



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação

RECURSO ESPECIAL
Nº RP/203-119601

2º CC-MF
Fl.

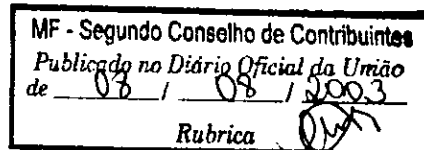
Processo nº : 10845.003370/97-16

Recurso nº : 119.601

Acórdão nº : 203-08.615

Recorrente : AUTO POSTO ROMANO LTDA.

Recorrida : DRJ em São Paulo - SP



PIS - FALTA DE RECOLHIMENTO – A falta de recolhimento da contribuição autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido.

BASE DE CÁLCULO – FATURAMENTO DE SEIS MESES ANTERIORES - SEMESTRALIDADE. A base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pelo art. 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95. Esta base de cálculo não sofre correção monetária no período, de modo a ter-se o faturamento do semestre anterior sem correção monetária.

Recurso parcialmente provido.

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

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.** Vencidos os Conselheiros Valmar Fonseca de Menezes (Suplente) e Otacílio Dantas Cartaxo quanto à semestralidade de ofício.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro 2002


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Antônio Augusto Borges Torres
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros 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/opr



Processo nº : 10845.003370/97-16
Recurso nº : 119.601
Acórdão nº : 203-08.615

Recorrente : AUTO POSTO ROMANO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso voluntário (fls. 111/116) interposto contra decisão de Primeira Instância (fls. 101/105), que considerou procedente o lançamento que exige a Contribuição Para o Programa de Integração Social - PIS, não recolhida no período de janeiro de 1992 a setembro de 1995.

A empresa se socorreu do Poder Judiciário visando serem declarados inconstitucionais a Portaria nº 238/84, do Ministro da Fazenda, e os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, tendo sido, por sentença, desobrigados de sofrer a retenção do PIS no momento da aquisição dos combustíveis derivados de petróleo e álcool etílico, devendo efetuar o recolhimento quando da ocorrência do fato gerador, o que não foi efetivado, tendo a autuada levantado os depósitos judiciais garantidores do crédito.

Inconformada com a autuação a empresa impugnou o lançamento alegando:

1 - a cobrança diz respeito a período coberto pela coisa julgada, que reconheceu a inexistência de relação tributária em face da União;

2 - não há lei definindo a obrigação ao recolhimento do PIS; e

3 - a sentença reconheceu a inviabilidade jurídica da substituição tributária que é a única forma de cobrança do PIS, inexistindo qualquer outra.

A decisão singular manteve a autuação com os seguintes argumentos:

1 - a decisão judicial assegura o direito de a impetrante recolher o PIS após o seu faturamento, o que não foi feito;

2 - a regra geral é que o PIS é devido quando do faturamento das empresas, o regime da substituição tributária é apenas um procedimento diferente; e

3 - a decisão judicial elegeu o recolhimento pela regra geral e não atendeu ao pedido da autuada, que pretendia estar desobrigada da contribuição.

Inconformada, a empresa apresenta recurso voluntário reafirmando sua argumentação de impugnante.

É o Relatório.



Processo nº : 10845.003370/97-16
Recurso nº : 119.601
Acórdão nº : 203-08.615

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTÔNIO AUGUSTO BORGES TORRES

O recurso é tempestivo, e tendo atendido aos demais pressupostos processuais para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A sentença proferida no Mandado de Segurança, impetrado pela recorrente e por inúmeras outras empresas, do mesmo ramo de atividade econômica, declara textualmente:

“Pelo exposto, concedo a segurança e declaro ilegal e inconstitucional a Portaria nº 238, de 21 de dezembro de 1984, e ilegal os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, por afrontarem a Lei Complementar nº 7. Ficam assim as Impetrantes asseguradas do direito de recolherem o PIS após seus respectivos faturamentos.” (fls.97/98).

Querer tirar da clara decisão judicial resultados outros que não seja o pagamento do PIS pela regra geral de tributação é um procedimento incorreto e falacioso.

A Lei Complementar nº 7/70 determina:

“Art. 3º - O Fundo de Participação será constituído de duas parcelas;

.....
b) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento ...;”

“Art. 6º - A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea “b” do artigo 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.

Parágrafo único - A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.”

Portanto, não resta a menor dúvida de que o Magistrado, ao considerar ilegal e inconstitucional a cobrança da contribuição, com base na substituição tributária, e ao mandar que a empresa recolhesse o PIS “após seus respectivos faturamentos”, estava determinando que a empresa efetivasse seus recolhimentos segundo as normas da Lei Complementar nº 7/70.

Na hipótese contrária teria declarado ser ilegal e inconstitucional a cobrança da contribuição sob qualquer modalidade de recolhimento.



Processo nº : 10845.003370/97-16

Recurso nº : 119.601

Acórdão nº : 203-08.615

Não tem fundamento o raciocínio simplista da recorrente de que não deve pagar o PIS sob qualquer modalidade de recolhimento

DA SEMESTRALIDADE DO PIS

Em relação ao problema da semestralidade, ou seja, de que o faturamento a ser considerado para a quantificação da obrigação tributária é o do sexto mês anterior ao da ocorrência do respectivo fato imponible, entendo que deve ser aplicada a conclusão a que chegou o Superior Tribunal de Justiça, manifestada no Recurso Especial nº 240.938/RS, publicada no DJ de 15/05/2000, cuja ementa está assim parcialmente reproduzida:

"3 – A base de cálculo da contribuição em comento, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único ("A contribuição de julho será calculada em base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente."), permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado "o faturamento do mês anterior (art. 2º)."

No julgamento do RESP nº 144.8708-RS a Relatora Ministra Eliana Calmon complementou:

"Na vigência da citada LC, a base de cálculo, tomada no mês, que antecede o semestre, não sofre correção monetária no período, de modo a Ter-se o faturamento do semestre anterior, sem correção monetária." (Boletim Informativo nº 99)

Este, também, é o entendimento da CSRF, expresso no Acórdão nº CSRF/02-0.871, em sessão de 05/05/2000, razão pela qual entendo deve ser considerado como base de cálculo para o PIS o faturamento do sexto mês anterior àquele em que ocorreu o fato gerador, sem correção monetária, devendo o lançamento ser adequado a este entendimento.

Por outro lado, deve ser esclarecido que o Supremo Tribunal Federal já deixou pacificado que sobre os combustíveis e derivados de petróleo incidem as contribuições, não se aplicando ao caso a imunidade constante do § 3º do artigo 155 da Constituição Federal, em harmonia com o disposto no artigo 195, *caput*, da mesma Carta. (RE nº 244.079-5, Relator Ministro Moreira Alves).

Pelos fatos e argumentos expostos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário, vez que o lançamento deve se pautar pelo que determina o parágrafo único do art. 6º da LC Nº 7/70, com a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Conselho de Contribuintes.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro 2002

ANTÔNIO AUGUSTO BORGES TORRES