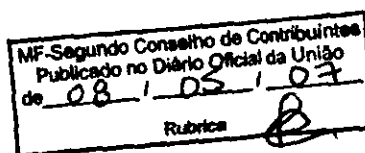




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305



Recorrente : MAGAZINE LUIZA S/A
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CORRETO APONTAMENTO DAS BASES DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Restando corretas e fundamentadamente apontadas as bases de cálculo dos tributos, possibilitando o amplo exercício do contraditório e da ampla defesa, descabe a realização de perícia.

PIS. MP Nº 1.212/95. VIGÊNCIA E EFICÁCIA.

A declaração de inconstitucionalidade da parte final do art. 18 da Lei nº 9.715/1998 torna exigível a contribuição para o PIS nos moldes da LC nº 7/70 até o período de fevereiro de 1996, inclusive. A partir de março de 1996 vige a MP nº 1.212/96 com plenos efeitos.

SEMESTRALIDADE.

Até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95 a base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 8º DA LEI Nº 9.718/98.

A Cofins pode ser modificada por lei ordinária, razão pela qual correta é a alíquota de 3% prevista no artigo 8º da Lei nº 9.718/98.

MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

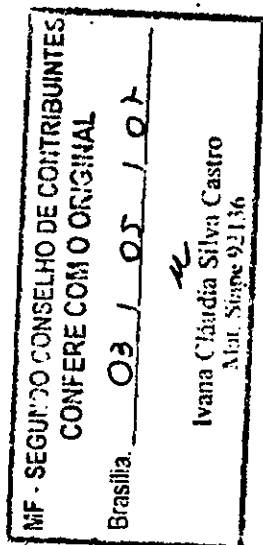
A inadimplência da obrigação tributária principal, na medida em que implica descumprimento da norma tributária definidora dos prazos de vencimento, tem natureza de infração fiscal e, em havendo infração, cabível a infligência de penalidade, desde que sua imposição se dê nos limites legalmente previstos.

TAXA SELIC. CABIMENTO.

Legítima a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para a cobrança dos juros de mora, como determinado pela Lei nº 9.065/95.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MAGAZINE LUIZA S/A.





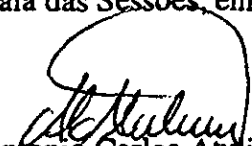
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	2ª CC-MF
CONFERE COM O ORIGINAL	Fl. _____
Brasília. 03 / 05 / 07	
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siane 92136	

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito à semestralidade da base de cálculo do PIS até fevereiro/1996. Esteve presente ao julgamento o Dr. Oscar Sant'anna de Freitas e Castro, OAB/RJ nº 32.641, advogado da recorrente.

Sala das Sessões, em 24 de agosto de 2006.


Antonio Carlos Atulim
Presidente


Gustavo Kelly Alencar
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Nadja Rodrigues Romero, Ivan Allegretti (Suplente), Antonio Zomer, Simone Dias Musa (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000553/00-91

Recurso nº : 118.673

Acórdão nº : 202-17.305

Recorrente : MAGAZINE LUIZA S/A

MF - SEGUIMOS O CONSELHO DE CONTRIBUINTES

CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília

03 / 05 / 07

Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Sape 92136

2ª CC-MF
Fl.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de auto de infração do PIS e da Cofins, por suposta falta de recolhimento das contribuições.

O Termo de Constatação e Verificação de fls. 17 e 18 resumiu os motivos da autuação. Segundo o mesmo foram verificadas as bases de cálculo das contribuições em confronto com os valores declarados. A apuração ocorreu a partir da contabilidade, tendo sido feita verificação por amostragem com os livros Registro de Entradas e Saída de Mercadorias.

Relatou a Fiscalização que pequenas diferenças teriam sido apuradas, sendo que justificativa foi dada pela empresa (fl. 236). Entretanto, apuraram-se diferenças entre os valores lançados nos balancetes e os declarados em DCTF. Esclareceu a Fiscalização que os valores de registro incorreto de cupons fiscais não foram considerados no levantamento.

Após, foi a empresa intimada para que justificasse as divergências (fl. 237). Segundo a mesma (fls. 239 em diante), havia declarado os valores em DIPJ de cisão parcial, entregue posteriormente à DCTF.

Considerou a Fiscalização que a entrega da DIPJ veio desacompanhada dos pagamentos, não podendo ficar caracterizada a denúncia espontânea, motivo pelo qual caberia o auto de infração. Esclareceu, por fim, que foi feita imputação proporcional de pagamento, pelo fato de ter havido recolhimentos a maior em alguns meses (fls. 36 a 76).

Os documentos que deram base à autuação foram juntados nas fls. 77 a 224.

O recebimento do auto de infração foi assinado pelo procurador da empresa (fl. 33).

A interessada apresentou impugnação de fls. 276 a 284, acompanhada da procuração de fl. 285 e cópia da publicação da ata de assembléia extraordinária de fl. 286.

Alegou, preliminarmente, que o lançamento seria nulo, por ter deixado de indicar corretamente as bases de cálculo das contribuições. Isso teria ocorrido pelo fato de a base de cálculo do PIS ser o faturamento do sexto mês anterior. Afirmou que, "do exame do auto infração", não seria "possível afirmar ao certo qual o valor exato da base de cálculo de ambas as contribuições, pois não é possível saber se é aquele constante do demonstrativo de apuração da contribuição ao PIS, ou se é aquele constante do demonstrativo de apuração da Cofins". Teria ocorrido, assim, violação do princípio da ampla defesa.

A seguir, alegou que seria necessário que se realizasse perícia contábil, com o fim de se apurar o faturamento da empresa. Indicou quesitos e perito.

No mérito, alegou que, anteriormente a abril de 1996, a base de cálculo do PIS seria o faturamento do sexto mês anterior. Citou jurisprudência e alegou que a 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais já adotou tal entendimento.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	2ª CC-MF
CONFERE COM O ORIGINAL	Fl.
Brasília 03 / 05 / 07	
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Stape 92136	

Alegou, ainda, que não seria possível a aplicação da alíquota de 3% da Cofins para o período posterior a fevereiro de 1999, por ter sido a alteração feita por lei ordinária.

Quanto aos juros de mora, alegou que, por se tratar de juros moratórios, jamais poderiam ser cobrados com base na taxa Selic, que teria natureza remuneratória. A Lei nº 9.065/1995 estaria infringindo disposições da Constituição Federal e do Código Tributário Nacional - CTN.

Encaminhados os autos à DRJ em Ribeirão Preto - SP, é o lançamento mantido, em decisão assim ementada:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/10/1995, 30/11/1995, 31/12/1995, 31/01/1996, 28/02/1996, 30/04/1996, 31/05/1996, 30/06/1996, 31/07/1996, 31/10/1996, 30/11/1996, 31/12/1996, 28/02/1997, 31/03/1997, 30/04/97, 31/05/97, 30/06/97, 31/07/97, 31/08/97, 30/09/97, 31/10/97, 31/01/1998, 28/02/1998, 31/03/1998, 30/04/1998, 30/06/1998, 31/07/1998, 31/08/1998, 31/10/1998, 31/01/1999, 31/03/1999, 30/04/1999, 31/05/1999, 30/06/1999, 31/07/1999, 30/09/1999, 31/10/1999, 30/11/1999, 31/12/1999

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO E NULIDADE.

É válido o auto de infração que apure em detalhes as bases de cálculo de tributo, ainda que de forma diversa daquela esperada pelo sujeito passivo.

APURAÇÃO DE FATURAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL.

É despicienda e incabível perícia para apuração de faturamento da empresa, quando os valores estejam apurados em conformidade com a escrituração.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Data do fato gerador: 31/10/1995, 30/11/1995, 31/12/1995, 31/01/1996, 28/02/1996

Ementa: BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

Derivando do fato gerador a base de cálculo, e não aquele dessa, é impossível estabelecer-se desvinculação temporal entre ambos, inexistindo a chamada semestralidade da base de cálculo do PIS.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 30/09/1999, 31/10/1999, 30/11/1999, 31/12/1999

Ementa: COFINS. INSTITUIÇÃO E ALTERAÇÃO POR LEI ORDINÁRIA.

A Cofins deve ser instituída e alterada por lei ordinária, e não por lei complementar.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do Fato Gerador: 31/10/1995, 30/11/1995, 31/12/1995, 31/01/1996, 28/02/1996, 30/04/1996, 31/05/1996, 30/06/1996, 31/07/1996, 31/10/1996, 30/11/1996, 31/12/1996, 28/02/1997, 31/03/1997, 30/04/97, 31/05/97, 30/06/97, 31/07/97, 31/08/97, 30/09/97, 31/10/97, 31/01/1998, 28/02/1998, 31/03/1998, 30/04/1998, 30/06/1998, 31/07/1998, 31/08/1998, 31/10/1998, 31/01/1999, 31/03/1999, 30/04/1999, 31/05/1999, 30/06/1999, 31/07/1999, 30/09/1999, 31/10/1999, 30/11/1999, 31/12/1999

Ementa: JUROS DE MORA. TAXA DO SELIC



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	03 / 05 / 02
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Sinpe 92136	

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

A exigência de juros de mora com base na taxa do Selic está de acordo com as disposições do Código Tributário Nacional.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".

Em tempo hábil a contribuinte apresentou recurso voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 316/324), requerendo a reconsideração do indeferimento proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, sendo os autos remetidos a este Egrégio Conselho.

É o relatório. *X*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 03 / 05 / 04	
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. SIAPE 92136	

2º CC-MF
Fl.

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GUSTAVO KELLY ALENCAR**

Por se tratar de matéria de competência deste Egrégio Conselho, bem como por ser efetivamente tempestivo, encontrando-se também preenchido o requisito de admissibilidade relativo à garantia de instância, vez que encontra-se arrolado bem de propriedade da recorrente de valor suficiente para tal, do recurso conheço.

Inicialmente, rejeito o pedido de perícia, pois não verifico, há hipótese, a necessidade de sua realização. Não há cerceamento do direito de defesa e, ao contrário do que afirma a recorrente, os valores efetivamente recolhidos pela mesma foram considerados na autuação.

Os valores relativos às vendas de bens e prestação de serviços foram apurados e informados à contribuinte, que não demonstrou a ocorrência de erros, tampouco trouxe aos autos elementos para refutá-las. Assim, mantenho-as inalteradas, havendo, entretanto, outras questões ligadas ao mérito que ora serão analisadas.

Inicialmente, analiso o PIS devido nos períodos de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.212/95

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional parte do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, exatamente a expressão "*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995*".

Assim, ao analisarmos o inteiro teor do voto do relator da ADIn nº 1.417-0, Ministro Octávio Gallotti, a inconstitucionalidade reconhecida pelo STF restringiu-se, tão-somente, à parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, sendo que os demais dispositivos da Lei foram mantidos integralmente. Esse artigo correspondia ao art. 15 da Medida Provisória nº 1.212/1995, publicada em 29 de novembro de 1995, que já trazia a expressão "*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995*". E a única mácula encontrada na lei, que resultou da conversão dessa medida provisória e de suas reedições, foi justamente essa expressão que feriu o princípio da irretroatividade da lei, haja vista que a Medida Provisória fora editada em 29 de novembro daquele ano e os seus efeitos retroagiam a 1º de outubro do mesmo ano. Assim, decidiu por bem o Guardião da Constituição suspender, já em sede de liminar, a parte final do artigo 17 da Medida Provisória nº 1.325/1996, que correspondia à parte final do artigo 15 da MP nº 1.212/1995 e que deu origem ao artigo 18 da Lei nº 9.715/1998. Com isso, o artigo 17 da MP nº 1.325/1995 passou a vigor com a seguinte redação: "*Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação.*" Como essa MP representa a reedição da MP nº 1.212/1995, o artigo desta, correspondente ao art. 17 da MP nº 1.305/1996, também passou a vigor com a mesma redação acima transcrita. Em outras palavras, com a declaração de inconstitucionalidade da expressão "*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995*" a MP nº 1.212/1995, suas reedições, e a Lei nº 9.715/1998 passaram também a vigor na data de sua publicação.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 03 / 05 / 04
<i>W</i>
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Suple 92136

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.212/1995, reeditada inúmeras vezes, teve a última de suas reedições convertida em lei, o que tornou definitiva a vigência, com eficácia *ex tunc* sem solução de continuidade, desde a primeira publicação, *in casu*, desde 29 de novembro de 1995, preservada a identidade originária de seu conteúdo normativo. Em resumo, o conteúdo normativo da Medida Provisória nº 1.212/1995 passou a vigor desde 29/11/1995 e tornou-se definitivo com a Lei nº 9.715/1998. Todavia, por versar sobre contribuição social, somente produziu efeitos após o transcurso do prazo de noventa dias, contados de sua publicação, em respeito à anterioridade nonagesimal das contribuições sociais. Daí que até 29 de fevereiro de 1996 vigeu para o PIS a Lei nº 7/70 e suas alterações. A partir de 1º de março de 1996 passou então a vigorar, plenamente, a norma trazida pela MP nº 1.212/1996, suas reedições e, posteriormente, a lei de conversão (Lei nº 9.715/1998).

Por oportuno, registro aqui o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, expendido no julgamento do RE nº 168.421-6, rel. Min. Marco Aurélio, que versava sobre questão semelhante a aqui discutida:

"(...) uma vez convertida a medida provisória em lei, no prazo previsto no parágrafo único do art. 62 da Carta Política da República, conta-se a partir da veiculação da primeira o período de noventa dias de que cogita o § 6º do art. 195, também da Constituição Federal. A circunstância de a lei de conversão haver sido publicada após os trinta dias não prejudica a contagem, considerado como termo inicial a data em que divulgada a medida provisória."

Assim, tem-se que, com a declaração de inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, que suprimia a anterioridade nonagesimal da contribuição, as alterações introduzidas na contribuição para o PIS pela MP nº 1.212/1995 passaram a surtir plenos efeitos a partir de março de 1996, devendo a referida contribuição ser regida pela mesma.

Para os períodos anteriores deve ser aplicada a LC nº 7/70, ou seja, o PIS deve ser calculado à alíquota de 0,75% com base de cálculo igual ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador da contribuição.

DA METODOLOGIA DE APURAÇÃO DO PIS ATÉ FEVEREIRO DE 1996

A contribuição para o PIS foi instituída pela Lei Complementar nº 7, de 1970, sob a égide da Constituição de 1967 com a Emenda Constitucional de 69. A referida Lei, em seu artigo 6º, prevê que:

"A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea 'b' do artigo 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."

Entretanto, com o surgimento dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, modificou-se sensivelmente a sistemática de apuração e recolhimento da referida contribuição para as empresas em geral, que passa a ter como base de cálculo o valor da receita bruta operacional no mês anterior, com alíquota inicial de 0,65%.

¹ Informativo do STF nº 104, p. 4.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 03 / 05 / 07
<i>W</i>
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siage 92136

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

Posteriormente, com a declaração formal de inconstitucionalidade dos mesmos e a suspensão de sua execução determinada pelo Senado Federal, voltou a vigor a sistemática anterior, regulada pela citada Lei Complementar nº 7/70 - sobre isto não resta divergência.

Contudo, como o legislador ordinário por diversas vezes editou dispositivos que teriam, em tese, alterado os elementos do tributo individualizados pela Lei Complementar nº 7/70, aqueceu-se a celeuma acerca da contribuição para o PIS, vindo a esfriar somente após a Edição, em 29 de novembro de 1995, da Medida Provisória nº 1.212/95, que assim dispõe em seu artigo 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."

A controvérsia, então, compreende o período de outubro de 1988 a novembro de 1995, período no qual incidem os valores recolhidos pela contribuinte e que são objeto do pedido de restituição via compensação ora em exame. Vejamos.

De acordo com o entendimento fazendário, expressado precipuamente pelo Parecer PGFN/CAT nº 437/98, deve a matéria ser regulada da seguinte forma:

"(...)

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

(...)

7. É certo que o artigo 239 da Constituição de 1988 restaurou a vigência da Lei Complementar nº 07/70, mas, quando da elaboração do Parecer PGFV/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 7.691, de 15/12/88, e depois, sucessivamente, pela Leis nºs 7.799, de 10/07/89, 8.218, de 29/08/91, e 8.383, 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 LC nº 7/70.

(...)

46. Por todo o exposto, podemos concluir que:

I - a Lei 7.691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da LC nº 07/70; não sobreviveu portanto, a partir daí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originariamente 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 exigência do § 4º do art. 195 da CF, e assim, dispensa lei complementar para a sua regulamentação;

(...)

VI - em decorrência de todo o exposto, impõe-se tornar sem efeito o Parecer PGFV/nº 1185/95."



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília. 03 / 05 / 04 Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siapex 92136	2ª CC-MF Fl. _____
---	-----------------------

Em que pese o entendimento da Ilma. Procuradoria da Fazenda Nacional, discordo de seu teor quanto à alegada revogação do parágrafo único do artigo 6º da LC nº 7/70 trazida pela Lei nº 7.691/88, e para isto transcrevo trecho do voto vencedor emitido pela Ilma. Conselheira Maria Teresa Martínez López, Relatora do Recurso RD/201-0.337, da Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, julgado em 05 de junho de 2000, ao qual fora dado provimento por unanimidade, entendimento este que ora adoto:

"(...) 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 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 d 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.

Por outro lado, sustenta a Fazenda Nacional que o Legislador, através da Lei Complementar nº 07/70, não teria tratado da base de cálculo da exação, e sim, exclusivamente, do prazo para seu recolhimento. Com efeito, verifica-se, pela leitura 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.

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.'

Claro está, pelo acima exposto, que, enquanto o item 3.2 da Norma de Serviços 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."



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
CONFERE COM O ORIGINAL

2ª CC-MF
Fl. _____

Brasília. 03 / 05 / 01

Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. SIAPE 92136

Processo nº : 13855.000553/00-91

Recurso nº : 118.673

Acórdão nº : 202-17.305

Não bastasse a exposição supratranscrita, que esgota por si só o tema, a jurisprudência da Suprema Corte também já se posicionou acerca da matéria inúmeras vezes, em decisões similares ao trecho de ementa abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. LC Nº 07/70. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 7.691/88. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. RECIPROCIDADE E PROPORCIONALIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 21, CAPUT, DO CPC.

1 - A 1ª Turma, desta Corte, por meio do Recurso Especial nº 240.938/RS, cujo acórdão foi publicado no DJU de 10/05/2000, reconheceu que, sob o regime da LC 07/70, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência.

2 - A base de cálculo do PIS não pode sofrer atualização monetária sem que haja previsão legal para tanto. A incidência de correção monetária da base de cálculo do PIS, no regime semestral, não tem amparo legal. A determinação de sua exigência é sempre dependente de lei expressa, de forma que não é dado ao Poder Judiciário aplicá-la, uma vez que não é legislador positivo, sob pena de determinar obrigação para o contribuinte ao arrepio do ordenamento jurídico-tributário. Ao apreciar o SS nº 1853/DF, o Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso, Presidente do STF, ressaltou que "A jurisprudência do STF tem-se posicionado no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não determina, sob pena de substituir-se ao legislador (V: RE nº 234003/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa; DJ 19.05.2000)".

3 - A opção do legislador de fixar a base de cálculo do PIS como sendo o valor do faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador é uma opção política que visa, com absoluta clareza, beneficiar o contribuinte, especialmente, em regime inflacionário.

4 - A 1ª Seção, deste Superior Tribunal de Justiça, em data de 29/05/01, concluiu o julgamento do REsp nº 144.708/RS, da relatoria da em. Ministra Eliana Calmon (seguido dos Resps nºs 248.893/SC e 258.651/SC), firmando posicionamento pelo reconhecimento da característica da semestralidade da base de cálculo da contribuição para o PIS, sem a incidência de correção monetária.

5 - Tendo cada um dos litigantes sido em parte vencedor e vencido, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e despesas processuais, na medida da sucumbência experimentada. Inteligência do art. 21, caput, do CPC.

6 - Recurso especial parcialmente provido." (REsp nº 336.162/SC - STJ 1ª Turma - Julgado em 25/02/2002)

Entendimento acompanhado pela própria jurisprudência deste Egrégio Conselho:

"PIS - SEMESTRALIDADE - A base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (precedentes do STJ - Recursos Especiais nºs 240.938/RS e 255.520/RS - e CSRF - Acórdãos CSRF/02-0.871, de 05/06/2000). Recurso voluntário a que se dá provimento." (Recurso nº 114.349, Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, julgado em 24/01/2001 - DPU)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

2ª CC-MF
Fl.

Brasília, 03 / 05 / 02

Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. SIAPE 92136

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

Pelo exposto, dou provimento ao recurso da contribuinte para que a Fiscalização, nos períodos anteriores a março de 1996, apure o PIS devido com base no faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, à alíquota de 0,75%, e compare com os valores recolhidos pela contribuinte. Havendo diferenças não recolhidas, o lançamento persiste quanto às mesmas. Não havendo, cancela-se o mesmo.

PIS E COFINS - PERÍODOS POSTERIORES A FEVEREIRO DE 1996

Não há bases para a reforma da Decisão da DRJ para estas parcelas, razão pela qual mantenho o lançamento neste aspecto.

DA ALÍQUOTA DE 3% DA COFINS

No RE nº 357.950 restou mais uma vez consagrado que a Cofins pode ser modificada por lei ordinária, razão pela qual correta é a alíquota de 3% prevista na Lei nº 9.718/98. vejamos trecho do Voto do Relator no RE mencionado:

"Quanto ao pedido de declaração de inconstitucionalidade do artigo 8º, cabeça, da Lei nº 9.718/98 - que dispõe sobre a majoração da alíquota da COFINS -, improcede o que sustentado no extraordinário. Com efeito, assentado que a contribuição em exame tem como base de incidência o faturamento - e afastado o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98 -, está a contribuição alcançada pelo preceito inserto no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal. Assim, observa-se, no ponto, o que já decidido por esta corte, no sentido da desnecessidade de lei complementar para majoração de contribuição cuja instituição se dera com base no citado dispositivo constitucional, vale dizer, no artigo 195, inciso I, da Carta da República. Descabe cogitar, portanto, de instrumental próprio, ou seja, de lei complementar, para a majoração da alíquota da COFINS."

IMPOSIÇÃO DE MULTA

A recorrente também se insurge contra a aplicação da multa de ofício ao lançamento, dizendo-a confiscatória.

Consoante com o artigo 142 do Código Tributário Nacional, o lançamento é "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 o caso, propor a aplicação da penalidade cabível." (grifei)

Na espécie, não foram apresentados pela autuada elementos capazes de elidir a exação fiscal, o que indica que a autuada não cumpriu a obrigação do recolhimento do tributo devido, e o não cumprimento do dever jurídico cometido ao sujeito passivo da obrigação tributária enseja que a Fazenda Pública, desde que legalmente autorizada, ao cobrar o valor não pago, imponha sanções ao devedor. A inadimplência da obrigação tributária principal, na medida em que implica descumprimento da norma tributária definidora dos prazos de vencimento, não tem outra natureza que não a de infração fiscal, e, em havendo infração, cabível a infligência de penalidade, desde que sua imposição se dê nos limites legalmente previstos.

A multa pelo não pagamento do tributo devido é imposição de caráter punitivo, constituindo-se em sanção pela prática de ato ilícito, pelas infrações a disposições tributárias.

Paulo de Barros Carvalho, eminente tratadista do Direito Tributário, em Curso de Direito Tributário, 9ª edição, Editora Saraiva: São Paulo, 1997, p. 336/337, discorre sobre as



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

2º CC-MF
Fl. _____

Brasília, 03 / 05 / 01
rc
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. SIAPE 92136

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

características das sanções pecuniárias aplicadas quando da não observância das normas tributárias:

"a) As penalidades pecuniárias são as mais expressivas formas do desígnio punitivo que a ordem jurídica manifesta, diante do comportamento lesivo dos deveres que estipula. Ao lado do indiscutível efeito psicológico que operam, evitando, muitas vezes, que a infração venha a ser consumada, é o modo por excelência de punir o autor da infração cometida. Agravam sensivelmente o débito fiscal e quase sempre são fixadas em níveis percentuais sobre o valor da dívida tributária. (...)".

O permissivo legal que esteia a aplicação das multas punitivas encontra-se no artigo 161 do CTN, já antes citado, quando afirma que a falta do pagamento devido enseja a aplicação de juros moratórios "sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária", extraindo-se daí o entendimento de que o crédito não pago no vencimento é acrescido de juros de mora e multa - de mora ou de ofício -, dependendo se o débito fiscal foi apurado em procedimento de fiscalização ou não.

TAXA SELIC

No que diz respeito à aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, tem-se que a mesma encontra respaldo na Lei nº 9.065, de 20/06/1995, cujo artigo 13 delibera:

"Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei número 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei número 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei número 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea 'a.2', da Lei número 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente."

A incidência de tal norma deve ser observada apenas a partir de abril de 1995, como dispõe literalmente o excerto do seu texto acima referido, e outra não foi a disposição da autoridade autuante, vez que, no elenco dos dispositivos legais embasadores da imposição dos juros de mora, está expressa tal deliberação.

Para os fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 1995, a imposição dos juros de mora observou o disposto no artigo 84, I, da Lei nº 8.981, de 20/01/95, que traz como parâmetro a taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna, *in litteris*:

"Art. 84. Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:

I - juros de mora, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna;

(...)".

Como se depreende do enquadramento legal elencado como base da imposição, no lançamento foram observados os ditames normativos que regem a matéria, não se



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

2ª CC-MF
Fl.

Brasília, 03 / 05 / 07

Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Sape 92136

Processo nº : 13855.000553/00-91
Recurso nº : 118.673
Acórdão nº : 202-17.305

apresentando qualquer dissonância entre os seus mandamentos e os procedimentos adotados pela autoridade fiscal.

CONCLUSÃO

Voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso da contribuinte para que a base de cálculo do PIS dos períodos anteriores a março de 1996 seja o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de agosto de 2006.

GUSTAVO KELLY ALENCAR