



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	12/07/2000
C	SP
	Rubrica

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

Sessão : 26 de janeiro de 2000
Recurso : 112.388
Recorrente : VIAÇÃO ITAPEMIRIM S/A
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

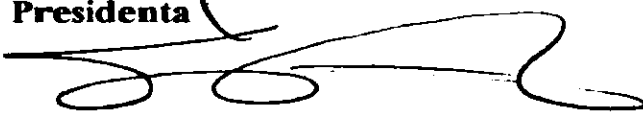
PIS - MUDANÇAS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70 ATRAVÉS DE MEDIDA PROVISÓRIA. COMPETÊNCIA PARA JULGAR ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - Os Conselhos de Contribuintes não são órgãos competentes para julgar argüições de inconstitucionalidade. Tal competência é do Supremo Tribunal Federal nos termos do artigo 102, I, "a", da Constituição Federal. Uma vez argüida a inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições, convertida na Lei nº 9.715/98, que promoveu mudanças na legislação do PIS, mais precisamente na Lei Complementar nº 07/70, e tendo o Supremo Tribunal Federal considerado inconstitucional, por unanimidade, apenas a expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995" constante do artigo 18 da citada lei, resulta evidente a constitucionalidade dos demais dispositivos constantes da MP, suas reedições e da lei. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **VIAÇÃO ITAPEMIRIM S/A.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Valdemar Ludvig.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2000


Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta


Serafim Fernandes Corrêa
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Geber Moreira, Ana Neyle Olímpio Holanda, Jorge Freire, Sérgio Gomes Velloso, Roberto Velloso (Suplente) e Rogério Gustavo Dreyer.
cl/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524
Recurso : 112.388
Recorrente : VIAÇÃO ITAPEMIRIM S/A

RELATÓRIO

A contribuinte acima identificada foi autuada relativamente ao PIS referente ao período de 03/96 a 10/97. O enquadramento legal foi: art. 3º, alínea "b", da Lei Complementar nº 07/70 c/c o artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73, c/c os artigos 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º da MP nº 1.249/95 e suas reedições.

Em seguida, foi apresentada a impugnação, alegando, em síntese, o seguinte: a) não pode ser lançada a multa, em virtude do artigo 63 da Lei nº 9.430/96; b) através de Medida Provisória não poderiam ser alteradas as regras do PIS estabelecidas através de Lei Complementar; c) o Judiciário, conforme decisões que cita e transcreve, comunga da tese; d) o PIS devido pelas prestadoras de serviços deve ser recolhido na modalidade "repique" e no mesmo prazo fixado para o Imposto de Renda; e e) normas de comando hierarquicamente inferiores (medidas provisórias) não podem alterar normas hierarquicamente superiores (leis complementares).

A autoridade julgadora de primeira instância julgou procedente a ação fiscal.

De tal decisão a contribuinte interpôs recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes, reiterando, basicamente, os argumentos da impugnação. Não efetuou o depósito de 30% por estar ao abrigo de medida liminar.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89

Acórdão : 201-73.524

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR SERAFIM FERNANDES CORRÊA

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

A matéria sob exame é complexa e merece, para melhor apreciação, que seja transcrita a legislação a respeito, em ordem cronológica.

O PIS foi criado através da Lei Complementar nº 07/70, sendo oportuno transcrever os artigos 1º, 2º e 3º, e parágrafos, a seguir:

“Art. 1.º - É instituído, na forma prevista nesta Lei, o Programa de Integração Social, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas.

§ 1º - Para os fins desta Lei, entende-se por empresa a pessoa jurídica, nos termos da legislação do Imposto de Renda, e por empregado todo aquele assim definido pela legislação trabalhista.

§ 2º - A participação dos trabalhadores avulsos, assim definidos os que prestam serviços a diversas empresas, sem relação empregatícia, no Programa de Integração Social, far-se-á nos termos do Regulamento a ser baixado, de acordo com o art. 11 desta Lei.

Art. 2º - O Programa de que trata o artigo anterior será executado mediante Fundo de Participação, constituído por depósitos efetuados pelas empresas na Caixa Econômica Federal.

Parágrafo único - A Caixa Econômica Federal poderá celebrar convênios com estabelecimentos da rede bancária nacional, para o fim de receber os depósitos a que se refere este artigo.

Art. 3º - O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:

a) a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda devido, na forma estabelecida no parágrafo 1º, deste artigo, processando-se o seu recolhimento ao Fundo juntamente com o pagamento do Imposto de Renda;

b) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento, como segue:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

no exercício de 1971, 0,15%;
no exercício de 1972, 0,25%;
no exercício de 1973, 0,40%;
no exercício de 1974 e subseqüentes, 0,50%.

§ 1º - A dedução a que se refere a alínea "a" deste artigo será feita sem prejuízo do direito de utilização dos incentivos fiscais previstos na legislação em vigor e calculada com base no valor do Imposto de Renda devido, nas seguintes proporções:

no exercício de 1971, 2%;
no exercício de 1972, 3%;
no exercício de 1973, 5%.

§ 2º - As instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizam vendas de mercadorias participarão do Programa de Integração Social com uma contribuição ao Fundo de Participação de recursos próprios de valor idêntico ao que for apurado na forma do parágrafo anterior.

§ 3º - As empresas que a título de incentivos fiscais estejam isentas, ou venham a ser isentadas, do pagamento do Imposto de Renda, contribuirão para o Fundo de Participação, na base de cálculo como se aquele tributo fosse devido, obedecidas as percentagens previstas neste artigo.

§ 4º - As entidades de fins não lucrativos, que tenham empregados assim definidos pela Legislação Trabalhista, contribuirão para o Fundo na forma da Lei."

Posteriormente aconteceram alterações com a Lei Complementar nº 17/73 e o Decreto-Lei nº 2.303/86, a seguir transcritos:

LEI COMPLEMENTAR Nº 17/73:

"Art. 1º - A parcela destinada ao Fundo de Participação do Programa de Integração Social, relativa à contribuição com recursos próprios da empresa, de que trata o artigo 3º, letra "b", da Lei Complementar nº 07, de 7 de setembro de 1970, é acrescida de um adicional a partir do exercício de 1975.

Parágrafo único - O adicional de que trata este artigo será calculado com base no faturamento da empresa, como segue:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

no exercício de 1975 – 0,125%;
no exercício de 1976 e subseqüentes – 0,25%.”

DECRETO-LEI Nº 2.303/86:

“Art. 33 – As entidades de fins não lucrativos, que tenham empregados assim definidos pela legislação trabalhista, continuarão a contribuir para o Programa de Integração Social – PIS – à alíquota de 1% (um por cento), incidente sobre a folha de pagamento.”

Diante dos dispositivos legais transcritos, resume-se a legislação do PIS, vigente até o dia 28.06.88, no seguinte:

DENOMINAÇÃO	TIPO DE PESSOA JURÍDICA	FATO GERADOR E BASE DE CÁLCULO	ALÍQUOTA
PIS-FATURAMENTO - (LC nº 07/70, art. 3º, “b”)	Empresas que realizam operações de venda de mercadorias	O Faturamento	0,75%
PIS – REPIQUE – (LC Nº 07/70, art. 3º, § 2º)	Instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizam operações de vendas de mercadorias	O Imposto de Renda	5%
PIS – DEDUÇÃO – (LC nº 07/70, art. 3º, letra “a”, § 1º)	Todas as pessoas jurídicas contribuintes do Imposto de Renda	O Imposto de Renda	5%
PIS – DEDUÇÃO COM RECURSOS PRÓPRIOS - (LC nº 07/70, art. 3º, § 3º)	Pessoas jurídicas isentas de Imposto de Renda	O Imposto de Renda	5%
PIS – FOLHA DE PAGAMENTO – (LC nº 07/70, art. 3º, § 4º; DL nº 2.303/86, art. 33)	Entidades de fins não lucrativos	A Folha de Pagamento	1%



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10783.008665/97-89

Acórdão : 201-73.524

Como se vê pela transcrição da legislação, as instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizavam operações de vendas de mercadorias tinham tratamento privilegiado em relação às demais, de vez que pagavam o PIS com base no Imposto de Renda, enquanto que as outras pagavam com base no faturamento. A recorrente encontrava-se na situação mais favorável.

Objetivando dar tratamento igual a todas as empresas, em 29 de junho de 1988 foi editado o Decreto-Lei nº 2.445/88, que, em seus artigos 1º e 10, estabeleceu:

“Art. 1º A partir de 1º de julho de 1988, as contribuições mensais, com recursos próprios, para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e para o Programa de Integração Social - PIS, passarão a ser calculadas da seguinte forma:

I - União, Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios: um por cento das receitas correntes efetivamente arrecadadas e transferências correntes e de capital recebidas de outras entidades da Administração Pública;

II - autarquias, inclusive as em regime especial, e entidades criadas por lei federal com atribuições de fiscalização do exercício de profissões liberais, bem assim as de que trata o Decreto-lei nº 968, de 13 de outubro de 1969; sessenta e cinco centésimos por cento das receitas orçamentárias, nelas consideradas as transferências correntes e de capital recebidas;

III - empresas públicas, sociedades de economia mista e respectivas subsidiárias, e quaisquer outras sociedades controladas direta ou indiretamente pelo poder Público: sessenta e cinco centésimos por cento da receita operacional bruta e transferências correntes e de capital recebidas;

IV - fundações públicas e privadas, condomínios e demais entidades sem fins lucrativos, inclusive as instituições de assistência social, que não realizem habitualmente venda de bens ou prestações de serviços de qualquer natureza: um por cento sobre o total da folha de pagamento de remuneração dos empregados;
e

V - demais pessoas jurídicas de direito privado, não compreendidas nos itens precedentes, bem assim as que lhe são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as serventias extrajurídicas não oficializadas: sessenta e cinco centésimos por cento da receita operacional bruta.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10783.008665/97-89

Acórdão : 201-73.524

Art. 10. A partir do exercício financeiro de 1989, período-base de 1988, ficam extintas as contribuições devidas sob a forma de dedução do imposto de renda e as que tenham esse tributo como base de cálculo.”

Em 21.07.88, foi editado o Decreto-Lei nº 2.449/88, dando nova redação ao Decreto-Lei nº 2.445/88, que modificou o art. 1º, V, mas, em relação ao art. 10, manteve exatamente a mesma redação. O art. 1º, V, passou a ter a seguinte redação:

“Art. 1º O Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, passa a vigorar com as seguintes modificações:

“Art. 1º Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de julho de 1988, as contribuições mensais, com recursos próprios, para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e para o Programa de Integração Social - PIS, passarão a ser calculadas da seguinte forma:

.....
V - demais pessoas jurídicas de direito privado, não compreendidas nos itens precedentes, bem assim as que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as serventias extrajudiciais não oficializadas e as sociedades cooperativas, em relação às operações praticadas com não-cooperados: sessenta e cinco centésimos por cento da receita operacional bruta.”

Em 29.07.88, o Conselho Diretor do Fundo de Participação do PIS-PASEP baixou a Resolução nº 1, que, no inciso III, estabeleceu que a cobrança do PIS-REPIQUE teria por término o exercício financeiro de 1988.

Ou seja, com a edição dos dois decretos-leis o tratamento passou a ser o mesmo para todas as empresas.

Em 05.10.88, foi promulgada a Constituição da República. Sobre o PIS e Contribuições para a Seguridade Social cabe transcrever os artigos 239, 194 e 195, a seguir:

“Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao poder público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - universalidade da cobertura e do atendimento:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;

III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;

IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;

V - equidade na forma de participação no custeio;

VI - diversidade da base de financiamento;

VII - caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

§ 1.º As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.

§ 2.º A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.

§ 3.º A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o poder público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10783.008665/97-89

Acórdão : 201-73.524

§ 4.º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

§ 5.º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

§ 6.º As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.

§ 7.º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

§ 8.º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei.

Art. 239. A arrecadação decorrente das contribuições para o Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar n.º 7, de 7 de setembro de 1970, e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, criado pela Lei Complementar n.º 8, de 3 de dezembro de 1970, passa, a partir da promulgação desta Constituição, a financiar, nos termos que a lei dispuser, o programa do seguro-desemprego e o abono de que trata o § 3.º deste artigo.

§ 1.º Dos recursos mencionados no *caput* deste artigo, pelo menos quarenta por cento serão destinados a financiar programas de desenvolvimento econômico, através do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, com critérios de remuneração que lhes preservem o valor.

§ 2.º Os patrimônios acumulados do Programa de Integração Social e do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público são preservados, mantendo-se os critérios de saque nas situações previstas nas leis específicas, com exceção da retirada por motivo de casamento, ficando vedada a distribuição da arrecadação de que trata o *caput* deste artigo, para depósito nas contas individuais dos participantes.

§ 3.º Aos empregados que percebam de empregadores que contribuem para o Programa de Integração Social ou para o Programa de Formação do Patrimônio



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

do Servidor Público, até dois salários mínimos de remuneração mensal, é assegurado o pagamento de um salário mínimo anual, computado neste valor o rendimento das contas individuais, no caso daqueles que já participavam dos referidos programas, até a data da promulgação desta Constituição.

§ 4.º O financiamento do seguro-desemprego receberá uma contribuição adicional da empresa cujo índice de rotatividade da força de trabalho superar o índice médio da rotatividade do setor, na forma estabelecida por lei.”

Como se vê da leitura dos artigos transcritos, em especial do artigo 195, I a III, a nova Constituição não mais contemplou a hipótese de incidência de contribuições sobre o Imposto de Renda. Restringiu a base de cálculo a três possibilidades: **a folha de salários, o faturamento e o lucro.**

Após reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal, em 09.10.95, o Senado Federal baixou a Resolução nº 49/95 do seguinte teor:

“Faço saber que o Senado Federal aprovou, e eu, José Sarney, Presidente, nos termos do art. 48, item 28 do Regimento Interno, promulgo a seguinte

RESOLUÇÃO Nº 49, DE 1995

Suspende a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988.

O Senado Federal resolve:

Art. 1º É suspensa a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/Rio de Janeiro.

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Revogam-se as disposições em contrário.

Senado Federal, em 9 de outubro de 1995

SENADOR JOSÉ SARNEY
 Presidente do Senado Federal”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

Por oportuno, cabe transcrever a Ementa do citado Recurso Extraordinário:

“EMENTA: - CONSTITUCIONAL. ART. 55-II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUICAO 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 aquele, mais largo, das finanças publicas.
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).
Inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445 e 2.449, de 1988, declarada pelo Supremo Tribunal.
Recurso extraordinário conhecido e provido.”

Dois fatos precisam ficar registrados: o primeiro, de que a inconstitucionalidade decorreu do fato de que o PIS, nos moldes da Lei Complementar nº 07/70, era estranho ao domínio dos tributos e das finanças públicas, e o segundo, que, sendo assim, não poderia ser tratado por decreto-lei, de acordo com as então vigentes regras da Constituição de 1969.

No dia 28.11.95, a fim de suprir a lacuna que se abriu com a suspensão dos citados decretos-leis, foi editada a Medida Provisória nº 1.212/95, dispondo sobre as Contribuições para o PIS-PAESP, a seguir transcrita:

“MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.212, DE 28 DE NOVEMBRO DE 1995.

Dispõe sobre as contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 62 da Constituição, adota a seguinte Medida Provisória, com força de lei:

Art. 1º Esta Medida Provisória dispõe sobre as contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP, de que tratam o art. 239 da Constituição e as Leis Complementares nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970.



Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

Art. 2º A contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:

I - pelas pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as empresas públicas e as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês;

II - pelas entidades sem fins lucrativos definidas como empregadoras pela legislação trabalhista, inclusive as fundações, com base na folha de salários;

III - pelas pessoas jurídicas de direito público interno, com base no valor mensal das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas.

Parágrafo único. As sociedades cooperativas, além da contribuição sobre a folha de pagamento mensal, pagarão, também, a contribuição calculada na forma do inciso I, em relação às receitas decorrentes de operações praticadas com não associados.

Art. 3º Para os efeitos do inciso I do artigo anterior considera-se faturamento a receita bruta, como definida pela legislação do imposto de renda, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia.

Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem as vendas de bens e serviços canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, e o impostos sobre operações relativas à circulação de mercadorias - ICMS, retido pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário.

Art. 4º Observado o disposto na Lei nº 9.004, de 16 de março de 1995, na determinação da base de cálculo da contribuição serão também excluídas as receitas correspondentes:

I - aos serviços prestados a pessoa jurídica domiciliada no exterior, desde que não autorizada a funcionar no Brasil, cujo pagamento represente ingresso de divisas;

II - ao fornecimento de mercadorias ou serviços para uso ou consumo de bordo em embarcações e aeronaves em tráfego internacional, quando o pagamento for efetuado em moeda conversível;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

III - ao transporte internacional de cargas ou passageiros.

Art. 5º A contribuição mensal devida pelos fabricantes de cigarros, na condição de contribuintes e de substitutos dos comerciantes varejistas, será calculada sobre o preço fixado para venda do produto no varejo, multiplicado por 1,38 (um inteiro e trinta e oito centésimos).

Parágrafo único. O Poder Executivo poderá alterar o coeficiente a que se refere este artigo.

Art. 6º A contribuição mensal devida pelos distribuidores de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas, será calculada sobre o menor valor, no País, constante da tabela de preços máximos fixados para venda a varejo, sem prejuízo da contribuição incidente sobre suas próprias vendas.

Art. 7º Para efeitos do inciso III do art. 2º, nas receitas correntes serão incluídas quaisquer receitas tributárias, ainda que arrecadadas, no todo ou em parte, por outra entidade da Administração Pública, e deduzidas as transferências efetuadas a outras entidades públicas.

Art. 8º A contribuição será calculada mediante a aplicação, conforme o caso, das seguintes alíquotas:

- I - 0,65% sobre o faturamento;
- II - um por cento sobre a folha de salários;
- III - um por cento sobre o valor das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas.

Art. 9º À contribuição para o PIS/PASEP aplicam-se as penalidades e demais acréscimos previstos na legislação do imposto sobre a renda.

Art. 10. A administração e fiscalização da contribuição para o PIS/PASEP compete à Secretaria da Receita Federal.

Art. 11. O processo administrativo de determinação e exigência das contribuições para o PIS/PASEP, bem como o de consulta sobre a aplicação da respectiva legislação, serão regidos pelas normas do processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

Art. 12. O disposto nesta Medida Provisória não se aplica às pessoas jurídicas de que trata o § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que para fins de determinação da contribuição para o PIS/PASEP observarão legislação específica.

Art. 13. Às pessoas jurídicas que auferem receita bruta exclusivamente da prestação de serviços, o disposto no inciso I do art. 2º somente se aplica a partir de 1º de março de 1996.

Art. 14. O disposto no inciso III do art. 8º aplica-se às autarquias somente a partir de 1º de março de 1996.

Art. 15. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995.

Brasília, 28 de novembro de 1995; 174º da Independência e 107º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO
Pedro Malan”.

Após a transcrição de toda a legislação pertinente, cabe agora adentrar ao mérito do recurso.

Em resumo, a questão central do litígio é, de um lado, o Fisco, entendendo que no período da autuação, 03/96 a 10/97, estava em pleno vigor a MP nº 1.212 e suas reedições, razão pela qual as empresas prestadoras de serviços estavam obrigadas a pagar o PIS à alíquota de 0,65%, com base no faturamento, e, de outro lado, a empresa, defendendo que “não só a MP nº 1.212/95 e suas reedições, como qualquer outra norma inferior à Lei Complementar 07/70 deverão ser declaradas inconstitucionais” (fls. 78), estando obrigada a recolher o PIS com base no IRPJ (fls. 68/69).

No meu entender, três aspectos precisam ser examinados para o deslinde da questão, quais sejam:

1. De quem é a competência para declarar a inconstitucionalidade de uma Medida Provisória?
2. A Resolução nº 49/95 do Senado Federal, em relação ao PIS REPIQUE, incidente sobre o Imposto de Renda, restaurou as regras da Lei Complementar nº 07/70?
3. O Supremo Tribunal Federal já manifestou-se sobre a inconstitucionalidade da MP nº 1.212/95?



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

A primeira questão tem como resposta o art. 102 da Constituição Federal, que assim dispõe:

“Art. 102 - Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

§ 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo.”

A competência, como se vê, para julgar a arguição de inconstitucionalidade é do Supremo Tribunal Federal e não do Conselho de Contribuintes.

A segunda questão, sobre a restauração das regras da Lei Complementar nº 07/70, em relação ao PIS-REPIQUE, merece maiores comentários, a saber.

O fato mais relevante ocorrido no nosso mundo jurídico no período que vai da edição do Decreto-Lei nº 2.445/88 (28.06.88) até a Resolução nº 49/95 (09.10.95) foi a promulgação da Constituição da República em 05.10.88.

Conforme visto da transcrição do artigo 239, o PIS foi recepcionado na nossa Carta Magna. A partir de 05.10.88, o PIS, que originariamente era nos termos do art. 1º da Lei Complementar nº 07/70, e como o seu próprio nome revela, um Programa de Integração Social com a destinação de promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas passou a integrar a Seguridade Social.

A partir da nova Constituição, portanto, a Contribuição para o PIS classifica-se na categoria de contribuição social destinada a seguridade social (art. 194 da CF) e, como tal, sujeita às regras do art. 195 da Constituição.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

Aliás, outro não foi o entendimento da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes através do Acórdão nº 101-88.203, de 25.04.95, quando, à unanimidade, aprovando voto do ilustre Conselheiro Kasuki Shiobara, decidiu:

“PIS – O Programa de Integração Social, após a alteração promovida pelo artigo 239 da Constituição Federal de 1988, está vinculada a seguridade social a que se refere o artigo 194 da Constituição Federal e sujeita à limitação imposta pelo parágrafo 6º, do artigo 195 da mesma Carta Magna.”

É sob esta ótica que deve ser apreciado o presente tópico.

Por oportuno, cabe lembrar que o artigo 195 definiu expressamente quais as incidências das contribuições para a seguridade social, como se lê da transcrição a seguir:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.”

Ou seja, são três as possibilidades previstas de incidência: folha de salários, faturamento e lucro.

A hipótese de incidência sobre o Imposto de Renda deixou de existir com a nova Constituição, ou seja, a partir de 05.10.88. Note-se que a MP nº 1.212/95 limitou-se a prever PIS sobre faturamento e folha de salários. Anteriormente, através da Lei nº 7.689/88, foi criada a Contribuição Social sobre o Lucro.

Dessa forma, com a Resolução nº 49/95, de 09.10.95, do Senado Federal, que suspendeu a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, restaurou-se a vigência da Lei Complementar nº 07/70 relativamente ao PIS-FATURAMENTO e o PIS-FOLHA DE PAGAMENTO, mas, em relação às modalidades de PIS incidentes sobre o Imposto de Renda (PIS-REPIQUE, PIS-DEDUÇÃO e PIS-DEDUÇÃO COM RECURSOS PRÓPRIOS) a restauração ocorreu somente no período entre 28.06.88 (data da edição do Decreto-Lei nº 2.445/88) e 05.10.88 (data da promulgação da Constituição Federal).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

Como o presente lançamento abrange o período de 03/96 a 10/97, posterior, portanto, a 05.10.88, não vejo como prosperar o entendimento da recorrida de que no período a que corresponde o auto de infração deva ser cobrado o PIS REPIQUE ao invés do PIS FATURAMENTO.

Aliás, tal matéria já está pacificada no seio desta Câmara que, à unanimidade de votos, decidiu nesse sentido os Recursos nºs 103.708 e 110.996, Acórdãos nºs 201-73030 e 201-73309, respectivamente, cuja Ementa foi a seguinte:

“PIS – Programa de Integração Social

EFEITOS DA RESOLUÇÃO 49/95 DO SENADO FEDERAL - Com as suspensão dos efeitos dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pela Resolução nº 49/95 foram restaurados os dispositivos da Lei Complementar nº 07/70 no que diz respeito às modalidades de PIS incidentes sobre o faturamento e a folha de pagamento. Em relação à hipótese de incidência do PIS tendo como base o Imposto de Renda, os dispositivos somente foram restaurados no período entre a data do Decreto-Lei nº 2.445/88 – 28.06.88 – e a data da promulgação da nova Constituição Federal – 05.10.88 – de vez que com a recepção da Contribuição para PIS pelo art. 239 da CF esta passou a financiar o seguro-desemprego e o abono anual em favor dos trabalhadores que ganham menos de dois salários mínimos e como tal está vinculada à seguridade social a que se refere o artigo 194 da Constituição Federal e sujeita às regras do artigo 195 da Carta Magna, que não previu a hipótese de incidência de contribuições sociais sobre o Imposto de Renda.”

Em relação à terceira questão, cabe registrar que, conforme se vê dos Documentos de fls. 88/93, que juntei ao presente processo, a Confederação Nacional da Indústria interpôs, junto ao Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade de número 1417-0 questionando a MP nº 1.212/95 na sua íntegra.

A decisão do mérito está assim resumida (fls. 93):

“O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente, em parte, a ação direta para declarar a inconstitucionalidade, no artigo 18 da Lei nº 9715, de 25/11/98, da expressão “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995”. Votou o Presidente. Não votou o Sr. Ministro Neri da Silveira por não ter assistido o relatório. Plenário, 02.08.1999”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.008665/97-89
Acórdão : 201-73.524

Cabe esclarecer que a MP nº 1.212/95, após várias reedições, foi convertida na Lei nº 9715, de 25/11/98.

Ora, se houve a arguição de inconstitucionalidade pela CNI perante o STF contra toda a MP e este apenas considerou inconstitucional a expressão “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de outubro de 1995” constante do artigo 18, resulta evidente que considerou os demais dispositivos constitucionais. Ou seja, os artigos 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º da MP nº 1.212 e suas reedições que alicerçaram o lançamento são constitucionais.

Registre-se, ainda, que originariamente na MP nº 1212/95 a referida expressão estava no artigo 15, cujo inteiro teor era o seguinte:

“Art. 15. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995.”

Com a retirada da expressão, o artigo ficou assim:

“Art. 15. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação.”

Tal redação em nada contraria os dispositivos dados como infringidos no auto de infração.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2000

SERAFIM FERNANDES CORRÊA