




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	De 08 / 11 / 2000
C	 Rubrica

37


Processo : 10640.000441/95-55
Acórdão : 203-06.806
Sessão : 13 de setembro de 2000
Recurso : 105.734
Recorrente : FOTO SHOW LABORATÓRIO FOTOGRRÁFICO LTDA.
Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

PIS - PRAZO DE RECOLHIMENTO - Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 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 a alterou (Lei nº 8.019/90, originada da conversão das MPs nºs 134/90 e 147/90, e Lei nº 8.218/91, originada da conversão das MPs 297/91 e 298/91), normas essas que não foram objeto de questionamento, e, portanto, permanecem em vigor. Incabível a interpretação de que tal contribuição deva ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: FOTO SHOW LABORATÓRIO FOTOGRRÁFICO LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Daniel Correa Homem de Carvalho (Relator), Mauro Wasilewski e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva. Designado para redigir o acórdão o Conselheiro Renato Scalco Isquierdo. Ausente, justificadamente, a Conselheira Lina Maria Vieira.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2000


Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente


Renato Scalco Isquierdo
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Suplente), Antonio Lisboa Cardoso (Suplente) e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente).
Iao/cf/cl



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10640.000441/95-55
 Acórdão : 203-06.806
 Recurso : 105.734
 Recorrente : FOTO SHOW LABORATÓRIO FOTOGRRÁFICO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado pela falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS devida em relação aos fatos geradores ocorridos em janeiro, fevereiro, junho, julho, setembro a novembro/90, junho, setembro e novembro de 1991 e janeiro de 1992 a fevereiro de 1995.

Inconformada, a contribuinte, às fls. 28/35, argui a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, questionando a base de cálculo do PIS, apurada no levantamento fiscal, e a exigência tributária correspondente, bem como requer a exclusão da cobrança do PIS referente aos períodos de apuração de 01/90 e 02/90, tendo em vista a decadência de 05 (cinco) anos, prevista no CTN, e, com referência aos períodos de apuração de 07/90, 09/90, 10/90 e 11/90, alega cobrança em duplicidade.

O julgador monocrático determinou a conversão do julgamento em diligência para que fossem refeitos os cálculos de apuração do PIS, como previsto no artigo 3º, "b", da Lei Complementar nº 07/70.

A autoridade *a quo*, através da Decisão de fls. 50/55, julgou, assim, o lançamento procedente em parte, restando ementada nos seguintes termos:

"CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL (PIS) NORMAS GERAIS DO DIREITO TRIBUTÁRIO

COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA

Arguição de inconstitucionalidade

A Arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa por transbordar o limite de sua competência o julgamento da matéria do ponto de vista constitucional.

Lat



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10640.000441/95-55
Acórdão : 203-06.806

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Constituição

O lançamento de ofício da contribuição terá lugar quando o contribuinte não efetuar ou efetuar com insuficiência o pagamento da contribuição devida dentro do prazo legalmente determinado.

LEGISLAÇÃO TRIBUTARIA

Vigência

Uma vez declarados inconstitucionais por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal os Decretos-leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, tendo sido, ato decorrente, suspensa a sua execução pela Resolução n.º 49/95 do Senado Federal, há que se exigir o PIS-Faturamento com fulcro na Lei Complementar n.º 07/70 e alterações posteriores.

Aplicação

Penalidade - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Lançamento procedente em parte."

Ainda inconformada, a contribuinte interpõe Recurso Voluntário, às fls. 60/63, alegando que a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88 não tem o condão de repristinar a Lei Complementar n.º 07/70.

É o relatório.



Processo : 10640.000441/95-55
Acórdão : 203-06.806

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR
DANIEL CORREA HOMEM DE CARVALHO

O Recurso é tempestivo, dele conheço.

Correta a decisão recorrida no que tange à impossibilidade de se apreciar inconstitucionalidade de dispositivo legal, tendo em vista que a Constituição Federal reserva tal competência ao Poder Judiciário. Cabe ressaltar, contudo, que já foi objeto de parecer da PGFN, a possibilidade de que este Tribunal Administrativo possa apreciar matéria de constitucionalidade, desde que a questão já tenha sido pacificada pelos Tribunais Superiores, como é o caso do processo em pauta.

De fato, assiste razão à recorrente quanto à inaplicabilidade dos DLs nºs 2.445/88 e 2.449/88, visto já ter a Suprema Corte do País se posicionado nesta linha (RE nº 145.806-2) e também o Senado Federal, por intermédio da Resolução nº 49/95. Porém, uma lei inconstitucional não gera qualquer tipo de efeitos no mundo jurídico, por isso que não se encontra revogada a Lei Complementar nº 07/70.

Tanto é que a decisão monocrática determinou o refazimento da ação fiscal, de modo a que a Contribuição ao PIS fosse calculada de acordo com a Lei Complementar nº 07/70.

Contudo, depreende-se do Termo de Verificação Fiscal de fls. 46/48 que os cálculos foram refeitos sem levar em conta que a Contribuição ao PIS deve ser calculada conforme estabelece o artigo 6º, *caput*, e parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, *in verbis*:

"Art. 6.º - A efetivação dos depósitos do 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."

Tem-se, assim, que a Contribuição ao PIS deve ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior, conforme decidido, recentemente, pelo Superior Tribunal de Justiça, no RESP nº 240.983:



Processo : 10640.000441/95-55
Acórdão : 203-06.806

“PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, QUE SE REPELE. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS. BASE DE CÁLCULO.

SEMESTRALIDADE: PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 6º, DA LC 07/70.

MENSALIDADE: MP 1.212/95.

1 - Se, em sede de embargos de declaração, o Tribunal aprecia todos os fundamentos que se apresentam nucleares para a decisão da causa e tempestivamente interpostos, não comete ato de entrega de prestação jurisdicional imperfeito, devendo ser mantido. *In casu*, não se omitiu o julgador, eis que emitiu pronunciamento sobre a aplicação das Leis nºs 8.218/91 e 8.383/91, asseverando que as mesmas dizem respeito ao prazo de recolhimento da contribuição, e não à sua base de cálculo. Por ocasião do julgamento dos embargos, apenas se frisou que era prescindível a apreciação da legislação integral, reguladora do PIS, para o deslinde da controvérsia.

2 - Não há possibilidade de se reconhecer, por conseguinte, que o acórdão proferido pelo Tribunal de origem contrariou o preceito legal inscrito no art. 535, II, do CPC, devendo tal alegativa ser repelida.

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 do 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).

4 - Recurso especial parcialmente provido.”

Quanto à questão da decadência, no caso de tributos sujeitos à homologação, onde não ocorre o pagamento antecipado do tributo, deve-se observar, para a constituição do crédito tributário, o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional:

“TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DE LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10640.000441/95-55
Acórdão : 203-06.806

tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento do tributo por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de Divergência acolhidos." (Embargos de Divergência ERESP nº 101.407-SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Publicado no DJU - Seção I - 08/05/2000)".

Assim, improcede a alegação de decadência argüida pela contribuinte.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao Recurso Voluntário para que seja a Contribuição ao Programa de Integração Social devida nos períodos de janeiro, fevereiro, junho, julho, setembro a novembro/90, junho, setembro e novembro de 1991 e janeiro de 1992 a fevereiro de 1995, calculada na forma estabelecida no art. 6º da Lei Complementar nº 07/70.

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2000


DANIEL CORREA HOMEM DE CARVALHO



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10640.000441/95-55
Acórdão : 203-06.806

VOTO DO CONSELHEIRO RENATO SCALCO ISQUIERDO
RELATOR-DESIGNADO

Em relação à parte do recurso voluntário interposto que objetiva o reconhecimento da sistemática de apuração da Contribuição para o PIS, considerando o faturamento do sexto mês anterior ao do mês de competência, isso em razão da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, discordo do ilustre Conselheiro-Relator.

A dúvida decorre da interpretação do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70, que contém uma redação imprecisa, o que exige do intérprete um esforço adicional para sua compreensão. Penso que o erro dos que defendem a tese de que a lei elegeu um fato cuja ocorrência se dá seis meses antes da ocorrência do fato gerador da contribuição em análise está na interpretação gramatical unicamente do dispositivo legal em comento.

Para a correta compreensão dessa norma jurídica, deve-se apurar o momento histórico em que foi produzida, e, principalmente, o contexto onde ela se insere. À época em que foi editada a Lei Complementar nº 07/70, era comum a fixação de prazos de recolhimento de tributos longos. Assim foi por muito tempo com o IPI, por exemplo, que chegou a ter prazos de recolhimentos de 180 dias. Por outro lado, não conheço precedentes nos tributos brasileiros em que o legislador tenha utilizado esse expediente, de eleger um fato passado para obter, por vias transversas, o efeito da concessão de prazo recolhimento. Rejeito, portanto, a interpretação que, restringindo-se ao exame gramatical, ignora a lógica sempre adotada e deduz uma consequência da norma jurídica fora do contexto histórico e distante do restante do ordenamento jurídico.

Essa questão, aliás, já foi objeto de apreciação por este Colegiado no Recurso de número 101.935, cuja ementa teve a seguinte redação:

“PIS - BASE DE CÁLCULO - A contribuição para o PIS é calculada sobre o faturamento do próprio mês de competência, sendo exigível, a partir de julho de 1991, no mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador (MP nºs 297/91 e 298/91 e Lei nº 8.218/91). Incabível a interpretação de que tal contribuição deva ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior.”

Uma vez retirados do ordenamento jurídico os referidos decretos-leis inconstitucionais, evidentemente, volta a vigorar a norma por eles revogada, a Lei Complementar nº 07/70, que fixava o prazo de recolhimento do PIS em seis meses. Ocorre que a Lei nº 7.691, de 16 de dezembro de 1988, novamente alterou a Lei Complementar nº 07/70, reduzindo para três

43



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10640.000441/95-55
Acórdão : 203-06.806

meses o prazo para recolhimento do PIS. Essa norma vigourou até a edição das Medidas Provisórias nºs 134 e 147, ambas de 1990, posteriormente convertidas na Lei nº 8.019/90, que fixou o prazo de recolhimento no dia 05 do terceiro mês subsequente. Finalmente, as Medidas Provisórias nºs 297 e 298, ambas de 1991, esta última convertida na Lei nº 8.218/91, fixou, definitivamente, o prazo de recolhimento do PIS como sendo o dia 05 do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador. Todas essas normas não foram declaradas inconstitucionais e, portanto, produzem os seus efeitos.

Note-se que, em se tratando de fixação de prazo de recolhimento, a Constituição Federal não exige a edição de lei complementar, podendo a matéria ser tratada por lei ordinária. A própria Lei Complementar nº 07/70, nesse item, tem natureza de lei ordinária e pode ser alterada por lei ordinária, conforme precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal.

A empresa autuada deveria ter recolhido as Contribuições para o PIS segundo os prazos contidos na Lei Complementar nº 07/70 e suas alterações posteriores. Não o fazendo, os recolhimentos feitos mostraram-se insuficientes, justificando o lançamento das diferenças apuradas. Correto o lançamento, que não merece qualquer reparo.

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões em 13 de setembro de 2000


RENATO SCALCO ISQUIERDO