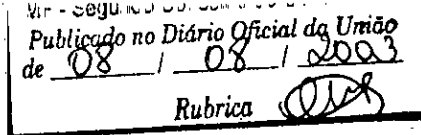




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10835.000994/00-13

Recurso nº : 117.750

Acórdão nº : 203-08.612

Recorrente : AUTO POSTO PADROEIRA LTDA.

Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

PIS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - A retenção e o recolhimento do tributo pela substituta tributária, nos termos da legislação pertinente, extinguem a obrigação e o respectivo crédito tributários.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
AUTO POSTO PADROEIRA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2002

Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Valmar Fonseca de Menezes (Suplente), Antônio Augusto Borges Torres, Lina Maria Vieira, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Maria Cristina Roza da Costa e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Renato Scalco Isquierdo.

Iao/ovrs



Processo nº : 10835.000994/00-13

Recurso nº : 117.750

Acórdão nº : 203-08.612

Recorrente : AUTO POSTO PADROEIRA LTDA.

RELATÓRIO

A empresa Auto Posto Padroeira Ltda. foi autuada, às fls. 104/105, pela falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, nos períodos de outubro de 1995 a setembro de 1996, incidente no faturamento resultante da venda de combustíveis.

Exigiu-se no auto de infração lavrado, a contribuição, a multa de ofício e os juros moratórios, perfazendo o crédito tributário o total de R\$17.715,36.

O Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal de fls. 100/101 informou que a autuada impetrou Mandado de Segurança (fl. 13), para impedir a prática do ato previsto na Portaria MF nº 238/84 (substituição tributária do PIS), no qual obteve, para recolher a contribuição após a venda de combustíveis, e não no momento da aquisição dos mesmos, como previsto na citada portaria.

Impugnando tempestivamente o feito, às fls. 107/112, a autuada alegou, em suma, que:

- a cobrança retroativa da Contribuição para o PIS referiu-se aos períodos acobertados pela ação judicial, que afastou qualquer ação fiscal para exigência da contribuição.

- a expressão poder recolher o PIS com base na Lei Complementar nº 7/70, da sentença proferida no aludido Mandado de Segurança, traduziu mera situação hipotética, não podendo ser interpretada como obrigação de recolher a aludida contribuição;

- a sentença mandamental não tinha o condão de mandar que se recolhessem as contribuições objeto da lide sob tutela jurídico-material genérica;

- a sentença judicial reconheceu a inviabilidade jurídica na cobrança do PIS pelo regime de substituição tributária, e sendo o único modelo constitucional existente, deixou um vazio jurídico para a imposição da exigência de outra forma; e

- que era impossível a cobrança retroativa, face aos princípios da legalidade, da anterioridade e da anualidade.



Processo nº : 10835.000994/00-13
Recurso nº : 117.750
Acórdão nº : 203-08.612

A autoridade julgadora de primeira instância, mantendo os créditos relativos aos períodos anteriores a fevereiro de 1996 (inclusive), julgou o lançamento parcialmente procedente, em decisão assim ementada (doc. de fls. 127/133):

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/1995 a 30/09/1996

Ementa: ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a inconstitucionalidade das leis.

FALTA DE RECOLHIMENTO.

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

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1995 a 30/09/1996

Ementa: LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.

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

A entrada em vigor de legislação superveniente revoga a legislação anterior que trata da mesma matéria.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE".

Inconformada com a decisão singular, a autuada, às fls. 142/143, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Conselho de Contribuintes, onde alegou que a contribuição exigida foi devidamente recolhida pela distribuidora, Cia. Brasileira de Petróleo Ipiranga, pelo regime de substituição tributário, anexando aos autos os documentos de fls. 144 a 1.682.

Às fls. 1.683, foi anexada cópia de DARF que comprova a efetivação do respectivo depósito recursal.

Às fls. 1686/1689, a Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes converteu o julgamento do recurso em diligência, para que o órgão local analise os documentos



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10835.000994/00-13

Recurso nº : 117.750

Acórdão nº : 203-08.612

apresentados às fls. 144 a 1.682 e informe se houve, por parte da distribuidora de combustíveis, o recolhimento da contribuição exigida no auto de infração em apreço, relativamente aos períodos anteriores a fevereiro de 1996 (inclusive), pelo regime de substituição tributária.

Em cumprimento a diligência determinada por esta Câmara, a DRF em Presidente Prudente – SP anexou a informação de fls. 1.693/1.694.

É o relatório.



Processo nº : 10835.000994/00-13
Recurso nº : 117.750
Acórdão nº : 203-08.612

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso é tempestivo e, mediante a comprovação do respectivo depósito legalmente exigido, dele tomo conhecimento.

A recorrente, argüindo a inconstitucionalidade da Portaria-MF nº 238/84, reclamou judicialmente contra a forma de recolhimento da Contribuição para 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 somente após a realização da venda a varejo em 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 7/70 e legislação posterior.

No entanto, a recorrente não efetuou diretamente o recolhimento do PIS, quando da realização das vendas.

No recurso apresentado a este Conselho alegou que, apesar da decisão judicial, a contribuição exigida no auto de infração, mantida em primeira instância, foi devidamente recolhida pela distribuidora, Cia. Brasileira de Petróleo Ipiranga, pelo regime de substituição tributário, anexando aos autos os documentos de fls. 144 a 1.682.

Às fls. 1693/1694, o órgão local anexou informação fiscal onde informou o que segue:

"3)Embora, beneficiada com a decisão judicial, da análise dos documentos trazidos ao processo, folhas 144 a 1681, emitidos pela Cia Brasileira de Petróleo Ipiranga, percebe-se que a autuada não se beneficiou da decisão, tanto que a distribuidora mencionada, reteve e recolheu os valores relativos ao PIS, como substituta tributária das vendas a varejo de combustíveis, nos moldes da Portaria 238/84,

(...)

5) À fl. 115, a Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga, declara que os valores relativos ao período analisado, atinentes ao PIS e coincidentes com aquelas obtidas na listagem, conforme demonstrativo retro, foram devidamente recolhidos.

6) Às fls. 116 a 122, estão anexados cópias dos DARFs, cujos valores foram confirmados em pesquisa no sistema da Receita Federal (SINAL 07), folha 125,



Processo nº : 10835.000994/00-13

Recurso nº : 117.750

Acórdão nº : 203-08.612

referentes ao PIS, recolhidos por substituição que engloba todos os revendedores, conforme correspondência de folha 152.

7) Desta maneira, entendemos que houve valores retidos e recolhidos por substituição como se demonstrou ao PIS, que devem ser diminuídos do valor apurado, como consta da folha 102, que foi obtido mediante a utilização da base de cálculo informada pela própria autuada. Resta a exigir portanto, SMJ, o valor da diferença demonstrada no quadro acima."

A informação fiscal de fls. 1.693/1.694 concluiu que deve ser exigido a diferença entre o montante recolhido por substituição tributária e o montante resultante da aplicação da alíquota do tributo sobre o faturamento da recorrente obtido com a venda dos combustíveis, nos termos da LC nº 7/70.

Entretanto, cabe ressaltar que a obrigação tributária e respectivo crédito relativamente à venda de combustíveis foram extintos quando da retenção e do recolhimento dos valores pela substituta tributária, na forma prevista na Portaria MF nº 238/84.

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para que sejam excluídos da base de cálculo do auto em lide os valores referentes às vendas de combustíveis, que foram objetos de recolhimentos por substituição tributária.

É assim como voto.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2002

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO