



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

Recorrente : FREUDENBERG NOK COMPONENTES BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação
RECURSO ESPECIAL
Nº 203 - 117061

COFINS. DECADÊNCIA. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, razão pela qual há de se considerar extinto o crédito tributário correspondente ao período anterior a novembro/1993.

COFINS. COMPENSAÇÃO. Há de se reconhecer a compensação de débitos da COFINS com créditos provenientes do PIS (LC nº 7/70) apurados em conformidade com o disposto no artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70 e, portanto, sobre o faturamento do sexto mês anterior, sem a atualização monetária.

CORREÇÃO MONETÁRIA.

A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente (PIS e FINSOCIAL) deve ser efetuada com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27/06/97, devendo incidir a Taxa SELIC a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
FREUDENBERG NOK COMPONENTES BRASIL LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencidos os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Maria Cristina Roza da Costa e Otacílio Dantas Cartaxo, apenas quanto ao prazo de decadência. Fez sustentação oral pela recorrente a advogada Patrícia Bove Gomes.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2002

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Maria Teresa Martinez Lopez
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Augusto Borges Torres, Lina Maria Vieira, Mauro Wasilewski e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.
cl/cf/mdc



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

Recorrente: FREUDENBERG NOK COMPONENTES BRASIL LTDA.

RELATÓRIO

Contra a contribuinte nos autos qualificados foi lavrado auto de infração, cuja ciência ocorreu em 26/11/98, exigindo-lhe a COFINS do período compreendido entre abril/92 a junho/92, agosto/92 a agosto/94, maio/95 a outubro/96, janeiro/97, abril/97, julho/97 e dezembro/97, devido a deduções não permitidas na apuração da base de cálculo, bem como à compensação de valores considerados como recolhidos a maior relativos ao FINSOCIAL e ao PIS.

Inconformada com o procedimento fiscal, a interessada interpôs impugnação tempestiva, às fls. 358/369, onde, de início, esclarece que não contesta o trabalho fiscal no que tange ao recálculo da formação dos valores dos faturamentos mensais. Quanto à apuração dos créditos a compensar relativos ao FINSOCIAL e ao PIS, alega, em síntese e fundamentalmente, que:

- os critérios de cálculo, quanto ao FINSOCIAL, divergem no que diz respeito à inclusão de expurgos inflacionários dos meses de março, abril e maio de 1990. A jurisprudência vem reiteradamente declarando o direito dos contribuintes atualizarem os valores de seus créditos fazendo uso da diferença entre o real índice de inflação medido no período (IPC) e o índice oficial para o cálculo de débitos fiscais vigente à época. Cita jurisprudência. Anexa planilha de demonstração do crédito a compensar que entende ser o correto; e
- como consequência necessária da declaração da nulidade dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988, restou restabelecida a disciplina de que trata a Lei Complementar n.º 7, de 7 de setembro de 1970, de sorte que a contribuição deveria ter sido recolhida, no tempo em que vigoraram os referidos decretos-leis, à razão de 0,35% (para os períodos de apuração do ano de 1989) e de 0,75% (para os demais períodos) do faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador e não do faturamento do mês anterior ao do recolhimento, como entende o Fisco.

Ao final, anexa planilha da compensação do FINSOCIAL e PIS com a COFINS, considerando os débitos lançados de ofício no presente auto de infração, reconhecendo que passou a estar em débito para com a União Federal a partir do período de apuração de julho de 1996, tendo efetuado o recolhimento parcial do valor da COFINS referente ao mês de julho/96, e integral dos valores devidos entre os meses de agosto/96 a dezembro/97, fazendo uso do benefício da redução de 50% do valor da penalidade aplicada.

2



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

A autoridade singular, por meio da Decisão nº 002687, de 29/set/2000, manifestou-se pela procedência do lançamento. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/04/1992 a 30/06/1992, 01/08/1992 a 31/08/1994, 01/05/1995 a 31/10/1996, 01/01/1997 a 31/01/1997, 01/04/1997 a 30/04/1997, 01/07/1997 a 31/07/1997, 01/12/1997 a 31/12/1997

Ementa: ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. COMPENSAÇÃO. Para a compensação do Finsocial recolhido a maior, a atualização monetária é efetuada com base na NE/SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97. LC 7/70. BASE DE CÁLCULO. PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES. VIGÊNCIA. Com a Resolução 45/95 do Senado Federal, no período abrangido pelos DL 2.445/88 e 2.449/88 o PIS deve ser recolhido segundo a LC 7/70 e alterações da legislação superveniente. O art. 6º da LC 7/70 veicula norma sobre prazo de recolhimento e não regra especial sobre base de cálculo retroativa da referida contribuição.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".

Inconformada, a contribuinte apresenta recurso, onde aduz ter decorrido a decadência para o período de abril/92 a março/93. No mais, além da semestralidade do PIS, reitera a utilização dos índices de atualização monetária, já reconhecidos pelos Tribunais; e alega ter se utilizado dos índices aceitos pelo Fisco, conforme Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27/06/97, acrescidos dos seguintes percentuais: jan/89 - 70,28%; mar/90 - 30,46%; abr/90 - 44,80%; mai/90 - 2,36%; e a partir de jan/96 - SELIC.

Aduz ainda que:

"Assim, tendo restado demonstrado serem os créditos detidos pela Recorrente em montante superior àqueles reconhecidos pela fiscalização, deveria o presente Auto de Infração ter sido cancelado pela autoridade julgadora de 1ª Instância, ao menos, para que se procedesse novamente ao cálculo da compensação efetuada pela Recorrente entre os créditos que possuía referentes ao FINSOCIAL e ao PIS, com os débitos de COFINS, a fim de que se verificasse até qual período de apuração a Recorrente deteve crédito para com o Fisco.

Note-se que a Recorrente já procedeu a esse cálculo, tendo anexado à impugnação a respectiva planilha, denominada 'III - COMPENSAÇÃO FINSOCIAL/PIS x COFINS', através da qual se verifica que a Recorrente somente passou a estar em débito para com a União Federal a partir do período de apuração do mês de julho de 1996.

8



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

Em virtude disso, a Recorrente procedeu ao recolhimento parcial do valor de COFINS lançado de ofício com relação ao mês de apuração de julho de 1996; e integral dos valores de COFINS lançados de ofício com relação aos meses de agosto de 1996 a dezembro de 1997, tendo anexado o DARF correspondente também à impugnação."

Consta dos autos que a contribuinte obteve liminar para se eximir do depósito recursal (fls. 464 a 544). Em 09/02/01, a contribuinte encaminhou documentação referente ao arrolamento de bens (fls. 464 a 544).

É o relatório.

f



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Presentes os pressupostos genéricos de tempestividade passo ao exame das razões meritórias.

Cuidam os autos de exigência da COFINS, envolvendo períodos compreendidos entre 1992 e 1997, sob o fundamento de recolhimento a menor da contribuição.

O cerne da questão diz respeito às seguintes matérias: da decadência; da semestralidade do PIS e dos índices de atualização monetária.

Da decadência

Muito embora seja a “decadência” matéria de mérito, a exemplo das demais argüidas pela recorrente (art. 269, inciso IV, do CPC), por ser prejudicial às demais, passo ao seu exame em primeiro lugar.

Contra a interessada foi lavrado um auto de infração (sem data) cuja ciência ocorreu em 26/11/98, exigindo-lhe a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, relativa ao período de 01/04/1992 a 30/06/1992, 01/08/1992 a 31/08/1994, 01/05/1995 a 31/10/1996, 01/01/1997 a 31/01/1997, 01/04/1997 a 30/04/1997, 01/07/1997 a 31/07/1997, e 01/12/1997 a 31/12/1997.

Já me manifestei por diversas vezes no sentido de que, em se tratando de Tributo, e em especial de contribuições, o prazo de decadência deve ser o estabelecido pelo CTN. Nesse sentido a jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes tem se manifestado favoravelmente, conforme ementas a seguir reproduzidas.

“Número do Recurso: 125367

Câmara: PRIMEIRA CÂMARA

Número do Processo: 10805.000609/00-03

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

Recorrente: PIRELLI CABOS S/A

Recorridera/Interessado: DRJ-CAMPINAS/SP

Data da Sessão: 06/12/2001

Relator: Lina Maria Vieira

Decisão: Acórdão 101-93699



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

Resultado: OUTROS - OUTROS

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, acolher a preliminar de decadência. Acompanharam pelas conclusões os Conselheiros Kazuki Shiobara, Edison Pereira Rodrigues, Francisco de Assis Miranda, Raul Pimentel, Lina Maria Vieira e Celso Alves Feitosa.

Ementa: CSLL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DECADÊNCIA - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial se desloca da regra geral, prevista no art. 173 do CTN, para encontrar respaldo no § 4º do artigo 150 do mesmo Código, hipótese em que o termo inicial para contagem do prazo de cinco anos é a data da ocorrência do fato gerador. Expirado esse prazo, sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito. Recurso provido.

Recurso nº RD/101-1.330 - Ac. CSRF/02-0.748, sessão de 09/11/98 - 'DECADÊNCIA - Por força do disposto no art. 146, inciso III, letra "b" da Carta Constitucional de 1988, que prevê que somente à Lei Complementar cabe estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição, decadência, é de se observar o prazo decadencial de cinco anos conforme art. 150, parágrafo 4º do CTN. Lei nº 5.172/66. Recurso a que se nega provimento.' (recurso nº RD/101-1.330 - Ac. CSRF/02-0.748, sessão de 09/11/98).'

Acórdão 101-91.725, sessão de 12.12.97 - 'FINSOCIAL FATURAMENTO - DECADÊNCIA - Não obstante a Lei nº 8.212/91 ter estabelecido prazo decadencial de 10 (dez) anos (art. 45, caput e inciso I), deve ser observado no lançamento o prazo quinquenal previsto no artigo 150, parágrafo 4º do CTN - Lei nº 5.172/66, por força do disposto no artigo 146, inciso III, letra "b" da Carta Constitucional de 1988, que prevê que somente à lei complementar cabe estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários.'

*Acórdão nº 101-93392 (Rec. 123722), sessão de 21/03/2001.
EMENTA: NORMAS PROCESSUAIS – DECADÊNCIA - Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. IRPJ - NATUREZA DO LANÇAMENTO - A Câmara Superior de Recursos Fiscais uniformizou a jurisprudência no sentido de que, antes do advento da Lei 8.381, de 30/12/91, o Imposto de Renda era tributo sujeito a lançamento por declaração, passando a sê-lo por homologação a partir desse novo diploma legal. (Acórdão CSRF 01-02.620, de*



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

30/04/99). Acolhida a preliminar de decadência para cancelar os lançamentos."

No mais tem-se que o direito de lançar o tributo é irrenunciável e deve, portanto, ser exercido. Se, porém, a autoridade fiscal mantém-se inativa e não realiza os atos necessários à constituição do crédito tributário até determinado termo legal, não poderá mais fazê-lo em respeito à segurança das relações jurídicas, valor que informa todo o sistema. Assim, a decadência é a perda desse direito subjetivo material, em razão de seu não exercício no decurso de prazo estabelecido em lei, sem que tenha havido nenhuma resistência ou violação do direito.

No Direito Tributário, a regra geral de decadência está prevista nos artigos 150, § 4º, e 173 do CTN, que estabelecem o prazo de cinco anos para a Fazenda constituir o crédito tributário.

Tanto a decadência como a prescrição são formas de perecimento ou extinção de direito. Fulminam o direito daquele que não realiza os atos necessários à sua preservação, mantendo-se inativo. Pressupõem ambos dois fatores: - a inércia do titular do direito e o decurso de certo prazo, legalmente previsto. Mas a decadência e a prescrição distinguem-se em vários pontos, a saber: a) a decadência fulmina o direito material (o direito de lançar o tributo, direito irrenunciável e necessitado, que deve ser exercido), em razão de seu não exercício durante o decurso do prazo, sem que tenha havido nenhuma resistência ou violação do direito; já a prescrição da ação supõe uma violação do direito do crédito da Fazenda, já formalizado pelo lançamento, violação da qual decorre a ação, destinada a reparar a lesão; b) a decadência fulmina o direito de lançar o que não foi exercido pela inércia da Fazenda Pública, enquanto que a prescrição só pode ocorrer em momento posterior, uma vez lançado o tributo e descumprido o dever de satisfazer a obrigação. A prescrição atinge, assim, o direito de ação, que visa a pleitear a reparação do direito lesado; c) a decadência atinge o direito irrenunciável e necessitado de lançar, fulminando o próprio direito de crédito da Fazenda Pública, impedindo a formação do título executivo em seu favor e podendo, assim, ser decretada de ofício pelo juiz.

O sujeito ativo de uma obrigação tem o direito potencial de exigir o seu cumprimento. Se, porém, a satisfação da obrigação depender de uma providência qualquer de seu titular, enquanto essa providência não for tomada, o direito do sujeito ativo será apenas latente. Prescrevendo a lei um prazo dentro do qual a manifestação de vontade do titular em relação ao direito deva se verificar e se nesse prazo ela não se verifica, ocorre a decadência, fazendo desaparecer o direito. O direito caduco é igual ao direito inexistente.

Por outro lado, há de se questionar se a COFINS deve observar as regras gerais do CTN ou a estabelecida por uma lei ordinária (Lei nº 8.212/91), posterior à Constituição Federal.

A Lei nº 8.212/91, republicada com alterações no DOU de 11/04/96, no art. 45, diz que o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após dez anos contados na forma do art. 173, incisos I e II, do CTN. O Primeiro Conselho de Contribuintes já se manifestou no sentido favorável ao contribuinte, conforme se verifica através do Acórdão nº 101-91.725, Sessão de 12/12/97, cuja ementa foi acima reproduzida. Nesse



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

mesmo sentido tem-se decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em Sessão de 09/11/98, Recurso RD/101-1.330, Acórdão CSRF/02-0.748, cuja ementa igualmente reproduzida está acima.

Portanto, firmado está para mim o entendimento de que as contribuições sociais seguem as regras estabelecidas pelo Código Tributário Nacional e, portanto, a essas é que devem se submeter. Diante de tudo o mais, no que pertine à Decadência, concluo ter decaído o período anterior a **outubro/1993**, eis que o lançamento ocorreu tão-somente em novembro/1998.

Créditos decorrentes do Faturamento do sexto mês anterior.

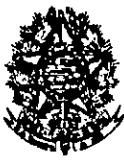
Uma vez restaurada a sistemática da Lei Complementar nº 7/70 pela declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo Supremo Tribunal Federal e pela Resolução do Senado Federal nº 49 (DOU de 10/10/95), no cálculo do PIS das empresas mercantis, a base de cálculo é a do sexto mês anterior, sem a atualização monetária. A questão já foi por diversas vezes analisada pela CSRF, de forma que reitero o que lá já foi definido. Nesse sentido, reproduzo parcialmente o meu entendimento já expresso, quando relatora naquela instância, no Acórdão CSRF/02-0.871, em Sessão de 05 de junho de 2000:

"Tenho comigo que a Lei Complementar nº 7/70 estabeleceu, com clareza (muito embora admita que o conceito de clareza é relativo, dependendo do intérprete), 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 transrito, 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. Dessa forma, claro está que uma empresa, ao iniciar suas atividades, nada deve ao PIS, durante os seis primeiros meses, ainda que já tenha formado a sua base de cálculo, como também é verdade que, quando da sua extinção, nada deverá recolher sobre o faturamento ocorrido nos últimos seis meses, pois não terá ocorrido o fato gerador. Como bem lembrado pelo respeitável Antônio da Silva Cabral (Processo Administrativo Fiscal – Ed. Saraiva – 1993 – pág. 487/488) '... os juristas, são unâmes em afirmar que o trabalho do intérprete não está mais em decifrar o que o legislador quis dizer, mas o que realmente está contido na lei. O importante não é o que quis dizer o legislador, mas o que realmente disse.'

A situação acima permaneceu até a edição da Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/95, que conferiu novo tratamento ao PIS.



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

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 fevereiro de 1996 (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.

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.

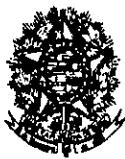
E nesse entendimento vieram sucessivas decisões do Primeiro Conselho de Contribuintes, no sentido de que essa base de cálculo é, de fato, o valor do faturamento do sexto mês anterior (Acórdãos nºs 107-05.089; 101-87.950; 107-04.102; 101-89.249; 107-04.721; e 107-05.105; dentre outros).

O assunto também foi objeto do Parecer PGFN nº 1185/95, posteriormente modificado pelo Parecer PGFN/CAT nº 437/98, assim concluído na época:

'III - Terceiro Aspecto: a vigência da Lei Complementar nº 7/70.

10. A suspensão da execução dos decretos-leis em pauta em nada afeta a permanência do vigor pleno da Lei Complementar nº 7/70. (...)

12. Descendo ao caso vertente, o que jurisprudência e doutrina entendem, sem divergência, é que as alterações inconstitucionais trazidas pelos dois decretos-



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

leis examinados deixaram de ser aplicados 'inter partes', com a decisão do STF: e, desde a Resolução, deverão deixar de ser aplicadas 'erga omnes'. Com isso voltam a ser aplicados, em toda a sua integralidade, o texto constitucional infringido e, com ele, o restante do ordenamento jurídico afetado, com a Lei Complementar nº 7/70 que o legislador intentara modificar.

13. Mas há outro argumento que põe pá de cal em qualquer discussão. Se os dois decretos-leis revogaram a Lei Complementar nº 7/70, o art. 239, 'caput', da Constituição, que lhes foi posterior, reprimirá inteiramente a Lei Complementar. Assim, entender que o PIS não é devido na forma da Lei Complementar nº 7/70 é afrontar o art. 239 da CRFB.

14. Em suma: o sistema de cálculo do PIS consagrado na Lei Complementar nº 7/70 encontra-se plenamente em vigor e a Administração está obrigada a exigir a contribuição nos termos desse diploma.'

Posteriormente, a mesma respeitável Procuradoria vem, no reexame da mesma matéria, através do citado Parecer nº 437/98, modificando entendimento anterior, assim se manifestar:

'7. É certo que o art. 239 da Constituição de 1988 restaurou a vigência da Lei Complementar nº 7/70, mas, quando da elaboração do Parecer PGFN/Nº 1185/95 (novembro de 1995), o sistema de cálculo da contribuição para o PIS, disposto no parágrafo único do art. 6º da citada Lei Complementar, já fora alterado, primeiramente pela Lei nº 7691, de 15/12/88, e depois, sucessivamente, pelas Leis nºs. 7799, de 10/07/89, 8218, de 29/08/91, e 8383, de 30/12/91. Portanto, a cobrança da contribuição deve obedecer à legislação vigente na época da ocorrência do respectivo fato gerador e não mais ao disposto na L.C. nº 7/70. (...)

46. Por todo o exposto, podemos concluir que:

I - a Lei 7691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da L.C. nº 7/70; não sobreviveu portanto, a partir daí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originalmente determinara o referido dispositivo;



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

II - não havia, e não há, impedimento constitucional à alteração da matéria por lei ordinária, porque o PIS, contribuição para a seguridade social que é, prevista na própria Constituição, não se enquadra na exigência do § 4º do art. 195 da C.F., e assim, dispensa lei complementar para sua regulamentação; (...)

VI - em decorrência de todo o exposto, impõe-se tornar sem efeito o Parecer PGFN/Nº 1185/95.'

Com o máximo de respeito, uso discordar do Parecerista quando conclui, de forma equivocada, que 'a Lei 7.691/88 revogou o parágrafo único do artigo 6º da LC nº 7/70' e, desta forma, continua, 'não sobreviveu, portanto, a partir de aí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originalmente determinara o referido dispositivo'. Em primeiro lugar, ao analisar a citada Lei nº 7.691/88, verifico a inexistência de qualquer preceito legal disposto sobre a mencionada revogação. Em segundo lugar, a Lei nº 7.691/88 tratou de matéria referente à correção monetária, bem distinta da que supostamente teria revogado, ou seja, 'base de cálculo' da contribuição. Além do que, em terceiro lugar, quando da publicação da Lei nº 7.691/88, de 15/12/88, estavam vigente, sem nenhuma suspeita de ilegalidade, os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, não havendo como se pretender que estaria sendo revogado o dispositivo da lei complementar que cuidava da base de cálculo da exação, até porque, à época, tinha-se por inteiramente revogada a referida lei complementar, por força dos famigerados decretos-leis, somente posteriormente julgados inconstitucionais. O mesmo aconteceu com as Leis que vieram após, citadas pela respeitável Procuradoria (nºs 7.799/89, 8.218/91 e 8.383/91), ao estabelecerem novos prazos de recolhimento, não guardando correspondência com os valores de suas bases de cálculo. A bem da única verdade, tenho comigo que a base de cálculo do PIS somente foi alterada, passando a ser o faturamento do mês anterior, quando da vigência da Medida Provisória nº 1.212/95, retromencionada.

Com efeito, verifica-se, pela leitura do parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, anteriormente reproduzido, que o mesmo não está cuidando do prazo de recolhimento, e sim da base de cálculo. Aliás, tanto é verdade que o prazo de recolhimento da contribuição só veio a ser fixado com o advento da Norma de Serviço CEF-PIS nº 02, de 27 de maio de 1971, a qual, em seu artigo 3º, expressamente dispunha o seguinte:

'3 – Para fins da contribuição prevista na alínea 'b', do § 1º, do artigo 4º, do Regulamento anexo à Resolução nº 174 do Banco Central do Brasil, entende-se por faturamento o valor definido na legislação do imposto de renda, como receita bruta operacional (artigo 157, do Regulamento do



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

Imposto de Renda), sobre o qual incidam ou não impostos de qualquer natureza.

3.2 – As contribuições previstas neste item serão efetuadas de acordo com o § 1º do artigo 7º, do Regulamento anexo à Resolução nº 174, do Banco Central do Brasil, isto é, a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro e assim sucessivamente.

3.3 - As contribuições de que trata este item deverão ser recolhidas à rede bancária autorizada até o dia 10 (dez) de cada mês’ (grifei)

Claro está, pelo acima exposto, que, enquanto o item 3.2 da Norma de Serviço cuidou da base de cálculo da exação, nos exatos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, o item 3.3 cuidou, ele sim, especificamente do prazo para seu recolhimento.

A corroborar tal entendimento, basta verificar que, posteriormente, com a edição da Norma de Serviço nº 568 (CEF/PIS nº 77/82), o prazo de recolhimento foi alterado para o dia 20 (vinte) de cada mês. Vale dizer, a Lei Complementar nº 7/70 jamais tratou do prazo de recolhimento, como induz a Fazenda Nacional, e sim de fato gerador e base de cálculo.

Por outro lado, se o legislador tivesse tratado no artigo 6º, parágrafo único, de ‘regra de prazo’, como querem alguns, usaria a expressão: ‘o prazo de recolhimento da contribuição sobre o faturamento, devido mensalmente, será o dia 10 (dez) do sexto mês posterior.’ Mas não, disse com todas as letras que: ‘a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente.’

Registre-se que, em Sessão Ordinária de 18 de março de 1998, a Primeira Câmara do Segundo Conselho, apreciando Recurso Voluntário relatado pela ilustre Conselheira Luiza Helena Galante de Moraes, enfrentou igual matéria (parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 na vigência da Resolução do Senado Federal nº 49/95), conforme Acórdão nº 201-71.545 (decisão unânime), assim ementado:

‘PIS – Na forma das Leis Complementares nºs 07, de 07.09.70, e 17, de 12.12.73, a Contribuição para o PIS/Faturamento tem como fato gerador o faturamento e como base de cálculo o faturamento de seis meses atrás, sendo apurado mediante aplicação da alíquota de 0,75%. Alterações introduzidas pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, não acolhidas pelo STF. Recurso provido.’



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

No voto condutor do referido Acórdão, é transcrito parte de um parecer sobre essa matéria, do respeitável Geraldo Ataliba, de inesquecível memória, e J. A. Lima Gonçalves, que, por oportuno reproduzo:

'O PIS é obrigação tributária cujo nascimento ocorre mensalmente. O fato 'faturar' é instantâneo e renova-se a cada mês, enquanto operante a empresa.

.....
A materialidade de sua hipótese de incidência é o ato de 'faturar', e a perspectiva dimensível desta materialidade – vale dizer, a base de cálculo do tributo – é o volume do faturamento.

O período a ser considerado – por expressa disposição legal – para 'medir' o referido faturamento, conforme já assinalado, é mensal. Mas não é – e nem poderia ser – aleatoriamente escolhido pela intérprete ou aplicador da lei. A própria Lei Complementar nº 7/70 determina que o faturamento a ser considerado, para a quantificação da obrigação tributária em questão, é o do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato imponível.

Dispõe o transcrito parágrafo único do artigo 6º:

'A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.'

Não há como tergiversar diante da clareza da previsão. Este é um caso em que – ex vi de explícita disposição legal – o auto-lançamento deve tomar em consideração não a base do próprio momento do nascimento da obrigação, mas, sim, a base de um momento diverso (e anterior).

Ordinariamente, há coincidência entre os aspectos temporal (momento do nascimento da obrigação) e aspecto material. No caso, porém, o artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 é explícito: a aplicação da alíquota legal (essência substancial do lançamento) far-se-á sobre base seis meses anterior, isso configura exceção (só possível porque legalmente estabelecida) à regra geral mencionada.

A análise da seqüência de atos normativos editados à partir da Lei Complementar nº 7/70, evidencia que nenhum deles (...) com exceção dos já declarados inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88 – trata da definição da base de cálculo do PIS e respectivo lançamento (no caso, auto-lançamento).

Deveras, há disposições acerca (I) do prazo de recolhimento do tributo e (II) da correção monetária do débito tributário. Nada foi disposto, todavia, sobre a correção monetária da



Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

base de cálculo do tributo (faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato imponível). Consequentemente, esse é o único critério juridicamente aplicável.'

No caso em tela, defendo o argumento de que se trata de inexistência de lei instituidora de correção da base da contribuição antes do fato gerador, e não de contestação à correção monetária como tal. Não pode, ao meu ver, existir correção de base de cálculo sem previsão de lei que a institua. Na época, os contribuintes não atualizavam a base de cálculo por ocasião de seus recolhimentos, não o podendo agora igualmente.

Portanto, verifica-se que o Parecer PGFN/CAT nº 437/98 não logrou contraditar os sólidos fundamentos que lastream as diversas manifestações doutrinárias e decisões do Judiciário e do Conselho de Contribuintes no sentido de que a base de cálculo da Contribuição ao PIS, na forma da Lei Complementar nº 7/70, ou seja, faturamento do sexto mês anterior, deve permanecer em valores históricos.

Ainda, apenas para corroborar o entendimento retro-exposto, trago o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 240.938/RS (1999/0110623-0), publicado no DJ de 15 de maio de 2000, cuja ementa está assim parcialmente reproduzida:

'... 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 no 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) ...'.

Dessa forma, há de se reconhecer ao recorrente créditos porventura havidos, decorrentes do recálculo dos valores pagos pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, com a Lei Complementar nº 7/70, considerando-se a semestralidade do PIS sem a atualização da base de cálculo.'

Dos índices de correção monetária

Quanto à pretensão de serem adicionados aos créditos de FINSOCIAL e PIS os índices de correção monetária invocados em sua impugnação e discriminados no recurso, curvo-me à posição desta Câmara, ressalvado o meu ponto de vista pessoal, de negar tal reivindicação. Para que este Colegiado possa reconhecer os mencionados índices, necessário se faz a edição de ato normativo, sob pena de se atribuir a condição de legislador positivo.

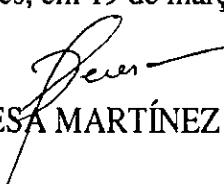


Processo : 13819.003080/98-97
Recurso : 117.061
Acórdão : 203-08.044

CONCLUSÃO

Diante dos fatos e de tudo o acima exposto, sou pelo deferimento parcial do recurso, de forma a admitir a exclusão do crédito tributário no período anterior a outubro de 1993, em virtude da decadência, bem como admitir créditos porventura havidos do recálculo pela semestralidade do PIS, sem a atualização monetária. De outro lado, nego provimento no que se refere à extensão do reconhecimento de outros índices que não os inseridos na Norma de Execução/Cosit/Cosar nº 08/97, devendo incidir a Taxa SELIC a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2002


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ