



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.000487/97-48
Resolução : 202-00.319
Recurso : 113.736

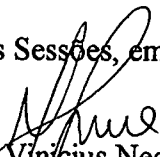
Sessão : 05 de dezembro de 2001
Recorrente : INDÚSTRIAS TÊXTEIS BARBERO S/A
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

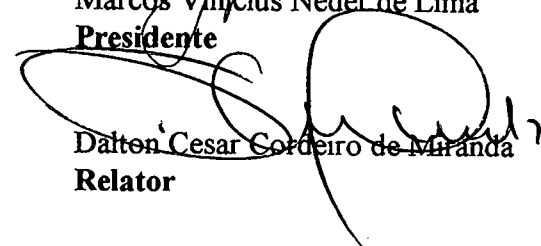
RESOLUÇÃO Nº 202-00.319

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
INDÚSTRIAS TÊXTEIS BARBERO S/A.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2001


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Dalton Cesar Cordeiro de Miranda
Relator

cl/cf/cesa



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.000487/97-48

Resolução : 202-00.319

Recurso : 113.736

Recorrente : INDÚSTRIAS TÊXTEIS BARBERO S/A

RELATÓRIO

Adoto, por bem descrever a matéria tratada neste processo, o relatório constante da Decisão de fls. 139 a 154:

"Trata-se de Auto de Infração (fls. 58/91), lavrado contra a contribuinte em epígrafe, relativo à falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período de janeiro/88 a março/88, julho/88, outubro/88 a dezembro/94, maio/96 e junho/96, tendo o autuante assim descrito as irregularidades apuradas, no Termo de Encerramento de Ação Fiscal, às fls. 92/93:

'1 - MANDADO DE SEGURANÇA (AMS-89.0005432-5)

Em 20/fev/89, a fiscalizada impetrou o Mandado de Segurança em referência, constante do Processo Administrativo nº 10855.000314/89-10, contestando a constitucionalidade do Decreto-Lei 2.445/88, quando obteve liminar do Juízo Federal da 21ª Vara, em São Paulo, para impedir a autoridade impetrada de praticar qualquer ato tendente a exigir o pagamento desta contribuição, inclusive com impedimento de autuação, ficando, entretanto, a liminar condicionada à prestação de caução idônea, real ou fidejussória, ou, depósito administrativo em dinheiro, inclusive das prestações vincendas.

Esta empresa apresentou a Carta de Fiança nº 02-13863/89, expedida pelo Banco Financeiro e Industrial de Investimento S.A., para garantia de até NCz\$7.271,64, correspondentes à



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.000487/97-48
Resolução : 202-00.319
Recurso : 113.736

diferença de valores decorrentes do PIS, somente para os meses de AGOSTO e SETEMBRO de 1988.

Referida ação encontra-se encerrada, com trânsito em julgado, conforme certidão expedida pelo Cartório da 21ª Vara Federal em São Paulo.

2. MEDIDA CAUTELAR 95.0902217-9

Distribuída junto à 2ª Vara Federal, em Sorocaba, em 13/06/95, objetivando a suspensão da exigibilidade do PIS, com base nos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, e oferecendo depósitos judiciais em garantia da suspensão da exigibilidade, até decisão final de mérito.

Em sentença proferida em 16/08/95, a ação foi julgada procedente, permanecendo a obrigatoriedade da empresa em depositar mensalmente nos autos, com base na Lei Complementar 7/70, ENQUANTO PERDURAR A AÇÃO PRINCIPAL. Os autos subiram ao TRF, tendo sido confirmada em parte a sentença de primeira instância, alterada na parte referente à verba honorária, com trânsito em julgado ocorrido em 03/09/96. É o que se infere da Certidão emitida pelo Cartório da 2ª Vara Federal em Sorocaba, datada de 30 de janeiro de 1997 (cópia às fls. 45 deste processo).

3. DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS EFETUADOS

A fiscalizada efetuou depósitos judiciais somente para os meses de janeiro de 1995 até abril de 1996, conforme cópias das guias juntadas neste processo administrativo, que tem por objeto o auto de infração lavrado para este período, o qual encontra-se com sua EXIGIBILIDADE SUSPensa, nos termos dos art. 151, II do CTN, até decisão final da AÇÃO CAUTELAR 95.0902217-9, podendo ser convertida em renda da União, se suficiente para extinguir o crédito constituído, nos termos do art. 156, VI do CTN, após análise da PSFN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.000487/97-48
Resolução : 202-00.319
Recurso : 113.736

4. DOS PAGAMENTOS EFETUADOS

Este estabelecimento efetuou pagamento do PIS, referente aos seguintes fatos geradores: janeiro a dezembro de 1987, agosto de 1998 (considerado no auto de suspensão, tendo em vista a Carta de Fiança citada no item 1 acima), maio e junho de 1996.

5. DA DISPENSA DE RECOLHIMENTOS

Pelo disposto no artigo 11 do Decreto-Lei nº 2.445/88, este estabelecimento está dispensado dos recolhimentos das contribuições ao PIS, relativamente aos fatos geradores ocorridos nos meses de abril, maio e junho de 1988.

6. Pelo exposto, e considerando as disposições do art. 142 do Código Tributário Nacional, e visando prevenir a jurisdição, nos termos do art. 9º do Decreto 70.235/72, com as alterações do art. 1º da Lei nº 8.748/93, lavrei o presente auto de infração para constituir o crédito da Fazenda Nacional, relativo às contribuições sociais mensais devidas ao PIS - Programa de Integração Social, com base na legislação em vigor.'

Inconformada com o procedimento fiscal, a interessada interpôs impugnação tempestiva, às fls. 96/124, onde, em síntese e fundamentalmente, alega que:

1. preliminarmente, nos termos do art. 173, I, do CTN, o direito de realizar a constituição do crédito referente ao período de janeiro/88 a fevereiro/92 já resta irremediavelmente decaído. O art. 10 do DL 2.052/83 trata apenas de prescrição. Ademais, decadência e prescrição são matérias reservadas pela Constituição à Lei Complementar, não podendo ser regulada por Decreto-Lei;

2. no mérito:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10855.000487/97-48
Resolução : 202-00.319
Recurso : 113.736

- *não pode, sob o pretexto de que os DL 2.445/88 e 2.449/88 foram declarados inconstitucionais e suspensa sua eficácia pelo Senado Federal, exigir-se a diferença de alíquota de 0,65% (que foi a recolhida) para 0,75%, porque a Resolução n° 49 somente tem efeito ex nunc, ou seja, afeta as relações a partir de sua publicação, não tendo o condão de retroagir para suspender a eficácia em relação a situações pretéritas. Não se pode olvidar que já existe, em relação ao período indicado, o ato jurídico perfeito referente à obrigação tributária que nasceu dentro da validade de norma posteriormente declarada inconstitucional inter partes e com efeitos suspensos por Resolução do Senado Federal. Além disso, quando da obtenção do faturamento, todos os valores necessários à formação de preço levaram em consideração a alíquota de 0,65% e não de 0,75%, de forma que exigir a diferença é basicamente impor exigência sobre o lucro ou sobre o patrimônio. Portanto, o presente auto de infração deve ser totalmente recalculado pela alíquota de 0,65%;*
- *a multa não é devida, porque a conduta foi lícita, uma vez que a obrigação tributária nasceu em decorrência do fato previsto nos citados Decretos-Leis e com base neles foram apurados os valores, muito embora não se tenha por constituído o crédito tributário;*
- *segundo o art. 6° da LC 7/70, o fato gerador do PIS, no seu aspecto temporal, ocorre no próprio mês, todavia, sua base de cálculo será o faturamento de seis meses atrás. Como o AFTN não considerou tal disposição, deve o presente auto de infração ser devidamente corrigido. Cita jurisprudência administrativa;*
- *é incabível a aplicação da TR até o mês de julho de 1991, pois decorre da Lei 8.218/91, com vigência a partir do mês de agosto de 1991. Mesmo após agosto/91 é incabível tal aplicação, pois, dada a natureza da TR, a União estaria cobrando variação monetária, além de estar sendo remunerada por uma faixa de lucro própria de*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.000487/97-48
Resolução : 202-00.319
Recurso : 113.736

estabelecimentos bancários, cuja atividade não é por ela exercida. Ademais, a União não pode deixar de observar a disposição contida no Decreto 22.626/33 e adotar taxa de juros sabidamente superior à legal. Por fim, a própria Constituição Federal de 1988, no artigo 192, § 3º, prescreve que a exigência de juros não pode ultrapassar 12% a.a.;

- não se pode admitir que a Ufir, índice de correção monetária, possa incidir sobre juros. O anatocismo é proibido pelo Decreto 22.626/33 e também pela Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal."*

A autoridade julgadora de primeira instância administrativa julgou procedente o lançamento firmado, por intermédio da Decisão DRJ/CPS nº 02717/2000, assim ementada:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1988 a 31/03/1988, 01/07/1988 a 31/07/1988, 01/10/1988 a 31/12/1994, 01/05/1996 a 30/06/1996

Ementa: DECADÊNCIA. O prazo decadencial da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS é de dez anos a partir da data fixada para o seu recolhimento. - LC 7/70. BASE DE CÁLCULO. PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES. VIGÊNCIA. Com a Resolução 49/95 do Senado Federal, no período abrangido pelos DL 2.445/88 e 2.449/88 o PIS deve ser recolhido segundo a LC 7/70 e alterações da legislação superveniente. O art. 6º da LC 7/70 veicula norma sobre prazo de recolhimento e não regra especial sobre base de cálculo retroativa da referida contribuição. TRD. JUROS DE MORA. Subtrai-se da cobrança da TRD, como juros de mora, o valor referente ao período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".

Inconformada com a decisão proferida, a interessada recorre a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 161 a 179), alegando, em apertada síntese:

- a) a desobrigação do depósito recursal de 30%, em razão de liminar deferida em autos de ação cautelar inominada proposta;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.000487/97-48
Resolução : 202-00.319
Recurso : 113.736

- b) a decadência quinquenal a ser aplicada ao lançamento;
- c) que deve ser aplicada a alíquota de 0,65% à exigência reclamada; e
- d) a aplicação do art. 6º da LC nº 07/70 (semestralidade).

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10855.000487/97-48
Resolução : 202-00.319
Recurso : 113.736

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

Como relatado, a discussão nestes autos versa a respeito do lançamento de crédito tributário de PIS contra a recorrente, que, por sua vez, requer, entre outras alegações, a aplicação do artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70 “... *com critério ou elemento de base de cálculo e não como critério de vencimento* ...” (semestralidade).

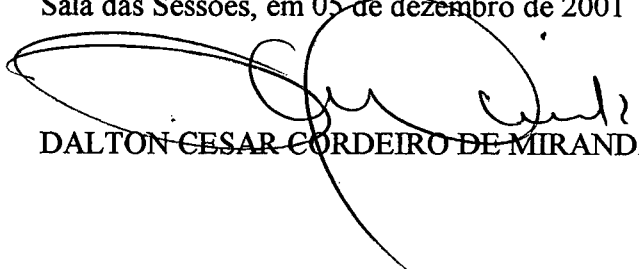
Abstendo-me, neste momento, de apreciar as questões preliminares argüidas, mas assim o fazendo com o intuito de melhor instruir a presente lide, voto no sentido de converter este julgamento em diligência à repartição de origem para que:

a) aplique aos valores recolhidos a título de PIS pela recorrente o artigo 6º da LC nº 07/70, nos exatos termos do já decidido por este Conselho de Contribuintes nos Acórdãos nºs 201-74.815 e 202-128.15, ou seja, no sentido de que o PIS, na forma da legislação citada, tem como fato gerador o faturamento e como base de cálculo o faturamento de seis meses atrás; e,

b) em seguida, manifeste-se sobre a possível suficiência dos saldos acumulados desses pagamentos a maior, atualizados monetariamente, para a liquidação dos débitos para com o próprio PIS, nas respectivas datas de vencimento, referentes aos períodos de apuração de que trata este processo, bem como proceda, de imediato, o bloqueio dos créditos confirmados até o montante necessário para quitar os débitos aqui em exame, total ou parcialmente.

Findas essas apurações, seja oferecido oportunidade à recorrente de se manifestar sobre os resultados da diligência, antes do retorno dos autos a esta Câmara.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2001


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA