



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13983.000111/2002-11
Recurso nº : 124.305
Acórdão nº : 203-10.422

Recorrente : SADIA S/A (SUCESSORA POR INCORPORAÇÃO DE FRIGOBRÁS – CIA. BRASILEIRA DE FRIGORÍFICOS)
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. IPI. AUTO DE INFRAÇÃO. AUDITORIA DCTF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Acolhidos os Embargos de Declaração para re-ratificar o Acórdão nº 203-09.627, para fins de I - reconhecer a semestralidade da base de cálculo do PIS; II - admitir a suspensão do crédito tributário por força do processo judicial, e III - excluir a multa de ofício do lançamento.

Embargos conhecidos e providos.

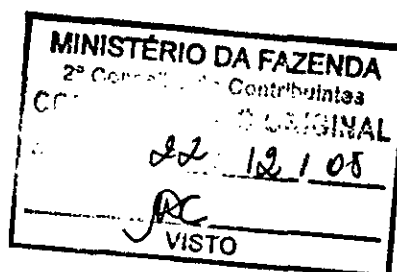
Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos de declaração interpostos por: **SADIA S/A (SUCESSORA POR INCORPORAÇÃO DE FRIGOBRÁS – CIA. BRASILEIRA DE FRIGORÍFICOS).**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em conhecer e acolher os Embargos de Declaração para retificar o Acórdão nº 203-09.629, nos termos do voto da Relatora. Vencido o Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis quanto à semestralidade.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2005.


Antonio Bezerra Neto
Presidente


Maria Teresa Martinez López
Relatora

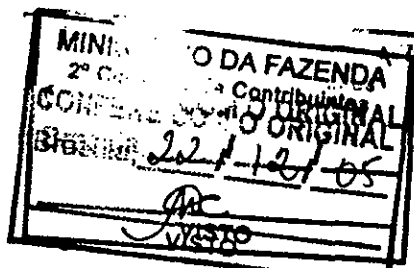


Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Valdemar Ludvig, Cesar Piantavigna, Sílvia de Brito Oliveira e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/mdc



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13983.000111/2002-11

Recurso nº : 124.305

Acórdão nº : 203-10.422

Recorrente : SADIA S/A (SUCESSORA POR INCORPORAÇÃO DE FRIGOBRÁS - CIA. BRASILEIRA DE FRIGORÍFICOS)

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração interposto pela contribuinte, visando sanar omissão e contradição quando do julgamento do Recurso Voluntário, de relatoria da ilustre Conselheira Luciana Pato Peçanha Martins, mais precisamente quanto I- à questão da concomitância relativa à semestralidade do PIS; II - quanto ao ponto da inexistência de suspensão de exigibilidade do crédito e o encontro de contas a ser promovido com o trânsito em julgado da decisão judicial.

Instada a se pronunciar, como determina o Regimento deste Conselho, esta Relatora manifestou-se pelo acolhimento dos embargos, no escopo de extinguir conflito na execução da decisão emanada por este Conselho, e no intuito de cultivar o "processo de resultados".

Volta, pois, o litígio à Câmara, para que se manifeste sobre as referidas matérias.

É o relatório.

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13983.000111/2002-11
Recurso nº : 124.305
Acórdão nº : 203-10.422



VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Trata-se de Embargos de Declaração interposto pela autuada, visando sanar omissão e contradição quando do julgamento do Recurso Voluntário, de relatoria da ilustre Conselheira Luciana Pato Peçanha Martins, mais precisamente quanto:

I - à questão da concomitância relativa à semestralidade do PIS; e

II - à inexistência de suspensão de exigibilidade do crédito e o encontro de contas a ser promovido com o trânsito em julgado da decisão judicial.

Para melhor visualização reproduzo o teor dos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO:

DA CONTRADIÇÃO EXISTENTE QUANTO À QUESTÃO DA CONCOMITÂNCIA ENTRE ESFERA JUDICIAL E ADMINISTRATIVA

O primeiro ponto a ser suscitado pela Embargante consubstancia-se na patente contradição existente no voto da Eminente Relatora quanto à questão da existência de concomitância.

Afirma a Eminente Relatora às fls. 259 que "As alegações pertinentes à existência de crédito de PIS decorrente de decisões judiciais favoráveis com o conseqüente direito à compensação, bem como semestralidade não serão objeto de discussão deste Colegiado".

Contudo, mais adiante, fls.262, 2º parágrafo, a Preclara Relatora menciona:

"A ordem judicial é omissa quanto à questão da semestralidade, apesar de constar expressamente da petição inicial, como já demonstrado. Desta forma, não há como se interpretar a decisão judicial como uma autorização para compensar o excedente de contribuição ao PIS recolhido sob a égide dos Decretos-leis nos 2.445/88 e 2.449/88, utilizando-se do critério da semestralidade na interpretação da lei Complementar nº 07/70." Destacamos

Pois bem, a Eminente Relatora ao iniciar seu voto expressamente consigna que a questão da semestralidade, DIGA-SE DE PASSAGEM A MAIS IMPORTANTE PARA A SOLUÇÃO DA DEMANDA, não seria analisada por força de discussão travada na esfera judicial. Entretanto, mais adiante a própria Relatora afirma que a decisão judicial É OMISSA QUANTO À QUESTÃO DA SEMESTRALIDADE.

Ora, ou a questão da semestralidade restou definida na decisão judicial prolatada na AO 96.0020605-8, restando assim descumprida tal decisão pelo presente Auto de Infração ou então não se trata de concomitância devendo tal ponto ser abordado por este Egrégio Conselho.

Vale dizer que a contradição é evidente. Ao mesmo tempo em que se alega o debate do tema relativo à SEMESTRALIDADE do PIS na esfera judicial, o v. acórdão afasta tal aplicação ao mencionar que a decisão judicial é omissa quanto a este aspecto.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13983.000111/2002-11
Recurso nº : 124.305
Acórdão nº : 203-10.422

"Como afirmado pela Embargante, e até mesmo pela Eminente Relatora o lançamento ocorreu em razão de a autoridade fiscal considerar que a recorrente procedeu a compensação em montante que excede seu crédito em virtude da utilização da semestralidade na apuração da base de cálculo", o que demonstra a importância dos presentes declaratórios para sanar a contradição existente.

Ou a Embargante possui decisão judicial dando-lhe direito ao recolhimento do PIS com base na semestralidade - Lei Complementar n.º 07/70, ou então tal ponto, SEMESTRALIDADE, deve ser expressamente analisado por este Egrégio Conselho, visto a inexistência de concomitância quanto a este aspecto, até porque tal questão é o suporte da atuação da Fazenda Nacional.

Com efeito, no primeiro caso, qual seja, possuir a Embargante decisão judicial concedendo-lhe o direito à semestralidade, tem-se como descumprida ordem judicial pelo aludido Auto de Infração. Já na segunda hipótese, em se analisando a questão alusiva ao artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 07/70, restará totalmente improcedente o lançamento consignado no AIIM por desconsiderar a base legal da exação, visto o aludido dispositivo versar explicitamente sobre base de cálculo da exação (semestralidade).

Neste sentido inúmeros são os precedentes do Judiciário e deste Egrégio Conselho de Contribuintes:

"STJ

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO DO SEXTO MÊS ANTERIOR AO DA OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL - ART. 6º, § ÚNICO, DA LC 07/70 - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - SÚMULA 83/STJ - PRECEDENTES. - Consoante iterativa jurisprudência de ambas as Turmas integrantes da eg. 1ª Seção, a base de cálculo do PIS, sob o regime da LC 07/70, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador." (RESP 545.066, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 30.08.2004,)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

"PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR nº 07/70 - A norma do parágrafo único do art. 6º da L.C. nº 07/70 determina a incidência da contribuição sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador - faturamento do mês. 2) A base de cálculo da contribuição permaneceu incólume e em pleno vigor até os efeitos da edição da MP nº 1.212/95, quando passou a ser considerado o faturamento do mês (Precedentes do STJ e da CSRF/MF)." (Processo n.º 10.665.000724/99-42, Relatora Ana Neyle Olimpio Holanda, julgado em 12/08/03, Acórdão 202-14985)

E ainda os acórdãos 203-07668, 201-75773, 201-75924, dentre outros inúmeros julgados proferidos por este Egrégio Conselho.

Consoante acima verificado, a existência da contradição demonstrada ampara a oposição dos presentes Embargos de Declaração a fim de que seja expressamente sanado o vício apontado, como o conseqüente acolhimento dos presentes declaratórios.

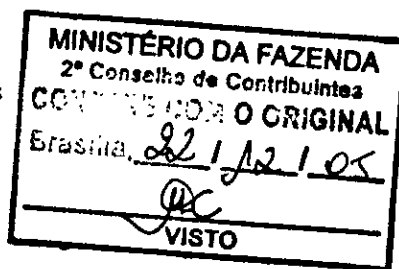
DA OMISÃO/CONTRADIÇÃO QUANTO À NECESSIDADE DE SE AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO JUDICIAL PARA INICIAR

f



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13983.000111/2002-11
Recurso nº : 124.305
Acórdão nº : 203-10.422



2º CC-MF
Fl.

Novamente o v. acórdão enseja a oposição dos presentes embargos a fim de sanar vício existente quando do julgamento do Recurso Voluntário apresentado pela ora Embargante.

Estabelece o v. acórdão às fls. 262:

"Também não se pode cogitar da suspensão do processo administrativo fiscal quando o contribuinte busca tutela jurisdicional, porquanto, havendo deslocamento da lide para a órbita do Poder Judiciário, perde todo o sentido procedimento administrativo e, conforme o ADN COSIT nº 03/96, será declarada a definitividade da exigência discutida, encaminhando o processo para a cobrança do débito."

Em momento subsequente exara:

"Por óbvio que, no momento da execução dos créditos, a interessada propugnará pelo encontro de contas com os créditos requeridos na ação judicial."

E mais adiante culmina:

"Entretanto, no momento da execução dos créditos - deslocada para o Poder Judiciário - , seja por meio do processo de execução da Ação Ordinária nº 96.0020605-8, seja por meio de processo de execução de Dívida Ativa, o montante do crédito da recorrente será apurado e a compensação homologada ou não. Em sendo homologada, as penalidades e os acréscimos legais seguirão a sorte do principal."

Como se vê, a contradição é clarividente, pois ao mesmo tempo em que menciona o fato da discussão da matéria na esfera judicial deslocar o processo administrativo imediatamente para a cobrança dos valores, em um segundo momento deixa a entender que a compensação judicial requerida será apurada e as penalidades e acréscimos legais seguirão a sorte do principal.

Desta feita pode-se extrair facilmente que a ora Embargante ao ser vitoriosa na Ação Judicial poderá ter seus valores reconhecidos e por consequência a lavratura do presente Auto de Infração não mais subsistirá. Assim, como então não acolher a preliminar de suspensão DA COBRANÇA DO CRÉDITO enquanto não transitar em julgado o processo judicial? Data máxima venia quer parecer que o v. acórdão acolheu exatamente a proposição realizada pela ora Embargante, qual seja, deve a cobrança do montante consignado no Auto aguardar a decisão final no processo judicial, visto que os valores envolvidos no Auto de Infração lavrado podem inexistir em virtude da decisão proferida na Ação Judicial, conforme explanação da própria Relatora.

Como visto, o cabimento dos presentes embargos é patente, assim como o acolhimento das razões suscitadas pela ora Embargante.

DO PEDIDO

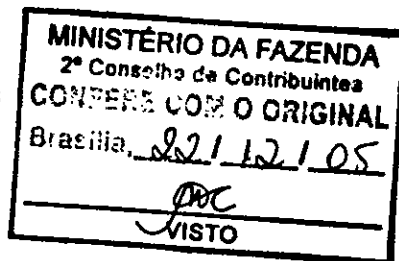
Por todo exposto, Requer a Embargante digno-se Vossa senhoria, em conhecer dos presentes Embargos de Declaração e, por consequência, acolhê-los, para sanar as contradições apontadas, bem como sanar a omissão indicada, reconhecendo desta forma a procedência das alegações da ora Embargante, com o consequentemente provimento in totum do Recurso Voluntário interposto."

Passo à análise dos fatos apresentados:

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13983.000111/2002-11
Recurso nº : 124.305
Acórdão nº : 203-10.422

I- à questão da concomitância relativa à semestralidade do PIS;

Compulsando os autos, e especificamente a ação judicial, verifica-se que a contribuinte (*sic*) pleiteia a compensação do que pagou a título de contribuição ao PIS, calculada sob a égide dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, com essa mesma contribuição, porém calculada de acordo com o disposto na Lei Complementar nº 7/70.

Consta do voto da ilustre relatora que “realmente a ordem judicial é omissa quanto à questão da semestralidade”. Ouso dela discordar.

Muito embora não tenha constado expressamente do pedido judicial ¹ que o juiz declare a semestralidade, o que se verifica é que a autora da ação judicial faz menção à matéria na petição.

Na verdade, tem-se que a contribuinte argumenta possuir créditos do PIS, quando calculado pela LC nº 7/70 e, portanto, sob a égide da semestralidade. Já, a sentença judicial, julgou procedente o pedido, reconhecendo o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, com contribuições da mesma espécie, sob a égide da LC 7/70.

Resta a este Conselho, esclarecer o que a administração não reconhece. Isto para extinguir conflito na execução da decisão, eis que, repita-se, a fiscalização não reconhece o alcance da semestralidade. Assim, se a sentença judicial, julgou procedente o pedido, reconhecendo o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, com contribuições da mesma espécie, sob a égide da LC 7/70, entendo que, reconhecido está o direito à semestralidade, eis que, impossível extrair a semestralidade da norma jurídica. Ou se aplica a LC nº 7/70 no seu todo, com a semestralidade embutida, ou então não se aplica a LC nº 7/70.

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 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

¹ Nesse sentido, pede a interessada (*sic*) que lhe seja reconhecido o direito à compensação ora postulada, consubstanciada no encontro de contas entre os valores recolhidos indevidamente a título de PIS (sob a égide dos malsinados DLs 2445 e 2448 de 1988) com os valores devidos a título da mesma contribuição, sob a luz da sistemática trazida à lume pela LC 7/70, considerando-se, na correção monetária das parcelas objeto de compensação, os efeitos da modificação do poder de compra da moeda nacional, a partir dos pagamentos indevidos (...).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13983.000111/2002-11
Recurso nº : 124.305
Acórdão nº : 203-10.422

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.”

No mais, feitas as considerações iniciais, considerando que a semestralidade da base de cálculo, devida até o período de fevereiro de 1996 ser matéria já pacífica nesta Terceira Câmara, na esteira de decisões do Superior Tribunal de Justiça e da Câmara Superior de Recursos Fiscais², deixo de tecer maiores comentários.

II- quanto ao ponto da inexistência de suspensão de exigibilidade do crédito e o encontro de contas a ser promovido com o trânsito em julgado da decisão judicial.

Alega a embargante existir uma contradição quanto à suspensão ou não do crédito tributário, pelo que constou da decisão prolatada pelo Conselho assim parcialmente reproduzida:

Também não se pode cogitar da suspensão do processo administrativo fiscal quando a recorrente busca a tutela jurisdicional, porquanto, havendo deslocamento da lide para a órbita do Poder Judiciário, perde todo o sentido procedimento administrativo e, conforme o ADN COSIT nº 03/96, será declarada a definitividade da exigência discutida, encaminhando o processo para a cobrança do débito. Por óbvio que, no momento da execução dos créditos, a interessada propugnará pelo encontro de contas com os créditos requeridos na ação judicial.

(...)

Tem-se que o caso em exame não se subsume a essa norma excludora da multa de ofício, pois, não ocorreu suspensão da exigibilidade do crédito tributário quando a autuada se encontrava sob procedimento de ofício. De fato, a recorrente possuía à época do lançamento tutela jurisdicional no sentido de poder compensar eventuais créditos decorrentes da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, podendo a Fazenda efetuar a conferência dos referidos créditos e lançar de ofício a diferença.

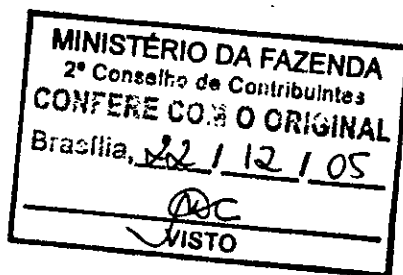
(...)

Entretanto, no momento da execução dos créditos – deslocada para o Poder Judiciário -, seja por meio do processo de execução da Ação Ordinária nº 96.0020605-8, seja por meio do processo de execução de Dívida Ativa, o montante do

² Cf. STJ, Primeira Seção, Resp nº 144.708, rel. Ministra Eliana Calmon, j. 29/05/2001: Quanto à CSRF, dentre outros, cf. acórdãos nºs CSRF/02-01.570, julgado em 27/01/2004, unânime; CSRF/02-01.186, julgado em 16/09/2002, unânime; e CSRF/01-04.415, julgado em 24/02/2003, maioria.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13983.000111/2002-11
Recurso nº : 124.305
Acórdão nº : 203-10.422

crédito da recorrente será apurado e a compensação homologada ou não. Em sendo homologada, as penalidades e os acréscimos legais seguirão a sorte do principal.

Penso estar correto o entendimento externado pela embargante. De fato, existe contradição no voto ao externar posições antagônicas; se inexistisse suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não há como se deslocar a execução para adiante.

Por outro lado, em análise à questão; suspensão ou não do crédito tributário, vejamos o que consta da Informação Fiscal:

"averiguamos débitos suspensos a partir de 07/96 até 12/1996 para a contribuição do PIS ..."

Na verdade, entendeu a fiscalização de que não haveria suspensão para o período restante, em razão de ter procedido às compensações de créditos superiores em função da apuração da semestralidade. Em outras palavras, entendeu a fiscalização que, se o juiz se omitiu explicitamente quanto à semestralidade, devido seria o lançamento e, ato contínuo, inexistiria suspensão da exigibilidade, eis que teria procedido além do autorizado pela justiça.

No entanto, como exposto anteriormente, quando a sentença judicial, julgou procedente o pedido, reconhecendo o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, com contribuições da mesma espécie, sob a égide da LC nº 7/70, implícito está o que explícito deveria ter constado, segundo a autoridade fiscal. E nesse sentido, suspenso o crédito tributário eis que procedeu conforme ordem judicial.

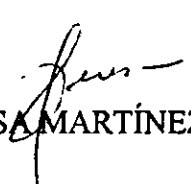
Multa de ofício

Em razão da própria suspensão do crédito tributário, bem como, uma vez que os valores do imposto foram informados em DCTF, ainda que zerados pela compensação efetuada, voto no sentido de excluir a multa de ofício.

Conclusão:

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de acolher os embargos de declaração da contribuinte para re-ratificar o Acórdão nº 203-09.627, de 16 de junho de 2004, de forma a esclarecer o equívoco interpretativo de decisão judicial, e dessa forma admitir a semestralidade no recálculo do crédito do PIS mediante as regras estabelecidas pela Lei Complementar nº 7/70, e, portanto, sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem a atualização monetária da sua base de cálculo, no período sob a égide da LC nº 7/70. No mais, admitir a suspensão do crédito tributário, eis que decorrente de discussão judicial, bem como, excluir a multa de ofício de 75%.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2005.


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ