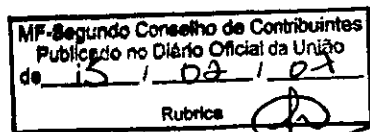




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10640.000819/2001-84
Recurso nº : 129.487
Acórdão nº : 201-79.074

Recorrente : TOKO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

PIS/FATURAMENTO. SEMESTRALIDADE E ALÍQUOTA.

Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95. A alíquota aplicável é de 0,75% (Lei Complementar nº 17/73).

ISENÇÃO. VENDA PARA EMPRESA COMERCIAL EXPORTADORA.

São isentas da contribuição para o PIS as vendas realizadas com o fim específico de exportação, desde que os produtos sejam remetidos diretamente do estabelecimento produtor-vendedor para embarque de exportação ou para recintos alfandegados, por conta e ordem da empresa comercial exportadora adquirente.

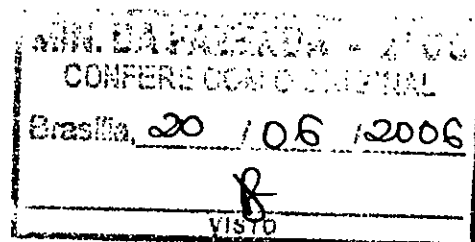
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TOKO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer a semestralidade da base de cálculo, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente
Walber José da Silva
Walber José da Silva
Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Maurício Taveira e Silva, Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM ORIGINAL
Brasília, 20 / 06 / 2006
 VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10640.000819/2001-84
Recurso nº : 129.487
Acórdão nº : 201-79.074

Recorrentes : TOKO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa TOKO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA., já qualificada nos autos, foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de contribuição para o PIS/Pasep, no valor total de R\$ 420.342,49 (quatrocentos e vinte mil, trezentos e quarenta e dois reais e quarenta e nove centavos), sob a alegação de que a recorrente teria efetuado compensações indevidas na DCTF e apurado a menor o valor da contribuição em alguns períodos de apuração dos anos de 1999 e 2000, conforme Descrição dos Fatos às fls. 04 e 05.

A compensação efetuada pela recorrente na DCTF fundou-se em decisão judicial, tendo a recorrente desistido da repetição do indébito na ação judicial, por ter se utilizado da compensação administrativa (fls. 113/114).

Os débitos declarados em DCTF foram lançados com multa de ofício de 75%.

Ciente da autuação, a empresa interessada ingressou com a impugnação de fls. 200/213, onde alega, resumidamente, que:

1 - a Constituição Federal de 1988 não recepcionou a alteração de alíquota do PIS promovida pela Lei Complementar nº 17/73, sendo de 0,5% a alíquota do PIS;

2 - as diferenças de base de cálculo apuradas pela Fiscalização referem-se a receita de exportação sobre as quais não incide a contribuição para o PIS; e

3 - dado a natureza da taxa Selic, é ilegal a sua aplicação como taxa de juros ou correção monetária.

A DRJ em Juiz de Fora - MG baixou o processo em diligência para a unidade de origem apurar se a receita de exportação fora incluída na base de cálculo apurada pela Fiscalização, como alega a recorrente.

O Relatório da Diligência está às fls. 341/342, onde ficou provada a inclusão de receitas de venda a empresa comercial exportadora, destinada à exportação. Algumas das vendas que a recorrente alega serem destinadas a exportação não foram aceitas pela Fiscalização, por não haver prova de sua efetiva exportação ou da entrega das mercadorias para embarque ou em depósito alfandegado.

Ciente do resultado da diligência a recorrente apresentou os motivos pelos quais entendia que todas as receitas por ela consideradas de exportação deveriam ser excluídas da base de cálculo da contribuição para o PIS (fls. 349/352).

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Juiz de Fora - MG julgou procedente, em parte, o lançamento para excluir a receita de exportação da base de cálculo da exação, bem como a multa de ofício incidente sobre os débitos declarados em DCTF, nos termos do Acórdão DRJ/JFA nº 6.563, de 10/03/2004, cuja ementa abaixo transcrevo:

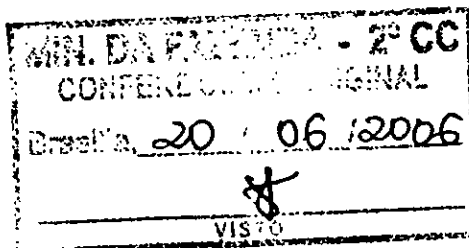






Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10640.000819/2001-84
Recurso nº : 129.487
Acórdão nº : 201-79.074



"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/08/1999

Ementa: APURAÇÃO. Com a suspensão dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88, passou a vigor a Lei Complementar 07/70 com as alterações posteriores, exceto os indigitados decretos-lei.

MULTA PROPORCIONAL. Ao lançamento calculado em valores já declarados em DCTF, quando não incorrer em hipótese prevista no artigo 18 da Lei 10.833/2003, não se aplica multa de ofício, em conformidade com o disposto no artigo 106 do CTN (retroatividade benigna), ficando sujeito à multa de mora.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/05/2000

Ementa: ISENÇÃO. Tratando-se de isenção, a legislação deve ser interpretada literalmente.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC. É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%; a partir de 01/04/1995, equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic.

Lançamento Procedente em Parte".

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 26/03/2004, conforme AR de fl. 381.

Discordando da referida decisão de primeira instância, a interessada impetrou, no dia 26/04/2004, o recurso voluntário de fls. 383/405, onde reprisa os argumentos da impugnação acerca da inaplicabilidade da Lei Complementar nº 17/73 e da receita de exportação mantida na base de cálculo do PIS pela decisão recorrida, acrescentado que a base de cálculo da exação é o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador. Não contesta a aplicação da taxa Selic no cálculo dos juros de mora.

Foi providenciado o arrolamento de bens, conforme documentos de fls. 407/408.

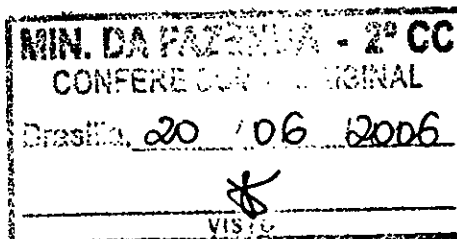
Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 06/12/2005, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 411.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10640.000819/2001-84
Recurso nº : 129.487
Acórdão nº : 201-79.074



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
WALBER JOSÉ DA SILVA

O recurso voluntário é tempestivo, está acompanhado da garantia de instância, e atende às demais exigências legais, razão pela qual dele conheço.

A lide versa sobre a legislação a ser aplicada após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e sobre a exclusão da base de cálculo da contribuição para o PIS da receita de venda a empresa comercial exportadora com o fito de exportação.

Quanto à legislação a ser aplicada, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, alinho-me ao pensamento do i. Conselheiro Antonio Carlos Atulim (Acórdão nº 201-78.114, de 01/12/2004), cujas conclusões já estão pacificadas nesta Colenda Primeira Câmara, que defende a integral aplicação da Lei Complementar nº 7/70, alterada pela Lei Complementar nº 17/73.

Com efeito, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e a Resolução do Senado Federal que suspendeu suas eficácias erga omnes, começaram a surgir interpretações, que visavam, na verdade, mitigar os efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da contribuição ao PIS das empresas mercantis, entre elas a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de "prazo de pagamento", sendo impossível se revogar tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95.

Desse modo, procedente é o pleito da recorrente no sentido de que seu indébito deve ser apurado em relação ao que seria devido pela LC nº 7/70, considerando-se o faturamento do sexto mês anterior ao do recolhimento.

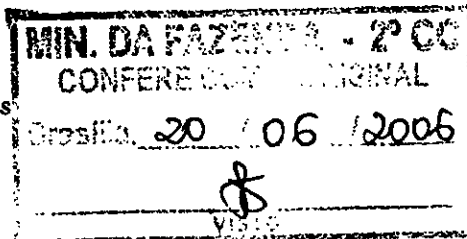
Ressalte-se, ainda, que ditas Leis nºs 7.691/88, 7.799/88 e 8.218/91, não poderiam ter revogado, mesmo que tacitamente, a LC nº 7/70, visto que, quando aquelas leis foram editadas, estavam em vigor os já revogados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, que depois foram declarados inconstitucionais, e não a LC nº 7/70, que havia sido, inclusive, "revogada" por tais decretos-leis, banidos da ordem jurídica pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, o que, em consequência, restabeleceu a plena vigência da mencionada Lei Complementar.

Sendo assim, materialmente impossível as supracitadas leis terem revogado algum dispositivo da LC nº 7/70, especialmente com relação a prazo de pagamento, assunto que nunca foi tratado ou referido no texto daquele diploma legal.

Aliás, foi a Norma de Serviço CEP-PIS nº 02, de 27 de maio de 1971, que, pela primeira vez, estabeleceu, no sistema jurídico, o prazo de recolhimento da contribuição ao PIS, determinando que o recolhimento deveria ser feito até o dia 20 (vinte) de cada mês. Desse modo, o valor referente à contribuição de julho de 1971 teria que ser recolhido até o dia 20 (vinte) de agosto do mesmo ano, e assim sucessivamente.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10640.000819/2001-84
Recurso nº : 129.487
Acórdão nº : 201-79.074

Na verdade, o referido prazo deveria ser considerado como o vigésimo dia do sexto mês subsequente à ocorrência do fato gerador, conforme originalmente previsto na LC nº 7/70.

Portanto, resta demonstrado que, afora os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, toda a legislação editada entre as Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73 e a Medida Provisória nº 1.212/95, em verdade, não se reportou à base de cálculo da contribuição para o PIS.

Esta tese foi confirmada pelo Superior Tribunal de Justiça, órgão constitucionalmente competente para uniformizar a interpretação da lei federal, ao julgar o REsp nº 240.938/RS (1990/0110623-0), decidindo que a base de cálculo da contribuição para o PIS é a de seis meses antes do fato gerador, até a edição da MP nº 1.212/95.

Também na esfera administrativa a CSRF (Acórdão RD/201-0.337) definiu a dicotomia entre o fato gerador e a base de cálculo da contribuição ao PIS, encerrada no art. 6º e seu parágrafo único da Lei Complementar nº 7/70, cuja plena vigência, até o advento da MP nº 1.212/95, foi definitivamente reconhecida por aquela instância especial.

Não procede, portanto, o argumento de que a Lei complementar nº 17/73 não foi recepcionado pela nova ordem constitucional estabelecida em 1988. Ademais, este Segundo Conselho de Contribuintes tem se posicionado no sentido de que o que se julga é a aplicação da norma e não sua legalidade ou constitucionalidade. Desse modo, é inócuo, então, suscitar alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade na esfera administrativa, pois não se pode desrespeitar as normas motivadoras do lançamento, cuja validade está sendo questionada, sob pena de responsabilidade funcional, prevista no art. 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), que se traslada:

"Parágrafo único - A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."

Sobre a isenção do PIS referente a receita de exportação, quando a venda for realizada pelo produtor-vendedor à empresa comercial exportadora, o Regulamento do PIS/Pasep, aprovado pelo Decreto nº 4.524, de 2002, assim estabelece:

"Art. 45. São isentas do PIS/Pasep e da Cofins as receitas (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 14, Lei nº 9.532, de 1997, art. 39, § 2º, e Lei nº 10.560, de 2002, art. 3º, e Medida Provisória nº 75, de 2002, art. 7º):

(...)

VIII - de vendas realizadas pelo produtor-vendedor às empresas comerciais exportadoras nos termos do Decreto-lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972, e alterações posteriores, desde que destinadas ao fim específico de exportação para o exterior; e

IX - de vendas, com fim específico de exportação para o exterior, a empresas exportadoras registradas na Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior.

§ 1º Consideram-se adquiridos com o fim específico de exportação os produtos remetidos diretamente do estabelecimento industrial para embarque de exportação ou para re-cintos alfandegados, por conta e ordem da empresa comercial exportadora." (grifei).

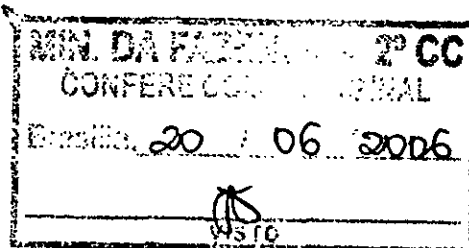
Sou

W



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10640.000819/2001-84
Recurso nº : 129.487
Acórdão nº : 201-79.074



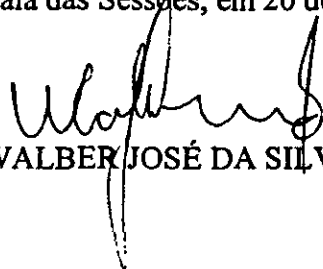
Como bem disse a decisão recorrida, não há prova nos autos de que a empresa recorrente entregou para embarque de exportação ou para recinto alfandegado, por conta e ordem da empresa comercial exportadora, as mercadorias a que se referem as notas fiscais relacionadas na fl. 342. Esta prova era suficiente para excluir a tributação dessas vendas, independente das mercadorias terem sido exportadas ou não.

Tanto é assim que a Fiscalização aceitou os memorandos de exportação como prova da entrega das mercadorias nas condições acima. Para a Fiscalização (não entro no mérito desta prova - memorando de exportação), o fato de a empresa comercial exportadora não ter efetuado a exportação do total das mercadorias recebidas, como é o caso das vendas representadas pelas Notas Fiscais nºs 1290, 1911, 1965 e 2087, não ensejou lançamento na recorrente.

Improcedentes, portanto, as alegações da recorrente para excluir a incidência do PIS sobre as vendas relacionadas na fl. 342, por falta de prova de que as mercadorias foram entregues para embarque de exportação ou para recinto alfandegado.

Estas são, em suma, as razões que me levam a dar parcial provimento ao recurso voluntário para reconhecer a semestralidade da base de cálculo do PIS e determinar a restituição/compensação dos valores pagos além do exigido pela Lei Complementar nº 7/70, com a alteração da Lei Complementar nº 17/73, até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.212/95.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006.


WALBER JOSÉ DA SILVA

