



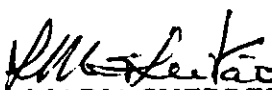
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

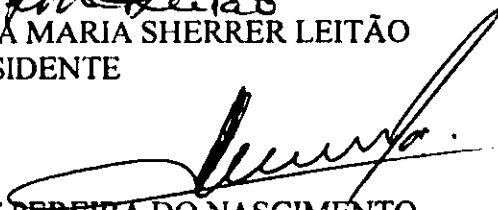
PROCESSO Nº. : 10909/000.359/93-61
RECURSO Nº. : 00.779
MATÉRIA : PIS - RECEITA OPERACIONAL - EX.: 1990 a 1993
RECORRENTE : EMBALITA - EMBALAGENS ITAJAÍ LTDA.
RECORRIDA : IRF- em ITAJAÍ (SC)
SESSÃO DE : 20 de março de 1996
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.126

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - FATURAMENTO RECEITA OPERACIONAL - Face o julgamento do Supremo Tribunal Federal acolhendo a arguição de inconstitucionalidade dos Decretos -lei nº2445/88 e 2449/88, inexistente base legal para a cobrança da contribuição ao PIS com base na receita operacional bruta.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **EMBALITA - EMBALAGENS ITAJAÍ LTDA.**

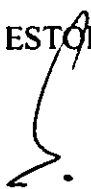
Acordam os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passa a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 ABR 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON MALLMANN, RAIMUNDO SOARES DE CARVALHO, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente Convocado), LUIZ CARLOS DE LIMA FRANCA e REMIS ALMEIDA ESTOL.





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10909/000.359/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.126
RECURSO Nº. : 00.779
RECORRENTE : EMBALITA - EMBALAGENS ITAJAÍ LTDA.

RELATÓRIO

Através do Auto de Inflação de fls. 47, está sendo exigido da empresa acima mencionada, o recolhimento da contribuição para o PIS-Receita Operacional, relativa ao período de apuração compreendido de janeiro de 1990 a dezembro de 1992, acrescido de juros de mora e multa de ofício.

Inconformada com o lançamento, a interessada apresenta a impugnação de fls. 51/64, arguindo em preliminar a incompetência dos auditores fiscais e no mérito alega a inconstitucionalidade da TR. e dos Decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88.

A decisão monocrática de fls. 73/78 após vasto fundamentação indefere a impugnação determinando que se prossiga na cobrança de crédito tributário apurado no Auto de Inflação, por entender que é cabível a aplicação da TR. a título de juros de mora, que descabe a arguição de inconstitucionalidade na esfera administrativa e que a fiscalização do imposto compete às repartições encarregados do lançamento, especialmente aos Auditores Fiscais do Tesouro Nacional.

Intimada da decisão em 07 de abril de 1994, a interessada formula recurso tempestivo protocolado em 06 de maio de 1994, onde volta a arguir a inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88, insurgindo-se ainda contra a aplicação da TR., pedindo a anulação do Auto de Inflação e informando que a empresa encontra-se em regime de concordata preventiva.

É o Relatório



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10909/000.359/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.126

VOTO

CONSELHEIRO JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, RELATOR

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, por isso dele conheço.

Para a resolução do litígio se faz necessário a análise das seguintes situações:

a)- a eficácia dos decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal - base de cálculo do PIS - receita operacional bruta;

b)- a base de cálculo do PIS;

c)- alíquota a ser aplicada sobre a base de cálculo do PIS/FATURAMENTO.

O programa de Integração Social - PIS, foi instruído pela lei complementar nº 07/70, tendo como finalidade integrar o empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, proporcionando formação de patrimônio individual, estimulando a poupança e possibilitando a acumulação de recursos que são aplicados com o objetivo de aumentar a produção nacional.

A contribuição ao PIS é constituída por duas parcelas, sendo uma deduzida do Imposto de Renda e outra com recursos próprios das empresas, esta definida PIS-Repique, PIS-Folha de Pagamento e PIS-Faturamento.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10909/000.359/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.126

Com relação ao PIS-Faturamento a Lei Complementar nº 07/70 e normas posteriores, estabeleceram o seguinte:

CONTRIBUINTES:

- a) - empresas que realizam operações de venda de mercadorias;
- b) - empresas que vendem mercadorias e serviços se a receita de vendas de mercadorias for igual ou superior a 10% da receita bruta total;
- c) - empresas associados a sociedades cooperativas;
- d) - empresas cooperativas nas operações com não associados.

BASE DE CÁLCULO:

O faturamento das empresas, entendendo-se como tal, a receita bruta das vendas e serviços, assim definida no artigo 12, do decretos-lei nº 1598/77, compreendendo o produto da venda de bens nas operações de conta própria e o preço dos serviços prestados.

ALÍQUOTA:

0,75% sobre a base de cálculo.

Diversas alterações vieram após a instituição do PIS pela Lei Complementar nº 07/70, entre elas as introduzidas pelos Decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88, que alteraram a base de cálculo para a Receita Operacional Bruta, onde se inclui também os Rendimentos de Aplicações Financeiras.

Feitas essas considerações, para melhor elucidar o caso, passamos a eficácia dos citados Decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10909/000.359/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.126

Entende esse relator que, toda a discussão acerca do assunto, se configura como despicienda diante da decisão do Supremo Tribunal Federal que, em sua composição plenária, declarou a inconstitucionalidade da exigibilidade contida nos Decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88, sob o argumento de que as alterações no PIS não poderiam ser objeto de decreto-lei.

Por não se tratar de tributo à luz da Constituição anterior como reconhece a jurisprudência, e nem de finanças públicas, só poderia ser veiculado por lei ordinária. O artigo 43, X, da antiga C.F. dispunha, expressamente competir ao Congresso Nacional, legislar sobre as matérias ali elencadas, incluindo o artigo 165, V, específico da integração dos trabalhadores na vida da empresa, como a consequente participação nos lucros.

Diante disso, os julgadores singulares da Justiça Federal, vêm decidindo sistematicamente pela condenação da União à restrição dos valores pagos indevidamente em razão dos efeitos contidos nos Decretos-Lei nº 2445/88 e 2449/88.

Esse entendimento do mais alto órgão do Poder Judiciário estabelecendo a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em questão, importa em reconhecer que os aumentos decorrentes desses decretos nunca existiram e nunca poderiam ser exigidos, já que o valor Jurídico de um ato inconstitucional é desprovido de qualquer eficácia no plano de direito.

Declarada pelo Supremo Tribunal Federal, seja em Ação Direta, seja incidentalmente em qualquer outro processo - a inconstitucionalidade de lei, passa imediatamente a ter validade para todos, por se tratar de decisão final, irrecorrível e imutável.

Não só a Corte Máxima já se pronunciou pela inconstitucionalidade dos decretos-lei em questão, como também o próprio Conselho de Contribuintes já vem acolhendo em tese esposada pela STF, inclusive, por razões de economia processual, excluindo os efeitos dos Decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10909/000.359/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.126

Observa-se pois, que, não só na esfera judicial, mas também na esfera administrativa, já foi acolhida a tese de inconstitucionalidade dos referidos decretos-lei.

Adotar a decisão do STF, não significa contrariar a orientação estabelecida pela administração a que se refere o artigo 1º do Decreto Lei nº 73.529/74, mas sim, interpretar a lei na conformidade da interpretação dada pela mais alta Corte do país.

Ademais disso, Presidente do Senado Federal promulgou a resolução nº 49/95, suspendendo a execução dos Decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 148.7542/210/Rio de Janeiro, pondo assim um ponto final na discussão deste assunto.

Superada a questão da não existência de base legal para manter a exigência da cobrança do PIS com base na receita bruta operacional, volta-se as bases de cálculos criadas sob o comando da Lei Complementar nº 7/70, art. 3º letra “b” parágrafos 1º e 2º e alterações posteriores, que prevê para as empresas que realizam operações de venda de mercadorias o PIS/FATURAMENTO, calculado com base no faturamento mensal da empresa, entendendo-se por faturamento a receita bruta das vendas e serviços, assim definida no artigo 12, do Decreto-lei nº 1.598/77, compreendendo, o produto de venda de bens nas operações de conta própria e o preço dos serviços prestados, nela não se computando o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), bem como as vendas canceladas e os descontos incondicionais; e para as empresas prestadoras de serviços prevê uma contribuição com recursos próprios calculadas com base na parcela do imposto de renda devido ou como se devido fosse (PIS/REPIQUE).

Em razão da inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2449/88, a alíquota a ser aplicada para o PIS/Faturamento volta a ser 0,75% (setenta e cinco centésimos por cento) sobre a receita mensal, prevista no artigo 3º, alínea “b”, da Lei Complementar nº 7/70, combinado com o artigo 1º, parágrafo único da Lei Complementar 17/73 e título 5, Capítulo 1, Seção 1, alínea PIS/Repique 5%



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10909/000.359/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.126

do Imposto de Renda devido ou como se devido fosse, conforme determina o artigo 3º parágrafos 1º e 2º, da Lei Complementar nº 7/70.

Por derradeiro, após analisar a legislação de regência entendo que os valores devidos para o PIS/Faturamento devem ser recolhidos nos seguintes prazos e condições:

- Período de 01/07/88 à 31/12/88 - em razão da inconstitucionalidade dos Decretos-lei nºs 2445/88 e 2449/88, prevalece o prazo de recolhimento estipulado na Lei Complementar nº 7/70 e Norma de serviço nº 568/82, qual seja, recolhe o valor originário da contribuição, sem qualquer atualização monetária, até o dia 20 do sexto mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador (contribuição de julho/88, recolhe até o dia 20 de janeiro de 1989).

- Período de 01/01/89 à 30/06/89 - prevalece o prazo e as condições estipuladas pela Lei nº 7.691, de 15/12/88, qual seja, recolhe o valor originário da contribuição, sem qualquer atualização monetária, até o dia dez do terceiro mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador (contribuição de janeiro/89, recolhe até o dia 10 de abril de 1989).

- Período de 01/07/89 à 31/07/91 - prevalece o prazo e as condições estipuladas pela Lei nº 7.799, de 10/07/89, qual seja, o valor originário apurado é convertido para BTNF, com base no valor desta no terceiro dia do mês subsequente ao do fato gerador e recolhido até o dia dez do terceiro mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, sendo que, no período 01/02/91 a 31/07/91, com a extinção do BTNF pela Lei nº 8.177, de 01/03/91, o valor a ser recolhido é o originário, sem atualização monetária.

- Período de 01/08/91 à 31/12/91 - prevalece o prazo e as condições estipuladas pela Lei nº 8.218, de 29/08/91, qual seja, valor originário apurado deverá ser recolhido, sem atualização monetária, até o quinto dia útil do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

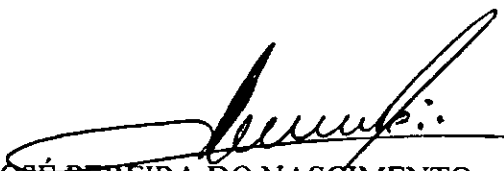
PROCESSO Nº. : 10909/000.359/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.126

- Período de 01/01/92 em diante - prevalece o prazo e as condições estipuladas pela Lei nº 8.383 de 31/12/91, qual seja, o valor originário apurado é convertido para UFIR, com base no valor desta no primeiro dia do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador e recolhido até o dia 20 do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador.

Diante do exposto, firmo a minha convicção que inexistente base legal para cobrança da contribuição para o PIS com base na receita operacional bruta. Há, sem qualquer dúvida, incidência sobre o faturamento mensal da empresa, entendendo-se por faturamento a receita bruta das vendas e serviços, assim definida no artigo 12, do Decreto-Lei nº 1598/77. Porém, tem-se que o Auto de Inflação é a peça básica que delimita o litígio entre o fisco e o contribuinte, não podendo também, por outro lado, haver agramento de alíquota através de decisão desse Conselho, razão pela qual deve, enquanto não extinto o direito da Fazenda Nacional, ser constituído novo crédito tributário em estrita obediência à alegação tributária aplicável para a contribuição para o PIS, conforme orientação contida no presente Voto, anulando os efeitos provocados pelos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Em razão de todo o exposto e por ser de justiça, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 20 de março de 1996.



JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO