



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 22 / 03 / 2002
Rubrica

Processo : 10820.002449/97-81
Acórdão : 203-07.856
Recurso : 111.440

Sessão : 05 de dezembro de 2001
Recorrente : ALBINO E GUARNIERI LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

PIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA — Desobrigado, por sentença judicial, ao recolhimento da contribuição na forma de substituição tributária, nos termos da Portaria MF nº 238/94, deve o contribuinte proceder o recolhimento do tributo na forma da legislação pertinente, sob pena de sujeitar-se ao lançamento de ofício. **MULTA DE OFÍCIO** — A falta de recolhimento do tributo autoriza o lançamento *ex-officio* acrescido da respectiva multa nos percentuais fixados na legislação. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: ALBINO E GUARNIERI LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2001

Otacilio Damas Cartaxo
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Antonio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski, Valmar Fonseca de Menezes (Suplente) e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente).

Eaal/cf/cesa



Processo : 10820.002449/97-81
Acórdão : 203-07.856
Recurso : 111.440

Recorrente : ALBINO E GUARNIERI LTDA.

RELATÓRIO

A empresa ALBINO E GUARNIERI LTDA., às fls. 01/03, é autuada pela falta de recolhimento do PIS, relativamente aos períodos de 10/92 a 09/95. Perfaz o auto de infração o total de R\$140.379,77.

Segundo o Termo de Descrição dos Fatos de fls. 04/05, a empresa, após beneficiar-se de decisão judicial concedida em sede de Mandado de Segurança, que acata como inconstitucional norma que determina o recolhimento das Contribuições para o PIS pelo regime de substituição tributária, levanta os respectivos depósitos judiciais e deixa de recolher, diretamente, a contribuição.

A exigência está calculada de acordo com o faturamento informado pela própria empresa às fls. 22/23.

Tempestivamente, a autuada apresenta a Impugnação de fls. 28/33, alegando que:

a) obteve sentença judicial favorável, com trânsito em julgado, na qual se declara a inexigibilidade do PIS, mediante ação declaratória de inexistência de relação jurídica;

b) como a disciplina do fato gerador do PIS encontra-se na Lei Complementar nº 07/70, e tendo o Poder Judiciário afastado sua aplicação em relação à autuada, não há como, fundamentando-se na mesma norma, constituir a exigência; e

c) é inaplicável os encargos da TRD no período de janeiro a dezembro de 1991.

A autoridade julgadora de primeira instância mantém, na íntegra, o lançamento de ofício, resumindo o seu entendimento nos termos da seguinte ementa (doc. fls. 64/75):

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 31/10/1992 a 30/09/1995

Ementa:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10820.002449/97-81
Acórdão : 203-07.856
Recurso : 111.440

LEGISLAÇÃO EM VIGOR.

A retirada do mundo jurídico de atos inquinados de ilegalidade e de inconstitucionalidade revigora as normas indevidamente alteradas, e a legislação não contaminada.

FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta do regular recolhimento da contribuição autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".

Inconformada com a decisão singular, a autuada apresenta o Recurso Voluntário tempestivo de fls. 79/99, onde reitera os argumentos expendidos na inicial e protesta contra a aplicação da multa de ofício.

Às fls. 73/74, há medida liminar, concedida em Mandado de Segurança, determinando o seguimento do recurso voluntário da contribuinte independentemente de prévio depósito recursal.

É o relatório.



Processo : 10820.002449/97-81
Acórdão : 203-07.856
Recurso : 111.440

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso é tempestivo e, por força de determinação judicial, dele conheço sem o respectivo depósito recursal legalmente exigido.

A recorrente, juntamente com outras empresas do mesmo ramo de atividade, argüindo a inconstitucionalidade da Portaria MF nº 238/84, reclamou, judicialmente, contra a forma de recolhimento da Contribuição par o PIS, segundo a qual o estabelecimento fornecedor da mercadoria passaria à condição de contribuinte substituto.

Pleiteou, na referida ação judicial, o pagamento do tributo quando da realização da venda a varejo no seu estabelecimento.

O pedido judicial foi acolhido, ficando as empresas impetrantes desobrigadas de sofrer a retenção antecipada da Contribuição para o PIS e, conseqüentemente, responsáveis pelo pagamento do tributo quando da realização das vendas no seu próprio estabelecimento, nos termos da Lei Complementar nº 07/70 e legislação posterior.

Entretanto, a recorrente não efetuou, diretamente, o recolhimento do PIS, quando da realização das vendas, e, ainda por cima, levantou os respectivos depósitos judiciais.

Pelo exposto, foi lavrado o auto de infração em lide.

Alega a apelante ser ilegal a cobrança retroativa do PIS. Esse entendimento não encontra respaldo jurídico, pois, uma vez concedida a segurança pleiteada para o fim de reconhecer o direito de não ter de recolher o PIS na sistemática da substituição tributária, deveria ter a recorrente promovido o recolhimento segundo as normas pertinentes.

Ademais, sobre a substituição tributária, há de se ressaltar o conteúdo da ementa do voto da lavra do ilustre Conselheiro Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, proferido no Acórdão nº 203-06.808, que esclarece muito bem a matéria, *in verbis*:

"(...) PIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – A transferência da responsabilidade pelo crédito tributário não define hipótese de incidência, de modo que, uma vez afastada a referida transferência, não há de se falar em vazio jurídico-normativo de incidência tributária. O contribuinte se acha



Processo : 10820.002449/97-81
Acórdão : 203-07.856
Recurso : 111.440

alcançado pela hipótese de incidência descritora da situação fática que lhe é afetada, quer seja responsável direto ou supletivo."

Quanto à multa de ofício, vejo que é correta a sua aplicação, visto que a exigência foi formalizada em procedimento *ex-officio*.

Seu lançamento, na forma do feito em lide, tem amparo no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

"Art. 44 - Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença do tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa de mora, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte.

(omissis)

§ 1º - As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I - juntamente com o tributo ou contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos."

Já em relação aos encargos da TRD, verifico que no auto de infração em lide não foram considerados para o cálculo do juro de mora no período excluído pelos Colegiados Administrativos.

Isso posto, vejo que a decisão monocrática não merece reforma, e, por isso, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2001


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO