

MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO N º 10640/001.797/93-17

Sessão de : 08 de novembro 1995

ACORDÃO Nº 103-16.767

Recurso nº : 00450 - PIS / FATURAMENTO - EX: 1992 e 1993

Recorrente : TATAU - DISTRIBUIDORA COMERCIAL E REPRESENTAÇÕES LTDA-

Recorrida : DRF EM JUIZ DE FORA - MG

PIS/ FATURAMENTO

A RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL NR. 49 DE 09/10/95, SUPENDEU A EXECUÇÃO DOS DECRETOS- LEIS 2445/88 E 2449/88, CANCELANDO-SE A EXIGÊNCIA FORMALIZADA COM BASE NESTAS NORMAS. A BASE DE CÁLCULO E A ALÍQUOTA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS DEVEM SER EXIGIDAS COM BASE NA LEI COMPLEMENTAR NR. 07/70 E LEI COMPLEMENTAR NR.17/73.

RECURSO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TATAU DISTRIBUIDORA COMERCIAL E REPRESENTAÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



Processo nº: 10640/001.797/93-17

Recurso nº : 00.450

Acórdão nº : 103.-16.767

Recorrente : TATAU DISTRIBUIDORA COMERCIAL E REPRESENTAÇÕES LTDA

Recorrida : DRF em JUIZ DE FORA - MG

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 1995


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER - PRESIDENTE


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ - RELATORA

29 FEV 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Otto Cristiano Glasner, Vilson Biadola, Márcio Machado Caldeira e Vítor Luís de Salles Freire. Ausente o Conselheiro Edvaldo Pereira de Brito.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
Processo nº: 106.40/001.797/93-17

Recurso Nº: 00.450

ACÓRDÃO Nº : 103 - 16.767

RECORRENTE: TATAU - Distribuidora Comercial e Representações Ltda.

RECORRIDA : DRF em JUIZ DE FORA - MG

RELATÓRIO

TATAU - Distribuidora Comercial e Representações Ltda., já qualificada, por seu procurador (fls.27), recorre da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal em Juiz de Fora - MG , através de recurso protocolado em 12/04/94 (fls. 40 a 48).

Contra a contribuinte foi emitido o Auto de Infração (fls. 13/19), sob o fundamento que a empresa obteve liminar condicionada ao depósito em juízo das contribuições para o PIS, modalidade FATURAMENTO, sendo que a empresa não o fez, ou o fez por valor inferior ao devido nos meses de março, abril, junho, outubro, novembro e dezembro de 1992, e janeiro a maio de 1993.

Inconformada apresenta impugnação (fls. 21/26), onde contesta o lançamento arguindo a inconstitucionalidade da exação. Afirma que a autuação embora se refira a PIS/FATURAMENTO, na verdade calcula a obrigação sobre a receita bruta, com base nos Decretos-leis nr. 2445/88 e 2449/88, julgados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Requer seja cancelado o Auto de Infração.

A decisão recorrida (fls. 34/37) mantém integralmente o crédito pelos seguintes fundamentos:

1- A arguição de inconstitucionalidade, conforme orientação do Parecer Normativo CST nr. 329/70, é uma questão não oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria do ponto de vista constitucional.

2- Segundo dispõe o Decreto nr. 73.529/74, em seus artigos 1o. e 2o., é vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias à orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ou ordinário, as quais produzirão seus efeitos apenas em relação às partes que integrarem o processo judicial e com estrita observância dos julgados.



PROCESSO nr. 10640/0001.797/93-17

RECURSO nr. 00.450

RECORRENTE : DRF em JUIZ DE FORA -MG

ACÓRDÃO Nº 103 - 16.767

3- A contribuição para o PIS foi instituída pela Lei Complementar nr.07/70, destinando-se a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas e o Fundo de Participação constituído por duas parcelas, uma das quais com recursos próprios da empresa calculada com base no faturamento (art. 3o. alínea b da Lei Complementar nr.07/70.

4- O Regulamento do PIS, aprovado pela Resolução nr. 174, de 25/02/71, do Banco Central do Brasil, em conformidade com o art.11 da Lei Complementar nr.7/70, determina em seu art.8o., que o não pagamento das parcelas devidas, sujeitará a empresa à incidência de juros, multa e correção monetária, observada a legislação do imposto de renda para efeito da aplicação de penalidade.

5- Conforme dispunha o art. 3o., alínea b, da Lei Complementar nr. 7/70, a base de cálculo do PIS, calculada com recursos próprios da empresa, era o faturamento ou receita bruta mensal.

6- Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 01/07/88, as contribuições mensais, com recursos próprios, para o PIS passaram a ser calculadas conforme o disposto no artigo 1o. do Decreto-lei 2445/88, com a redação dada pelo Decreto 2449/88 e demais alterações posteriores. Com as modificações introduzidas na legislação do PIS, a base imponível é a receita operacional bruta, assim considerado o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional na forma da legislação do imposto de renda.

7- A liminar foi concedida, mas condicionada ao depósito das parcelas questionadas.

8- A autuada deixou de efetuar os depósitos junto à Caixa Econômica Federal, desatendendo, assim, a condição estabelecida pela Justiça Federal, para resguardá-la de qualquer medida judicial ou administrativa, no caso, proporcionar-lhe os efeitos suspensivos quanto a exigibilidade da contribuição para o PIS, (art. 151, II, do CTN).



Processo nr. 10640/0001.797/93-17

RECURSO nr. 00.450

RECORRENTE : DRF em JUIZ DE FORA -MG

ACÓRDÃO Nº 103 - 16.767

9- O mérito da discussão em foco é matéria eminentemente jurídico-constitucional, cuja apreciação foge à competência da autoridade administrativa, de vez que nesta qualidade, a aplicação dos dispositivos legais em vigor constitui atividade vinculada sob pena de responsabilidade.

Regularmente cientificada da decisão a contribuinte dela recorre, conforme razões de fls. 40/43, onde alega:

1 - Fora autuada por não ter recolhido o PIS incidente sobre a receita bruta operacional, que seria devido mensalmente conforme disposto nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88.

2. O DL 2445/88 nada mais fez do que suprimir a única incidência válida do PIS (sobre o imposto de renda, que nada mais é que uma parte do lucro) substituindo todas as três originalmente previstas na LC 07/70 (sobre imposto de renda, faturamento e folha de pagamento) por apenas uma -receita operacional bruta- que também não se inseria na matriz constitucional do PIS, restrita a participação no lucro. É que a definição de receita operacional bruta constante do art.10., V e parágrafo 2o. do DL 2445/88 abrange a soma do faturamento, receitas financeiras e variações monetárias, com total abstração das despesas e encargos dos contribuintes: representa somatório de entrada, apenas, e não diferença, positiva, entre receitas e despesas (lucro).

3- De outra parte, o DL 2445/88 é formalmente inconstitucional porque veicula matéria estranha ao art. 55, II da CF /69 (finanças públicas, inclusive normas tributárias).

4- Na verdade sob a CF/69, o PIS não estava incluído no campo das Finanças Públicas consoante se extrai do excerto retirado do voto do Ministro Francisco Rezek, no julgamento RE nr. 100.790 - SP: A receita pública - de que os tributos são espécie - é a entrada que integrando-se no patrimônio público sem quaisquer reservas, condições ou correspondência no passivo, vem acrescer o seu vulto, como elemento novo e positivo.



Processo nr. 10640/0001.797/93-17

RECURSO nr. 00.450

RECORRENTE : DRF em JUIZ DE FORA -MG

ACÓRDÃO Nº 103 - 16.767

5- Após a promulgação da E.C. nr. 08/77, o PIS deixou de qualificar-se como tributo; por outro lado, quando publicado os DL 2445/88 e 2489/88, o PIS também não se qualificava como finanças públicas, porque o produto de sua arrecadação não era receita pública, já que pertencia aos empregados.

6- A atividade, pois, da União, na fiscalização e na cobrança tanto do PIS como do FGTS, não a tornava titular do produto da arrecadação. Exercia a União exclusivamente para tutela e garantia dos direitos dos empregados assegurados nos citados incisos V e XIII do art. 165 da CF/69.

7- Advindo a Constituição Federal de 1988, houve previsão expressa para o PIS incidir sobre a folha de pagamento, o faturamento ou o lucro das empresas (art.195,I). Contudo se revogado o art. 3o. alínea b, da LC 07/70 e se inconstitucionais os DL 2445/88 e 2449/88, a previsão constitucional não os revalida no sentido de determinar a incidência do PIS sobre a receita operacional bruta das empresas, tampouco repristina aquele artigo 3o., alínea b, da LC 07/70, que estabeleceu a incidência do PIS sobre o faturamento, porque a reinstituição do PIS carece de lei federal específica que estabeleça a sua cobrança.

8- Mesmo admitindo-se a validade formal e material do DL-2445/88, certo é que a partir da CF/88, o PIS não poderia incidir sobre as receitas financeiras nem sobre as receitas monetárias, mas somente sobre o faturamento. Com efeito, pelo art. 195, I, da Constituição Federal, as contribuições só podem incidir sobre a folha de pagamento, o faturamento ou o lucro. Segundo o art. 239 da CF/88, o PIS é contribuição social. De outra parte, faturamento e receita operacional bruta não se confundem: receita operacional é o faturamento somado às receitas financeiras e às variações monetárias. Assim, para serem validamente recepcionados, os dispositivos do DL 2445/88 teriam que se restringir aos limites impostos pelo artigo 195, I, da CF/88, pelo que o PIS não poderia incidir sobre receitas financeiras nem sobre variações monetárias, sob pena de ofensa ao aludido artigo.

9- Por fim, o DL 2445/88 e o DL 2449/88 foram apreciados extemporaneamente e deixaram de produzir efeitos a partir de 04/06/89.

Este o relatório.



Processo nº: 10640/001.797/93-17
Recurso nº : 00.450
Acórdão nº : 103.-16.767
Recorrente : TATAU DISTRIBUIDORA COMERCIAL E REPRESENTAÇÕES LTDA
Recorrida : DRF em JUIZ DE FORA - MG

VOTO

Conselheira Maria Ilca Castro Lemos Diniz - Relatora

O recurso foi apresentado com observância do prazo estabelecido no art.33 do Decreto 70235, de 5 de março de 1972, e está assinado por procurador devidamente habilitado pelo instrumento de fls. 27. Assim, presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

A exigência da contribuição para o Programa de Integração Social foi formalizada com base nos Decretos -leis 2445/89 e 2449/89.

Declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, estes decretos - leis tiveram sua execução suspensa pela Resolução nr. 49/95, de 09/10/95, do Senado Federal.

A Medida Provisória nr. 1.175 de 27 de outubro de 1995, determinou o cancelamento da exigência correspondente à parcela do PIS, formalizada na forma dos mencionados decretos-leis, no que exceder o valor devido com base na Lei Complementar nr.07/70, e alterações posteriores.

A exigência feita com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2489/88 teve como base de cálculo a receita bruta sobre a qual incidiu a alíquota de 0.65%.A Lei Complementar nr. 07/70 com a redação dada pela Lei Complementar n.17/73 determina que o lançamento seja efetuado apurando-se uma base de cálculo com base no faturamento sobre o qual incidirá uma alíquota de 0.75%.

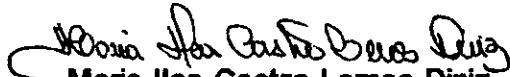


Processo nº: 10640/001.797/93-17
Recurso nº : 00.450
Acórdão nº : 103.-16.767
Recorrente : TATAU DISTRIBUIDORA COMERCIAL E REPRESENTAÇÕES LTDA
Recorrida : DRF em JUIZ DE FORA - MG

Desta forma deve ser cancelado o lançamento com base nos Decretos -Leis 2445/88 e 2449/88, competindo a autoridade lançadora proceder a apuração de nova base de cálculo e aplicação da alíquota de 0.75% na forma prevista pela Lei Complementar 07/70 e Lei Complementar nr. 17/73. _____

Do exposto voto pelo provimento do recurso.

Brasília, 08 de novembro de 1995


Maria Ica Castro Lemos Diniz - Relatora

