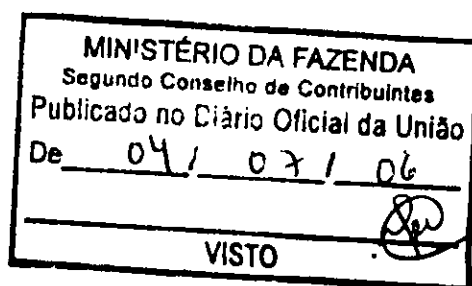




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo : 10380.023730/00-05
Recurso : 121.691
Acórdão : 202-14.468



2º CC-MF
Fl. _____

Recorrente : MINALBA ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

CERCEAMENTO DE DEFESA. O indeferimento de pedido de perícia não configura nulidade da decisão, por cerceamento do direito de defesa, quando inexistente a necessidade de nova análise técnica da questão. **Preliminar rejeitada.**

PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, de acordo com o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70, conforme entendimento do STJ.

PAGAMENTOS PARCIALMENTE EFETUADOS.

Devem ser acolhidos pelo Fisco os recolhimentos, mesmo que parcialmente efetuados.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MINALBA ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2002

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Raimar da Silva Aguiar
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Adolfo Montelo, Gustavo Kelly Alencar, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

Cleuza Takafuji
Secretaria de Segunda Câmara



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Cleuza Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

Processo : 10380.023730/00-05
Recurso : 121.691
Acórdão : 202-14.468

Recorrente : MINALBA ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão Recorrida de fls. 101/108:

Trata-se de Auto de Infração, fls. 04/10, lavrado contra a contribuinte acima identificada, que pretende a cobrança da contribuição para o PIS - Faturamento no valor total de R\$ 136.598,55, incluindo encargos legais, decorrente da falta de recolhimento dos valores devidos, pertinentes aos fatos geradores de 31/01/1995, 28/02/1995, 31/03/1995, 30/04/1995, 30/09/1995, 31/10/1995, 30/04/1996, 31/05/1996, 31/12/1996, 30/04/1998, 30/06/1998, 31/08/1998 e 31/05/1999, nos termos do art. 3º, alínea "b" da Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1970, c/c art. 1º, parágrafo único da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973; Título 5, capítulo 1, seção 1 alínea "b", itens i e ii do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142, de 15 de julho de 1982; arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º das Medidas Provisórias nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, e nº 1.249, de 14 de dezembro de 1995, e reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998; arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º da Lei 9.715, de 1998, arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98.

2. A infração apurada pela fiscalização, relatada na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fl. 05/06, foi, a seguinte:

01 - CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS

FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS

3. Valores apurados dentro dos procedimentos das verificações preliminares, tudo de conformidade com os demonstrativos constantes dos Papéis de fiscalização (Papéis de Trabalho de Auditoria, fls. 14/59), e resultantes do confronto das informações prestadas pelo contribuinte relativas às bases de cálculo dessa contribuição, auditadas por amostragem, com as importâncias declaradas/recolhidas. Foram desprezadas as diferenças abaixo de R\$ 10,00.

4. Inconformado com a exigência, da qual tomou ciência em 22/12/2000 (fl.04), o contribuinte apresentou impugnação, em 24/01/2001, (fls. 61/67), fundamentando sua defesa nos argumentos abaixo elencados:

II - DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AO CASO

5. A narração da autuação não corresponde à realidade dos fatos, tendo em vista que os valores apontados como devidos pela Impugnante, salvo pequena diferença, foram recolhidos na forma como determina a Lei Complementar nº 07/70, ou seja, após os cento e oitenta (180) dias do fato gerador.

6. O fato que pode explicar o equívoco cometido pela Fiscalização foi o período que foi feito o recolhimento desses valores (180 dias após a ocorrência do fato Gerador). Assim, apesar de ter efetuado o pagamento de sua obrigação, pareceu, aos olhos do I. Fiscal, ter havido omissão do mesmo.

7. Com efeito, a Impugnante figurou como litisconsorte no mandato de segurança nº 00.0079676-0, impetrado contra a sistemática de recolhimento do PIS instituída pelos



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo : 10380.023* 10/00-05
Recurso : 121.691
Acórdão : 202-14.468

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988. O mandato de segurança teve trâmite na 2ª Vara da Justiça Federal do Ceará, com sentença favorável aos impetrantes, sendo que esta teve trâmite na 2ª Vara da Justiça Federal do Ceará, com julgado em 09/03/1994, após seguir até o STF - a Recurso Extraordinário.

8. Com o afastamen. por inconstitucionalidade dos mencionados decretos, vigorou a antiga sistemática de recolhimento, vale dizer, da Lei Complementar nº 07/70, à qual aderiu a Impugnante até a edição da MP nº 1.212/95. Entretanto, esta medida provisória não respeitou o período de noventa dias mencionado na Constituição para alterar a sistemática de recolhimento das contribuições sociais, entre elas o PIS, pelo que foi declarada inconstitucional nesse aspecto pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 232.896-PA.

9. Posteriormente, o Secretário da Receita Federal, na IN SRF nº 06/2000, determinou o que se segue:

Art. 1º Fica vedada a constituição de crédito tributário referente à contribuição para o PIS/PASEP, baseado nas alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212, de 1995, no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996, inclusive.

Parágrafo único. Aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996 aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970.

10. Além do mais, a fiscalização assumiu que os valores devidos não foram recolhidos no período fiscalizado, desconsiderando totalmente os DARF's que comprovam o pagamento da contribuição no período em questão. Ainda que fosse o caso, o que pode ser comprovado a título de argumentação, há grande diferença entre o atraso no recolhimento e o não recolhimento puro e simples.

11. Na verdade, a Impugnante efetuou recolhimento a maior do PIS nos períodos de 01/95, 02/95, 03/95, 04/95, 05/95, 09/95 e 10/95, e em 06/95, o que pode ser comprovado pelos respectivos DARF's (fls. 78/83). Houve, ainda, recolhimento a menor nos meses de abril, maio e dezembro de 1996, estes sim, perfeitamente exigíveis, consoante tabela de fls. 65.

12. Ocorrido determinado fato, há de se verificar se o mesmo constitui suporte fático da incidência de algum tributo para, em seguida, se for o caso, se quantificar a obrigação e determinar o montante a ser recolhido, nas condições que a lei estabelece e atendo-se fielmente aos fatos.

13. Assim a plena e estrita obediência ao que diz a lei é princípio constitucional, ao qual a Administração há de aderir incondicionalmente. Entretanto, o ilustre Auditor não considerou o pleno recolhimento dos valores segundo a sistemática da Lei Complementar nº 07/70, afastando-se pois, da verdade material. Este princípio aplica-se integralmente ao lançamento fiscal (ademais exemplo de procedimento administrativo), conforme a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, notável administrativista nacional, conforme transcrito às fls. 66.

14. Se os valores foram de fato recolhidos, exceto pela pequena diferença exigível no ano de 1996, jamais se poderia enquadrar o procedimento da Impugnante como infração



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo : 10380.023730/00-05
Recurso : 121.691
Acórdão : 202-14.468

(falta de recolhimento) à legislação do PIS. Quando muito, o Auditor deveria ter requisitado os comprovantes e lançado apenas a diferença e os respectivos acréscimos.

15. Cumpre lembrar que até então a Impugante adotava a sistemática de recolhimento anterior à da MP nº 1.212/95 (de resto só aplicável após 29/02/1996, como visto na IN nº 6/2000), o que só confirma o erro em que incorreu o Auditor a responsável do recolhimento dos valores.

16. Tal circunstância é suficiente para justificar a anulação do lançamento, resguardado o direito do Fisco em retificá-lo para exigir a diferença recolhida a menor e os encargos aplicáveis, como demonstrado na tabela acima. Além disso, o lançamento não observou a expressa vedação contida na IN SRF nº 6/2000, que proibia fossem constituídos créditos de PIS com fundamento na MP 1.212/95 entre 01/10/1995 e 29/02/1996, sendo por isso passível de anulação por desobediência ao princípio da hierarquia administrativa.

17. III – DO PEDIDO

18. Pelo exposto, a Impugnante roga a V. S.ª que declare a Parcial Procedência do presente Lançamento.

19. Protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos, em particular pela apresentação de documentos e realização de perícias, que ficam logo requeridos.

A autoridade julgadora de primeira instância mantém, na íntegra, o lançamento, em decisão assim ementada (fls. 101/102):

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Data do fato gerador: 31/01/1995, 28/02/1995, 31/03/1995, 30/04/1995, 30/09/1995, 30/04/1996, 31/05/1996, 31/12/1996, 30/04/1998, 30/06/1998, 31/08/1998, 31/05/1999.

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.

Apurada a falta de recolhimento da contribuição para o PIS, é devida sua cobrança, com os encargos legais correspondentes.

PIS - PRAZO DE RECOLHIMENTO.

Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, o prazo de recolhimento da Contribuição para o PIS deve ser aquele previsto na Lei Complementar nº 07/70 e na legislação posterior que alterou (Lei nº 8.019/90, originada da conversão das MPs nºs 297/91 e 198/91).

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/01/1995, 28/02/1995, 31/03/1995, 30/04/1995, 30/09/1995, 30/04/1996, 31/05/1996, 31/12/1996, 30/04/1998, 30/06/1998, 31/08/1998, 31/05/1999.

Ementa: PEDIDO DE DILIGÊNCIA/PERÍCIA.

Considera-se não formulado o pedido de diligência ou perícia que não atenda às formalidades processuais.

Prazo para Apresentação de Provas.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo : 10380.023730/00-05
Recurso : 121.691
Acórdão : 202-14.468

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas.

LANÇAMENTO PROCEDENTE

Inconformada, a requerente apresentou tempestivamente este Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes o Recurso Voluntário de fls. 116/127, no qual repete os argumentos expendidos nas esferas administrativas singulares.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo : 10380.023730/00-05
Recurso : 121.691
Acórdão : 202-14.468

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
RAIMAR DA SILVA AGUIAR

O recurso é tempestivo, bem como atende às exigências legais quanto a sua admissibilidade, tendo inclusive feito o arrolamento de bens (fl. 128).

CERCEAMENTO DE DEFESA

No tocante ao devido processo legal e cerceamento de defesa, preliminarmente levantado pela recorrente. Faz-se necessário explicitar o posicionamento deste Conselho:

Processo: 10540.000255/2001-16

Recurso: 119.154

Recorrente: POSTO PÉ DA SERRA LTDA

Recorrida: DRJ-SALVADOR/BA

EMENTA: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - O indeferimento de pedido de perícia não configura nulidade da decisão, por cerceamento do direito de defesa, quando inexistente a necessidade de nova análise técnica da questão. Preliminar rejeitada

"Processo: 10120.000509/00-78

Recurso: 119.878

Recorrente: J. CÂMARA E IRMÃOS S/A

Recorrida: DRJ-BRASÍLIA/DF

EMENTA: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE. Não há que se falar em cerceamento de defesa quando a descrição dos fatos, a capitulação legal e as provas juntadas ao processo permitem a correta compreensão da acusação que é imposta ao sujeito passivo (Acórdão nº 103-19.829). PIS. SEMESTRALIDADE. A base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pelo art. 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95. Esta base de cálculo não sofre correção monetária no período, de modo a ter-se o faturamento do semestre anterior sem correção monetária. COMPENSAÇÃO. Compete às DRF efetuar a compensação de tributos nos estritos termos das IN SRF nºs 021 e 073, de 1997. Recurso negado.

Cabe ressaltar que a DRJ fundamentou sua decisão em não acolher o requerimento formulado, portanto, decidindo sobre a matéria. E, fazendo isto, não contrariou o princípio da ampla defesa, e muito menos o devido processo legal. Não configurando nulidade da decisão.

A infração apurada pela fiscalização foi feita dentro dos procedimentos das verificações preliminares, como pode constatar na análise dos autos, e em perfeita harmonia com o trabalho da Auditoria (fls. 14/59).

Posteriormente, o Secretário da Receita Federal, na IN SRF nº 06/2000, determinou a vedação da constituição de crédito tributário referente à contribuição para o PIS/Pasep, baseado nas alterações introduzidas pela MP nº 1.212/95. E que os fatos geradores



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo : 10380.023730/00-05
Recurso : 121.691
Acórdão : 202-14.468

ocorridos no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996 ficam sujeitos ao disposto na Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1970, e nº 8, de 03 de dezembro de 1970.

O fulcro da discussão está centrada na falta de recolhimento, em decadência da divergência do fato gerador e base de cálculo, no período de 180 dias preconizada pela Lei Complementar nº 7/70 e pelos Decretos nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Senado Federal por meio da Resolução n.º 49/95.

Para enfrentar o mérito da questão busquei os julgados deste Egrégio Conselho, nos acórdãos que se segue:

Processo: 10380.022333/00-71

Recurso: 120.737

Recorrente : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAUCAIA LTDA.

Recorrida: DRJ em Fortaleza - CE

PIS. COMPENSAÇÃO. SEMESTRALIDADE. Com a declaração de inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/1998, os indêbitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes da Medida Provisória nº 1.212/1995 e de suas reedições, no período compreendido entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, devem ser calculados observando-se que a alíquota era de 0,75% incidente sobre a base de cálculo, assim considerada o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. A partir de 1º de março de 1996, passou a vigor com eficácia plena as modificações introduzidas na legislação do PIS por essa Medida Provisória e suas reedições.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

Compete ao Poder Judiciário declarar as inconstitucionalidades das leis ou atos normativos, porque presumem-se constitucionais todos os atos emanados dos Poderes Executivo e Legislativo.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente, 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 provido em parte.

Processo: 10580.004316/97-83

Recurso: 201-75.415

Recorrente: PROTEÇÃO MÉDICA A EMPRESAS LTDA.

Recorrida: DRJ em Salvador - BA

Ementa: PIS - AUTO DE INFRAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA MP Nº 1.212/95 - IMPOSSIBILIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO - COMPENSAÇÃO - DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88 - LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70 - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO DO SEXTO MÊS ANTERIOR À HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA SEM CORREÇÃO MONETÁRIA - Impossibilidade de argüição de inconstitucionalidade de norma legal em sede de processo administrativo - Frente à suspensão da execução dos Decretos-Leis nº



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 31/10/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo : 10380.023730/00-05
Recurso : 121.691
Acórdão : 202-14.468

Cleuza Tanafuji
Secretária da Segunda Câmara

2.445/88 e 2.449/88, voltou a reger o PIS, desde a publicação das normas declaradas inconstitucionais, até a entrada em vigor dos ditames da MP nº 1.212/95, a Lei Complementar nº 07/70, e assim, a base de cálculo da contribuição foi o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência da hipótese de incidência, em seu valor histórico não corrigido monetariamente (nosso grifo). Assim, possível a compensação realizada em virtude dos pagamentos realizados a maior. (grifos nossos)

Recurso voluntário provido em parte.

Número do Recurso: 115245

Número do Processo: 10930.000108/99-41

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: PIS

Recorrente: DEPÓSITO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LONDRINA LTDA.

Recorrida/Interessado: DRJ-CURITIBA/PR

Data da Sessão: 19/02/2002 14:30:00

Ementa: PIS. (...) SEMESTRALIDADE. A base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, de acordo com o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70, conforme entendimento do STJ.(...)

Recurso parcialmente provido.

Portanto, aplica-se a Lei Complementar nº 7/70 ao caso, no que se refere à semestralidade.

Isto posto, após acurado exame da matéria, à recorrente assiste o direito ao gozo da prerrogativa estabelecido na Lei Complementar nº 7/70, até a emissão da Medida Provisória nº 1.212/95, observando que a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, de acordo com o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, sem prejuízo da apresentação dos comprovantes de recolhimento oferecido ao Fisco, cuja solicitação foi negada pela instância singular administrativa, quando do julgamento pela DRJ.

Portanto, dou provimento parcial ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2002

RAIMAR DA SILVA AGUIAR
RAIMAR DA SILVA AGUIAR