



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 13 / 11 / 01
Rubrica H

Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

Sessão : 15 de agosto de 2001
Recorrente : AUTO POSTO CARAVAN LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

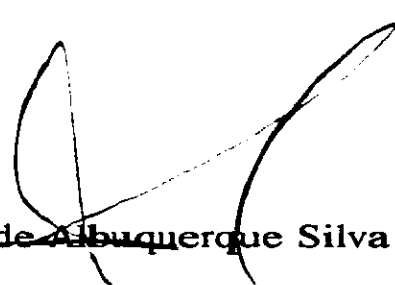
PIS - LEGALIDADE - Legalmente introduzida no mundo jurídico a Contribuição ao PIS, desde que sob a vigência da Lei Complementar nº 07/70 e daí em diante sob o comando da Medida Provisória nº 1.212/95. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: AUTO POSTO CARAVAN LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Antonio Augusto Borges Torres, Adriene Maria de Miranda (Suplente) e Maria Teresa Martínez López, que davam provimento, de ofício, quanto ao item da semestralidade. A Conselheira Maria Teresa Martínez López apresentou declaração de voto. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Mauro Wasilewski.

Sala das Sessões, em 15 de agosto de 2001


Otacílio Dantas Caraxo
Presidente


~~Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva~~
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Valmar Fonseca de Menezes (Suplente) e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente).

Eaal/cf



Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

Recorrente : AUTO POSTO CARAVAN LTDA.

RELATÓRIO

Às fls. 127/135, Decisão DRJ/RPO nº 1.388, julgando o lançamento procedente, em razão da falta de recolhimento ao PIS relativa aos fatos geradores de maio de 1993 a setembro de 1995.

Diz a autoridade singular que a Autuada, ao impugnar o lançamento (fls. 105/111), alega que, além de estar amparada por medida judicial, não podendo ser alvo de procedimento fiscal, o auto de infração é nulo, porque o exame e auditoria dos documentos fiscais somente tem validade se lavrado por profissional habilitado, como contador, e, ainda, que o escólio da sentença dessa medida judicial, que julgou inconstitucional a sistemática da substituição tributária, tornou-a responsável direta pela arrecadação do tributo, após a apuração do seu faturamento mensal.

Alega, ainda, a Autuada que está protegida, também, pelo instituto da imunidade, que vem espelhado no art. 155, § 3º, da CF/88, que determina que, com exceção do ICMS e dos aduaneiros, nenhum outro tributo pode incidir sobre operações relativas à energia elétrica, combustíveis líquidos e gasosos, lubrificantes e minerais do País.

Rebate o julgador singular o argumento expendido sobre a auditoria contábil-fiscal, através dos arts. 142, 194 e 195 do CTN, para julgar improcedente a preliminar arguida, descaracterizado que o Auditor Fiscal somente possa ser o titulado como contador.

Quanto à imunidade alegada, afirma que a autoridade administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre questões constitucionais, mesmo assim transcreve ementa de julgamento (fls. 110) da 2ª Turma do Eg. STF, que, por unanimidade, decidiu sobre a cobrança do PIS sobre minerais.

Quanto ao mérito, diz que a sentença do Mandado de Segurança obriga a Contribuinte a recolher o PIS após os respectivos faturamentos.

Em relação à contestação da competência da União para a cobrança do PIS, sustenta que o art. 149 da CF/88 confere a ela competência para instituir contribuições sociais e que o fato de suas receitas não integrarem o orçamento fiscal da União e sim o orçamento da seguridade social não torna ilegítima sua cobrança pela União.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 13851.000337/96-16**Acórdão : 203-07.589****Recurso : 114.017**

Inconformada, às fls. 139/144, interpõe a Contribuinte Recurso Voluntário, onde expende razões contra a imposição da Contribuição ao PIS, alegando que a cobrança retroativa do PIS, veiculada no Auto de Infração, diz respeito a período de tempo inteiramente coberto pela Ação de Mandado de Segurança intentada, que, por sua vez, afasta a viabilidade da exigência em si mesma.

Assim, torna-se inconseqüente que, antes de ser extinto o processo mandamental aludido, com provimento de mérito, venha a Receita Federal cobrar o PIS diretamente, fato que consubstancia a confissão de que, pelo regime da substituição tributária, é ilegal a cobrança da contribuição.

Desenvolve argumentos sobre ofensa a diversos princípios elementares do Direito e afirma que a sentença mandamental não tem o condão, em seus estritos lindes, de mandar que se recolha a Contribuição ao PIS, e expende razões sobre a relação Parafiscal/PIS e sobre a ilegalidade da exigência retroativa.

Ensina o que venha a ser o direito de inordinação, que é o de cumprir a obrigação de acordo com a lei (válida).

Termina argumentando que a exigência do PIS ofende a lei e todos os princípios basilares do Direito Tributário e requerendo a nulidade do auto de infração.

Às fls. 187/192, Sentença da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP, julgando procedente o pedido de admissibilidade do Recurso, tornando sem efeito a liminar denegada.

Às fls. 179, Termo de Perempção.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA

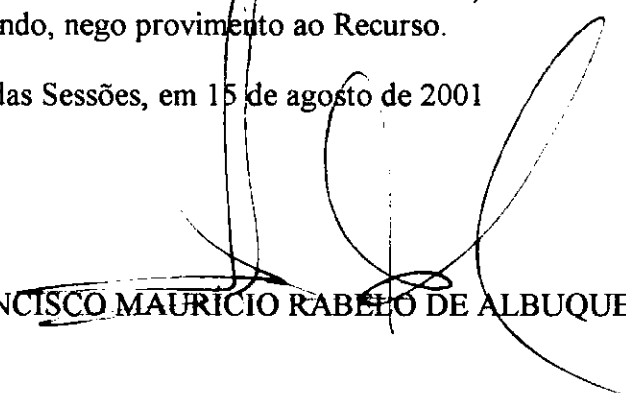
O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Indiscutível que a parte dispositiva da Sentença de fls. 187/192, exarada pelo ilustre Juiz Federal César de Moraes Sabbag, determina que o recolhimento da Contribuição para o PIS deve ser efetivado após os respectivos faturamentos e não pelo regime de substituição tributária.

Portanto, a Recorrente, não tendo efetivado os recolhimentos nos moldes estabelecidos pelo Poder Judiciário, em débito ficou com a Fazenda Pública, oportunizando, legalmente, a lavratura do auto de infração que inaugura este processo.

De todos sabido ser a Contribuição para o PIS, desde que nos moldes da LC nº 07/70, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, e também daí em diante, legal e constitucional, assim sendo, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 15 de agosto de 2001


FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA



Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

DECLARAÇÃO DE VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Ouso divergir, parcialmente, do voto apresentado pelo ilustre Conselheiro-Relator, no que diz respeito à “omissão” ou a não observância, “ainda que não argüida pelo contribuinte”, da semestralidade do PIS, eis que, uma vez restaurada a sistemática da Lei Complementar nº 07/70, pela declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2449/98, pelo Supremo Tribunal Federal, e Resolução do Senado Federal nº 49 (DOU de 10/10/95), no cálculo do PIS das empresas mercantis, a base de cálculo “deveria” ter sido a do sexto mês anterior, sem a atualização monetária. Nesse sentido, tendo em vista que a constituição do crédito tributário, pelo lançamento, não refletiu atuação conforme a lei e o Direito, pertinente as observações a seguir.

A matéria não apreciada pelo respeitável Conselheiro-Relator diz respeito ao próprio lançamento – ato privativo da autoridade pública -, assim, pode e deve o julgador examiná-la a qualquer tempo, ao dever de não ocasionar, **em contrariedade à lei**, prejuízos a direitos e interesses do contribuinte. **A razão disto está na circunstancia de que o Conselho de Contribuintes funciona como órgão de revisão dos atos administrativos.** Se o ato administrativo não está em conformidade com a lei, como não está, deve o julgador manifestar-se, independentemente de ter sido alegado pela parte. É, na verdade, o poder de tutela jurídica dos direitos e interesses públicos e privados. Esse poder de tutela do direito é o **poder-dever** de observar as normas legais e de atuá-las, efetivando direitos e obrigações - quer públicos quer privados -, porque resulta de obrigação jurídica e que se efetiva mediante atos administrativos. Assim, na obrigação de aplicar o bom direito, é que passo a examinar a matéria.

A questão, envolvendo a semestralidade do PIS, já foi por diversas vezes analisada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, de forma que reitero o que lá já vem sendo julgado. Nesse sentido, reproduzo o meu entendimento, já expresso, quando relatora naquela instância, no Acórdão CSRF/02-0.871, em Sessão de 05 de junho de 2000.¹

Tenho comigo que a Lei Complementar nº 07/70 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.”

¹ Veja-se no mesmo sentido os Acórdãos de nºs CSRF/02-0.914, CSRF/02-0.916; CSRF/02-0.907; CSRF/02-0.908; CSRF/02-0.913.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

Assim, a empresa, com respaldo no texto acima transcrito, 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 unânimes 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. 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 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:

1 – 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 novembro de 1995, (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.



Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

E nesse entendimento vieram sucessivas decisões deste Colegiado, todas do Primeiro Conselho, 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; 107.05.105; dentre outros).

O Judiciário já teve oportunidade de analisar a questão, decidindo o seguinte:

“3. O indébito decorrente do recolhimento do PIS deve ser calculado com base nas disposições da Lei Complementar 7/70, que prevê a incidência da exação sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem atualização da sua base de cálculo.”

(AC. nº 97.04.44974-7/SC – Rel. Juíza Tânia Escobar – TRF da 4ª Região).

Ainda, a respeitável Juíza assim se justifica:

“ ...

e.) Da Correção Monetária da Base de Cálculo do PIS

Assiste razão à empresa apelante.

Com efeito, julgados inconstitucionais os Decretos-Leis nº ..., o mesmo passou a ser regulado inteiramente pela Lei Complementar nº 7/70, que nem mesmo implicitamente faz alusão à correção monetária da base de cálculo da exação. E se a referida norma, editada em decorrência do exercício da competência tributária conferida a União pela Carta Constitucional, determinou a incidência do PIS sobre uma grande base antiga, ou seja, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem qualquer preocupação com a eventual defasagem desse período, não pode o Fisco pretender corrigir essa diferença, e exigir o que a própria lei não previu.

Não se trata de obstar a reposição da moeda. Uma coisa é trazer para os dias atuais, sem perdas, valores recolhidos indevidamente em tempos pretéritos, para efeito de devolução. Para evitar o enriquecimento ilícito, o credor deve receber, quando da devolução do indébito, o mesmo que lhe custou, no passado, pagar. Outra, bem diversa, é o cômputo, para efeitos



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13851.000337/96-16
 Acórdão : 203-07.589
 Recurso : 114.017

meramente contábeis, como é o caso, de uma correção monetária que não foi exigida ao tempo do recolhimento. Isso implicaria indevido aumento de tributo, com a consequente diminuição da parcela referente ao indébito que o contribuinte pretende ver ressarcido. Diante dessas razões, deve o indébito decorrente do recolhimento do PIS ser calculado com base nas disposições da Lei Complementar nº 7/70, que prevê incidência da exação sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem atualização monetária da base de cálculo."

Também, oportuno repetir o entendimento do Ministro do Supremo Tribunal Federal – Carlos Mário Velloso (Mesa de Debates do VIII – Congresso Brasileiro de Direito Tributário nº 64, pág. 149 – Malheiros Editores):

"... com a declaração de inconstitucionalidade desses dois decretos-leis, parece-me que o correto é considerar o faturamento ocorrido seis meses anteriores ao cálculo que vai ser pago. Exemplo, calcula-se hoje o que se vai pagar em outubro. Então, vamos apanhar o faturamento ocorrido seis meses anteriores a esta data."

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-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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13851.000337/96-16

Acórdão : 203-07.589

Recurso : 114.017

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, repristinou 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;

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



Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

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, ousou 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 dispondo 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 vigentes, 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, se tinha 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 07/70, 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 2, 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 Imposto de Renda), sobre o qual incidam ou não impostos de qualquer natureza."



Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

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 07/70, 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 07/70 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 07/70 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.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13851.000337/96-16
 Acórdão : 203-07.589
 Recurso : 114.017

No voto condutor do referido Acórdão é transcrito parte de um parecer sobre essa matéria, do respeitável Geraldo Ataliba, de inesquecível memória, e de 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 impositivo.

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



Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

configura exceção (só possível porque legalmente estabelecida) à regra geral mencionada.

A análise da seqüência de atos normativos editados a partir da Lei Complementar nº 07/70 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 base de cálculo do tributo (faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato impositivo).

Conseqüentemente, 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 lastrearam 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 07/70, ou seja, faturamento do sexto mês anterior, deve permanecer em valores históricos.

Oportuno, apenas para corroborar o entendimento retro-exposto, trazer 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) ...".



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13851.000337/96-16
Acórdão : 203-07.589
Recurso : 114.017

Dessa forma, diante de tudo o mais retro-exposto, impõe-se, de ofício, o deferimento do recurso apenas para admitir a exigência do PIS a ser calculado mediante as regras estabelecidas pela Lei Complementar nº 07/70, e, portanto, sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem a atualização monetária da sua base de cálculo.

Sala das Sessões, em 15 de agosto de 2001


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ