

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

SESSAO DE 04 DE JULHO DE 1995

ACORDAO Nº 101-88.588

RECURSO Nº: 84.643 - PIS/FATURAMENTO - EXS. de 1988/1992

RECORRENTE: COMPANHIA ITALO BRASILEIRA DE PELOTIZAÇÃO-ITABRASCO

RECORRIDA: D.R.F. EM VITORIA (ES)

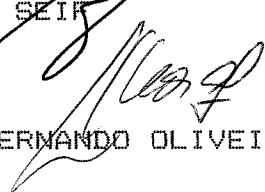
CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/FATURAMENTO - A vedação prescrita no parágrafo 3º do artigo 155 da Constituição Federal não atinge a contribuição social a que se refere o artigo 149 da mesma Carta Magna, face a Emenda Constitucional nº 3/93.

PIS/FATURAMENTO (D.L.'s 2.445/88 e 2.449/88) - Tendo o Pleno do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e também cada uma de suas Turmas desse Colendo Tribunal declarado a inconstitucionalidade desses diplomas (RE 148.754-2-RJ; RE 161.474-9-BA; RE 161.300-9-RJ), improcede a majoração da base de cálculo da exigência formalizada com fundamento nas alterações prescritas naqueles diplomas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COMPANHIA ITALO BRASILEIRA DE PELOTIZAÇÃO - ITABRASCO

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo da contribuições as importâncias relativas às receitas financeiras e às variações cambiais ativas, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), 04 de julho de 1995


MARIAM SEIK


- PRESIDENTE E RELATORA

LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES - PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDAO Nº 101-88.588

VISTO EM
SESSAO DE: 05 JUL 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Con-
selleiros: Jezer de Oliveira Cândido, Francisco de Assis Miranda,
Kazuki Shiobara, Celso Alves Feitosa e Raul Pimentel. Ausente,
por motivo de licença, o Cons. Sebastião Rodrigues Cabral.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'S' followed by a flourish, enclosed within a circular mark.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

RECURSO Nº: 84.043 - PIS/FATURAMENTO - EXs. DE 1988/1992

ACORDÃO Nº: 101-88.588

RECORRENTE: COMPANHIA ITALO BRASILEIRA DE PELOTIZAÇÃO-ITABRASCO

RECORRIDA: D.R.F. EM VITORIA (ES)

R E L A T O R I O

COMPANHIA ITALO BRASILEIRA DE PELOTIZAÇÃO - ITABRASCO, empresa qualificada nos autos, recorre a este Conselho da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Vitória (ES), que julgou procedente a exigência fiscal formalizada no Auto de Infração de fls. 21/24.

O lançamento tributário, refere-se à Contribuição para o PIS/FATURAMENTO devida e não recolhida nos meses de novembro de 1988 a dezembro de 1992, com fundamento no disposto na Lei Complementar nº 07/70 e alterações posteriores.

Contestando a exigência, a contribuinte ingressou, tempestivamente, com a impugnação de fls. 42/49, alegando, em síntese, que todas as contribuições sociais são tributos e de acordo com o par. 3º do artigo 155 da Constituição Federal vigente, sobre os combustíveis líquidos e gasosos, lubrificantes e minerais do País, não podem incidir outros tributos além dos estabelecidos no inciso I, "b", do artigo 155, nos incisos I e II do artigo 153 e inciso III do artigo 156, insurgindo-se, ainda, contra a inclusão das receitas financeiras e variação cambial na base de cálculo da contribuição.

A autoridade de primeira instância, julgou improcedente a impugnação, sob os fundamentos consignados na decisão de fls. 68/71, consubstanciados nos seguintes "consideranda":

"Considerando que o processo tramitou com observância das formalidades legais;

Considerando que não pode prosperar a pretensão da litigante em se eximir da incidência da contribuição para o PIS com base no par. 3º do art. 155 da Constituição, pois o PIS não é tributo, mas

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDAO Nº 101-88.588

social e, de acordo com o art. 145 da Lei Maior, tributos são os impostos, as taxas e as contribuições de melhoria;

Considerando que o fato de a Constituição determinar que se aplique às contribuições sociais alguns dos princípios a que estão sujeitos os tributos (art. 149) é porque elas não têm tal natureza; se o tivessem a referência seria inócua, desnecessária. Ressalte-se que quando o legislador constitucional quis excluir determinado tributo da aplicação de alguns dos princípios constitucionais pertinentes, fez de modo inverso: disse que a tal tributo não se aplicaria este ou aquele princípio (V. art. 150, parágrafo 1º CF);

Considerando que a reivindicação da imunidade às contribuições sociais não tem cabimento, eis que nem as entidades relacionadas no inciso VI do artigo 150 da CF obtiveram esse benefício, sendo evidente que a restrição constante do parágrafo 3º do artigo 155 da Constituição refere-se apenas aos impostos;

Considerando que de acordo com o parágrafo 2º do art. 1º do DL 2.445/88, a base de cálculo do PIS das pessoas jurídicas relacionadas nos incisos III e V do art. 1º é "o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do impostos de renda", portanto, não tem fundamento o pedido para exclusão das receitas financeiras e das variações monetárias da base de cálculo da contribuição, pois as mesmas integram o lucro operacional de acordo com os artigos 253 e 254 do RIR/80;

Considerando que é igualmente destituída de sustentação a solicitação de exclusão da base de cálculo da variação cambial relativa a título descontado ocorrida a partir da data do desconto, sob a alegação de que se trata de receita do banco, pois a impugnante certamente não desconhece que ao endossar e enviar o título a um banco a empresa não se exime da responsabilidade de pagá-lo na eventualidade de o mesmo não ser liquidado pelo devedor e que essa operação não é lançada a crédito do título a receber, ou seja, não se efetua a baixa



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDÃO Nº 101-88.588

do título, sendo contabilizada a operação a crédito de Títulos Descontados, que é uma conta retificador do ativo. Portanto, o título continua no ativo da empresa, gerando variação monetária ativa, embora, no caso, ocorra também variação monetária passiva, entretanto a legislação não autoriza a sua dedução da base de cálculo do PIS, logo deve ser mantida a exigência;

Considerando tudo o mais que do processo consta, proponho que o Auto de Infração de fls. 07/23 seja julgado procedente."

Dessa decisão a contribuinte foi cientificada em 04/11/93 e, irresignada, interpôs em 26/11/93 o recurso voluntário de fls. 74/87, requerendo a sua reforma e consequente cancelamento do Auto de Infração.

Como razões do recurso, a suplicante reitera os argumentos expendidos da peça impugnatória.

E o relatório.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDAO Nº 101-88.588

V O T O

Conselheira MARIAM SEIF, Relatora

O recurso é tempestivo e assente em lei. Dele, portanto, conheço.

Como se infere do relato, cinge-se a controvérsia em torno da exigência da Contribuição ao PIS/FATURAMENTO, devida e não recolhida pela recorrente nos meses de novembro de 1988 a dezembro de 1992.

Em sua defesa, alega primeiramente a recorrente que todas as contribuições sociais são tributos e de acordo com o par. 3º do artigo 155 da Constituição Federal vigente, sobre os combustíveis líquidos e gasosos, lubrificantes e minerais do País, não podem incidir outros tributos além dos estabelecidos no inciso I, "b", do artigo 155, nos incisos I e II do artigo 153 e inciso III do artigo 156.

Tal argumento, contudo, não procede, visto que a abrangência do termo tributo está delimitada nos incisos I, II e III, do artigo 145 da Constituição Federal e a contribuição em causa está definida no artigo 149 da mesma Carta Magna, e que, embora esteja sujeita aos critérios estabelecidos para os tributos, recebeu um tratamento diferenciado na Constituição.

De fato, a vedação Constitucional arguida pela recorrente refere-se, apenas, a tributo e não atinge a Contribuição para o PIS, que foi criado pela Lei Complementar nº 07/70, e recepcionado pela nova Carta Magna, que em seus artigos 149 e 195 define a natureza e princípios que regem as contribuições por ela autorizadas, aplicáveis, portanto, à contribuição em discussão.

Sobre o tema, escreve Valdir de Oliveira Rocha, no estudo "NATUREZA JURIDICA DAS CONTRIBUIÇÕES DO ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO", Repertório IOB de Jurisprudência nº 05/95, pág. 101:

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDAO Nº 101-88.588

"De minha parte, como já revelei em outros textos ... entendo que as contribuições do art. 149 da Constituição não tem natureza jurídica de tributo. Fossem tributos, não haveria necessidade de dizer que as normas gerais previstas no art. 146 e certos princípios tributários se lhes aplicam. Na linguagem do constituinte - e note-se que dizendo "linguagem" vou além de mera literalidade - a disposição funciona assim: embora as contribuições do art. 149 não constituam tributos (simplesmente porque assim não se quis) aplicam-se certas normas próprias dos tributos com que tem afinidades (porque assim se pôs).

No caso em foco entendo que o constituinte não fez tributárias as contribuições do art. 149 com o que não são alcançadas em certos efeitos que ficam limitados aos tributos: já afirmei em outro lugar que "cumpriria o constituinte o papel de conferir a natureza jurídica de tributo às contribuições - fora de dúvida - se diversamente, no art. 149, se lhes excepcionasse a aplicação de um ou outro dispositivo constitucional pertinente aos tributos; não foi o que fez, entretanto. As razões e os argumentos pré-jurídicos jurisdicizam-se na medida em que adotados pelo constituinte". Aliás, em algumas primeiras manifestações a respeito da natureza jurídica dessas contribuições houve inter-pretes que se apressaram em dizer que essa identificação não teria mais qualquer relevo, porque sem consequências práticas. Só pode ter se manifestado assim quem não se deu conta da grande importância dessa qualificação, inclusive para os efeitos do parágrafo 3º do art. 155 da Constituição em conformidade com o qual "A exceção dos impostos de que tratam o inciso II do caput desse artigo e o art. 153, I e II, nenhum tributo poderá incidir sobre operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo combustíveis e minerais do País.

Vejo as contribuições do art. 149 da Constituição como exações não tributárias e que tem em comum com os tributos, por obra do constituinte, serem prestações pecuniárias compulsórias, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não cons- tituem sanção de ato ilícito, instituídas em lei.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDAO Nº 101-88.588

Isto é: parecem tributos, tem muito em comum com os tributos, até poderiam ter disciplina jurídica em tudo semelhante aos tributos (como tributo mesmo), mas tributos não o são, porque o constituinte não as configurou como tais. Se, para referir essas exações, tomou propositadamente de empréstimo boa parte da definição de tributo do art. 3º do Código Tributário Nacional, é porque, com dizer, é toda ela se tornou continente mais largo do que o conteúdo que indica conter..."

Concordo inteiramente com as conclusões do ilustre autor, razão porque considero que a autoridade julgadora de primeiro grau trilhou o caminho certo ao apreciar a questão e, portanto, a decisão recorrida não merece qualquer reparo no que pertine a este primeiro argumento.

Quanto ao segundo argumento, qual seja, no sentido de que as receitas financeiras e variações cambiais ativas não devem integrar a base de cálculo da contribuição, entendo assistir razão a recorrente, pelos motivos que passo a expor.

A inclusão de tais importâncias na base de cálculo da exigência, está fundamentada nas normas do art. 1º do Decreto-lei nº 2.445/88 c/c o art. 1º do Decreto-lei nº 2.449/88. Ocorre que esses diplomas legais foram julgados inconstitucionais por vários Tribunais Regionais Federais, pelas três Turmas do Colendo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e pelo próprio Pleno deste Sodalício, como se comprova com as transcrições das ementas dos julgados da CORTE SUPREMA, **verbis**:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. ART. 55-II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas. Entendimento pelo Supremo Tribunal federal, da EC nº 8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de Decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDAO Nº 101-88.588

Inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445 e 2.449, de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS". (Ementa do RE nº 148.754-2-Rio de Janeiro, in DJU, Seção I, pág. 13.046, de 30.06.93).

"PIS: Contribuição para o Programa de Integração Social: inconstitucionalidade formal dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, que lhes alteram a legislação de regência, à luz da ordem constitucional sob a qual editados (STF, RE 148.754, Plen., 24.06.93, Rezek). Segundo a juris prudência consolidada do STF, sob o regime constitucional pretérito, e desde a EC 8/77, as contribuições sociais como a destinada ao PIS deixaram de caracterizar tributo; por isso e também porque, a outro título, aquela contribuição social não se compreenderia no âmbito material das finanças públicas, não poderia a sua disciplina legal ter sido alterada por decretos-leis pretensamente fundados no art. 55, II, da Carta 69: donde, a constitucionalidade formal dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, declarada, no julgamento do RE 148.754, pelo Plenário do Tribunal, precedente que é de aplicar-se no caso concreto". (Ementa do Ac. da 1ª T. do STF, RE nº 161.474-9-BA, publicada na Seção I do DJU, de 08.10.93, pag. 21.018).

"PIS - NATUREZA JURIDICA - DECRETOS-LEIS NºS 2.445 E 2.449/88 - INCONSTITUCIONALIDADE. Programa de Integração Social - Disciplina por Decreto-lei. A teor da jurisprudência sedimentada do Supremo Tribunal Federal, o PIS tem natureza jurídica de contribuição. Assim, descabe perquirir do envolvimento de normas tributárias, sendo que o objetivo visado com os recolhimentos afasta a possibilidade de se cogitar de finanças públicas. Inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445, de 29 de junho de 1988 e 2.449, de 21 de julho de 1988. Precedentes: Recurso Extraordinário nº 148.754-2, relatado pelo Ministro Carlos Velloso e julgado pelo Tribunal Pleno em 24 de junho de 1993". (Ementa do Ac. da 2ª T. do STF, RE nº 161.300-9-RJ, publicada na Seção I do DJU de 10.09.93, pag. 18.361).



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDAO Nº 101-88.588

E evidente que as autoridades administrativas, como recomenda o bom senso, devem seguir, desde logo, a orientação especialmente firmada pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, sobretudo quando este interpreta a Constituição Federal.

Com fundamento nesses decisórios da mais alta Corte, este Conselho tem rejeitado a exigência da Contribuição para o PIS em procedimento de ofício fundado nos aludidos Decretos-leis, tendo em vista o seguinte:

a) embora as decisões do Supremo Tribunal Federal proferidas em Recursos Extraordinários não tenham efeito "erga omnes", são definitivas e irrecorríveis, já que provindas da Suprema Corte da Justiça;

b) se, de um lado, em nosso sistema jurídico, a jurisprudência não obriga além dos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada, sem vincular os Tribunais Inferiores aos julgamentos dos Tribunais Superiores, temos, por outro lado, que, em casos semelhantes ou análogos, os precedentes desempenham, nos Tribunais ou na Administração, papel de significativo relevo;

c) a própria Administração Federal, através da Consultoria Geral da República, tem reafirmado, ao longo dos tempos, o posicionamento de que a orientação administrativa não há de estar em conflito com a jurisprudência dos Tribunais em questões de Direito.

A propósito, o Parecer C-15, de 13/12/60, não revogado, do Consultor Geral da República, Dr. Leonardo Cesar de Miranda Lima Filho, já recomendava ao Poder Executivo não prosseguir "a vogar contra a torrente de decisões judiciais", conforme realça do trecho do mencionado Parecer, a seguir transcrito:

"Se, no entanto, através de sucessivos julgamentos, uniformes, sem variação de fundo, tomados à unanimidade ou por significativa maioria, expressam os Tribunais a firmeza de seu entendimento relativamente a determinado ponto de direito, recomendável será não renita a Administração, em hipóteses iguais, em manter a sua posição, adversando a jurisprudência solidamente firmada.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDAO Nº 101-88.588

Teimar a Administração em aberta oposição à norma jurisprudencial firmemente estabelecida, consciente de que seus atos sofrerão reforma, no ponto, por parte do Poder Judiciário, não lhe renderá mérito, mas desprestígio, por sem dúvida. Fazê-lo será alimentar ou crescer litígios, inutilmente, roubando-se, e à Justiça, tempo utilizável nas tarefas ingentes que lhes cabem, como instrumento de realização do interesse coletivo."

d) orientação idêntica, foi dada pelo Tribunal Regional Federal - 1ª Região, em 30/04/94, no Ac. 9401.11819-1-MG, "in verbis":

"A decisão do Supremo Tribunal Federal, ainda que em Recurso Extraordinário, declarando a inconstitucionalidade de uma norma, deve, na verdade, por questão de praticidade e bom senso, ser obedecida pelas autoridades administrativas e judiciárias, em razão de ser a Corte que dá a última palavra sobre constitucionalidade ou não de uma lei. Não se deve, assim, esperar que o Senado exercite a atribuição prevista no art. 52, inc. X, para não cumprir a lei tida por inconstitucional."

e) a própria Secretaria da Receita Federal, perfilando-se nessa linha, autorizou o parcelamento dos débitos relativos à contribuição para o FINSOCIAL de acordo com as decisões já proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, com a ressalva expressa quanto a possibilidade de a diferença de débito parcelado vir a ser cobrada, caso o Supremo Tribunal Federal altere o seu entendimento (Boletim Extraordinário nº 048, de 06.05.93 e nº 094, de 12.11.93).

Sendo assim, e objetivando operacionalizar o princípio da economicidade na aplicação de recursos públicos, prevista no artigo 70 da Constituição Federal, coibindo à União desnecessários gastos com honorários de sucumbência, acaso a matéria extrapole ao judiciário, filio-me a jurisprudência remanescente deste Primeiro Conselho de Contribuintes, no sentido de considerar inexigíveis as majorações de base de cálculo definidas pelos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.



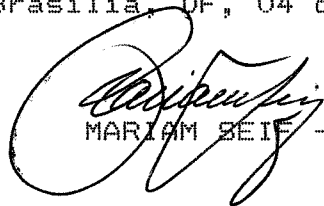
MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10783/001.919/93-13

ACORDAO Nº 101-88.588

Nesta ordem de juízos, dou provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo da contribuição as importâncias relativas às receitas financeiras e às variações cambiais ativas.

Brasília, DF, 04 de julho de 1995



MARIAM SEIF - RELATORA