



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Ministério da Fazenda - Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 20 / 05 / 2003
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.001818/99-82
Recurso nº : 119.505
Acórdão nº : 201-76.537

Recorrente : MADEIRENSE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA.
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação

RECURSO ESPECIAL
Nº RD/RP 201-119505

PIS/FATURAMENTO – SEMESTRALIDADE – AUTO DE INFRAÇÃO – COBRANÇA INDEVIDA – MORALIDADE ADMINISTRATIVA - A base de cálculo da Contribuição ao PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, 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”), “o faturamento do sexto mês anterior”, permaneceu incólume e em pleno vigor até a plena vigência da MP nº 1.212/95, quando, a partir desta, “o faturamento do mês anterior passou a ser considerado para a apuração da base de cálculo da contribuição ao PIS.” Não deve o contribuinte ser cobrado e punido com multa e juros de mora, quando agiu nos estritos termos legais à época dos fatos geradores, em respeito ao princípio da moralidade administrativa.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **MADEIRENSE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro José Roberto Vieira, quanto à semestralidade.

Sala das Sessões, em 06 de novembro de 2002

Josefa Maria Coelho Marques

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Antônio Mário de Abreu Pinto
Antônio Mário de Abreu Pinto
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Serafim Fernandes Corrêa, Gilberto Cassuli, Sérgio Gomes Velloso e Rogério Gustavo Dreyer.
cl/cf



Processo nº : 13808.001818/99-82
Recurso nº : 119.505
Acórdão nº : 201-76.537

Recorrente : MADEIRENSE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão de primeira instância que indeferiu o requerimento de cancelamento do auto de infração do Programa de Integração Social - PIS, por não acatar a arguição da Recorrente de que é ilegal a retroatividade da Lei Complementar nº 7/70 para alcançar os recolhimentos devidamente efetuados com base na legislação vigente à época, ou seja, os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Foi lavrado auto de infração em 24 de novembro de 1999 pela Fazenda Pública, intimando a Contribuinte a recolher, em 30 (trinta) dias, a Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS, referente ao período de 31 de julho de 1994 a 30 de setembro de 1995, acrescida dos juros de mora e multa proporcional, podendo, ainda, apresentar impugnação no mesmo prazo. Alega a Fazenda Pública que os valores recolhidos pela Recorrente foram insuficientes, uma vez que estes haviam sido recolhidos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, que foram, através da Resolução nº 45/95 do Senado Federal, declarados inconstitucionais, voltando a vigor a Lei Complementar nº 7/70, inclusive para o período regulado pelos já citados decretos.

A Recorrente impugnou o Auto de Infração, constante às fls. 39 a 42 dos autos, sob o fundamento de que havia recolhido as Contribuições devidas ao Programa de Integração Social – PIS com base nos decretos-leis que regulavam o recolhimento deste tributo na época e que a cobrança de suposta diferença ofende a garantia constitucional ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido e desrespeita, ainda, o princípio da anterioridade e da não surpresa tributária. Requereu, desta forma, a Recorrente o cancelamento do auto de infração.

Tal pedido de cancelamento foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo/SP, por intermédio da Decisão nº 003287 (fls. 99/106), sob o fundamento de que os Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, uma vez declarados inconstitucionais, perderam totalmente a eficácia, e os efeitos, no presente caso, são *ex tunc*, ou seja, retroagem desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional e que, de fato, deverá ser aplicada a Lei Complementar nº 7/70.

Irresignada, interpôs a Contribuinte, através do presente Recurso Voluntário, manifestação de inconformidade (fls. 111 a 116), onde pugnou pela procedência do pedido, em face da ilegalidade na cobrança da diferença apurada com base na Lei Complementar nº 7/70, por desrespeitar a garantia constitucional ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. A Recorrente não realizou o depósito prévio de 30% (trinta por cento) do valor do débito fiscal, no momento da interposição do Recurso, uma vez que interpôs Mandado de Segurança na Justiça Federal e foi concedida liminar determinando o recebimento e processamento do presente recurso independentemente da realização do depósito. Em 03 de janeiro de 2002, foi apresentado



Processo nº : 13808.001818/99-82
Recurso nº : 119.505
Acórdão nº : 201-76.537

comprovante de depósito (fl. 149) referente a 30% (trinta por cento) do **alegado** débito fiscal, vez que foi suspensa a liminar anteriormente concedida.

É o relatório.



Processo nº : 13808.001818/99-82
Recurso nº : 119.505
Acórdão nº : 201-76.537

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO

O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

A Recorrente foi autuada (Processo nº 13808.001818/99-82), por ter, segundo o Fisco, recolhido a Contribuição para o Programa de Integração Social a menor, no período de julho de 1994 a setembro de 1995; ao invés de recolher na forma da Lei Complementar nº 7/70, a recolheu nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.245/88 e 2.449/88.

Alega o Fisco que os mencionados decretos-leis foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e, em decorrência, o Senado Federal suspendeu a sua execução através da Resolução nº 49, de 09.10.1995. A declaração de inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc*, tornando sem efeito todos os atos decorrentes da norma inconstitucional.

Em conseqüência, o Fisco, simplesmente, aplicou a alíquota de 0,75%, que era prevista na Lei Complementar nº 7/70, ao invés da alíquota de 0,65%, que era prevista nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88; sobre a diferença apurada, acresceu multa de 75% e juros de mora.

Assim, tomemos, por exemplo, parte do lançamento referente ao mês de setembro/95 (valores em R\$):

Base de Cálculo	Alíquota	Alíquota	Diferença	Multa	Juros/Mora	Total
Mês 09/95	0,75%	0,65%	Apurada	75%	98,09%	Apurado
9.260.155,27	69.451,16	60.191,01	9.260,15	6.945,11	9.083,28	25.288,54

Verificamos, com o exemplo dado, que o Fisco tomou como base de cálculo da contribuição o faturamento do próprio mês de setembro/95, aumentando, apenas, a alíquota de 0,65% para 0,75%; esqueceu-se que a base de cálculo da Contribuição ao PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, 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”), “o faturamento do sexto mês anterior”, permaneceu incólume e em pleno vigor até a plena vigência da MP nº 1.212/95, quando, a partir desta, “o faturamento do mês anterior passou a ser considerado para a apuração da base de cálculo da contribuição ao PIS”.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, órgão constitucionalmente competente para dirimir as divergências jurisprudenciais, pacificou a matéria, em sede do RE nº 240.938/RS (1990/0110623-0), decidindo que a base de cálculo da Contribuição para o PIS é a de seis meses antes do fato gerador, até a edição da MP nº 1.212/95.



Processo nº : 13808.001818/99-82
Recurso nº : 119.505
Acórdão nº : 201-76.537

Ademais, também se encontra definida na órbita administrativa (Acórdão n.º RD/201-0.337) a dicotomia entre o fato gerador e a base de cálculo da Contribuição ao PIS, encerrada no art. 6º e seu parágrafo único da Lei Complementar n.º 7/70, cuja plena vigência, até o advento da MP n.º 1.212/95, foi definitivamente reconhecida por aquele Tribunal.

Destarte, a Requerente, provavelmente, tem um crédito e não um débito, visto que o lançamento não aplicou a semestralidade da base de cálculo prevista na mencionada Lei Complementar n.º 7/70.

Além do que, a Recorrente, mesmo tendo recolhido a Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS conforme determinação legal à época do fato gerador, foi autuada para pagamento de diferença, sendo esta cobrança efetuada com acréscimo de multa e juros legais.

Esta cobrança, além de injusta, não é ética, pois pune o contribuinte que agiu nos estritos termos legais, com base na legislação vigente, aplicando-se ainda multa e juros de mora a partir de julho de 1994, quando ainda não haviam sido declarados inconstitucionais os já citados decretos-leis, o que ofende o princípio da moralidade administrativa.

Esta prática é vedada expressamente no art. 146 do Código Tributário Nacional, que determina: *“A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução.”*

Desta forma, fica claro não ser possível a cobrança de débito fiscal calculado com base em lei modificada após a ocorrência do fato gerador, acrescida de multa e juros de mora. Prática que ofende, também, a garantia constitucional da segurança jurídica.

Destarte, não deve a Contribuinte ser cobrada e punido com multa e juros de mora, quando agiu nos estritos termos legais à época dos fatos geradores.

O valor lançado deverá ser recalculado para a aplicação da “semestralidade” da base de cálculo do PIS prevista na Lei Complementar n.º 7/70.

Diante do exposto, voto pelo provimento do recurso para ser recalculado o lançamento mediante as regras estabelecidas na Lei Complementar n.º 7/70 e, portanto, tendo como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. Ressalvado o direito de o Fisco averiguar a existência e liquidez dos valores.

Sala das Sessões, em 06 de novembro de 2002

ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO