.

Constatado erro material na apuração da base de cálculo, impõe-se a correção do lançamento.

NORMAS PROCESSUAIS – IMPUGNAÇÃO – PEDIDO DE COMPENSAÇÃO.

Inadmissível pedido de compensação em sede de impugnação. Procedimentos incompatíveis e com ritos processuais administrativos próprios e independentes.”

Cientificada dessa decisão, inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 130/141), requerendo a sua reforma, a fim que se julgue improcedente o lançamento, alegando, em síntese, que agiu de conformidade com a legislação então vigente, ou seja, apurou e pagou a contribuição nos termos dos Decreto leis nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, assim não deve diferença alguma nos termos das LC nº 7, de 07/09/1970, e nº 17, de 1973, e, ainda, que o lançamento em discussão, não levou em conta a semestralidade da base de cálculo, mas o faturamento mensal, contrariando a LC nº 7, de 1970.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes

O recurso de ofício apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

O lançamento em discussão, segundo a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal às fls. 25, foi fundamentado nas LC nº 7, de 1970, art. 3º, alínea “b”, e nº 17, de 1973, art. 1º, parágrafo único, e nas Leis nº 8.383, de 1991, art. 53, IV, e nº 8.981, de 1995, art. 83, III.

A LC nº 7, de 1970, elegeu, como base de cálculo do PIS, o faturamento do sexto mês anterior ao do pagamento, conforme consta do parágrafo único do seu art. 6º:

“Art. 6.º - A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea b do art. 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.”

Já o art. 53, IV, da Lei nº 8.383, de 1991, e o art. 83, III, da Lei nº 8.981, de 1995, tratam respectivamente da conversão da contribuição para UFIR diária e da data de pagamento da contribuição.

A semestralidade da base de cálculo da contribuição para o PIS, nos termos da LC nº 7, de 1970, art. 6º, parágrafo único, constitui matéria sumulada por este Conselho Administrativo Recursos Fiscais (CARF), conforme Súmula nº 15:

“Súmula 15. A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.”

No presente caso, o lançamento contrariou aquela lei complementar, utilizando como base de cálculo o faturamento do próprio mês e não o do sexto mês anterior.

O Código Tributário Nacional (CTN) assim dispõe:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

[...].”

Já o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, assim dispõe quanto aos requisitos formais do lançamento:

“Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

[...];

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

[...].”

Ora, a indicação de dispositivo legal estranho ao lançamento, Leis nº 8.383, de 1991, e nº 8.981, de 1995, bem como a utilização da base de cálculo mensal, ao invés da semestral, conforme determina a LC nº 7, de 1970, com a quantificação do crédito tributário, em montante diferente do valor realmente devido, infringiram os dispositivos legais citados e transcritos anteriormente, configurando vício material do lançamento.

A utilização da base de cálculo semestral preterida no lançamento era essencial para a quantificação do crédito tributário lançado e exigido e, ainda, para a defesa do contribuinte. A apuração do crédito sobre a base de cálculo mensal impede o contribuinte de verificar se realmente houve as diferenças entre os valores recolhidos por ele e os devido nos termos da LC nº 7, de 1970, ora exigidas no lançamento em discussão.

Em face do exposto, voto pela nulidade do lançamento e, conseqüentemente, pelo cancelamento do crédito tributário.

(assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator