



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 14 / 07 / 1998
C	<i>solução</i>
	Rubrica

486

Processo : 10980.005229/95-14
Acórdão : 203-03.685

Sessão : 19 de novembro de 1997

Recurso : 102.059

Recorrente : FARMACRUZ DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.

Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

2º	RECORRI DESTA DECISÃO
C	RD/203-244
C	EM, 04 de 06 de 1998
	<i>[Assinatura]</i>
	Procurador Rec. da Faz. Nacional

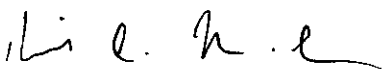
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - Não constando do AR a data do recebimento da decisão de primeira instância, considera-se intimado o contribuinte 15 dias após o recebimento da remessa pelo serviço postal (art. 23, § 2º, do Decreto nº 70.235/72). **DECADÊNCIA** - Após 5 anos da ocorrência do fato gerador opera-se a decadência do direito de a Fazenda exigir a contribuição. **PIS** - Prazo do parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70. É devida a correção monetária desde a data da ocorrência do fato gerador. **TRD** - Ilegítima sua aplicação entre 02 e 08/91. **MULTA DE OFÍCIO** - Redução para 75% (art. 44 da Lei nº 9.430/96).
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: FARMACRUZ DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **I) por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de perempção; II) por maioria de votos, em acolher a preliminar de decadência.** Vencidos os Conselheiros Ricardo Leite Rodrigues e Renato Scalco Isquierdo; e **III) no mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência os encargos da TRD no período de 04.02 a 29.07.91, bem como reduzir a multa de ofício para 75%.**

Sala das Sessões, em 19 de novembro de 1997.


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Daniel Corrêa Homem de Carvalho
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros F. Maurício R. de Albuquerque Silva, Francisco Sérgio Nalini, Mauro Wasilewski e Sebastião Borges Taquary.

CHS/CF



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.005229/95-14
Acórdão : 203-03.685
Recurso : 102.059
Recorrente : FARMACRUZ DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a Contribuinte acima identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 275/292, pelo recolhimento a menor da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS incidente sobre o faturamento, referente ao período de apuração JAN/90 a DEZ/92, cuja cobrança resulta no valor de 1.315.700,04 UFIRs e multa no total de 1.263.752,06 UFIRs, tendo como fundamento legal a Lei Complementar nº 07/70, art.3º, alínea "b", combinada com a Lei Complementar nº 17/73, art.1º, parágrafo único.

Em impugnação, às fls. 300/333, a contribuinte alega, em síntese, que ocorreu a decadência do direito de efetuar o lançamento em relação aos períodos de apuração anteriores a JUL/90.

Que o auto de infração incluiu na base de cálculo as notas fiscais de vendas canceladas.

Que foi autuada por ter recolhido o PIS no prazo de seis meses, sem a correção monetária, mas sob o amparo da Lei Complementar nº 07/70, portanto, não há fundamento jurídico para a presente autuação.

Que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucionais os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, em Ação de Mandado de Segurança impetrada pela contribuinte com o fito de efetuar o recolhimento do PIS nos moldes da Lei Complementar nº 07/70, tendo obtido liminar favorável.

Entende que a parcela relativa ao ICMS não pode compor a base de cálculo do PIS, já que a contribuinte, no caso, é sua depositária das quantias que serão repassadas para este tributante.

Alega a ilegalidade da aplicação da TR no período de 01/02/91 a 31/12/91.

Entende, ainda, que a multa aplicada deveria ser de 20%, prevista no art. 59 da Lei nº 8.383/91, caso não se entenda assim, que seja aplicada a multa de 30%, fixada pelo STF, em respeito ao princípio constitucional do não-confisco.

Às fls. 601/616, a autoridade monocrática alega, em síntese, que o prazo decadencial é de 10 anos, nos termos do art. 10 do Decreto-Lei nº 2.052/83, e que a Lei Complementar nº 07/70 nada disciplinou a respeito de atualização monetária e que, no



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10980.005229/95-14**Acórdão : 203-03.685**

entender do Poder Judiciário, a correção monetária não constitui penalidade e sim reposição do valor do principal.

Que as exclusões da base de cálculo são apenas as do IPI, quando se tratar de contribuinte do imposto, e a das vendas concluídas, não cabendo a exclusão do ICMS para o caso.

Que, quanto à aplicação da multa de ofício, é incabível a alegação de que a multa não pode exceder a 20%, com previsão na Lei nº 8.383/91, art. 59, uma vez que o mesmo trata de multa moratória, incidente sobre débitos pagos espontaneamente pela contribuinte e após o prazo de vencimento. Diferentemente do caso ora em voga, que se trata de multa punitiva.

A cobrança da TRD está de acordo com a legislação vigente.

Julga parcialmente procedente o lançamento, determinando que se prossiga a cobrança do principal, mais a multa e acréscimos legais, excluindo os valores das vendas canceladas.

Inconformada com a r. decisão, a contribuinte interpõe recurso voluntário, intempestivamente, às fls. 671/703, reprisando os argumentos usados na impugnação, nada acrescentando para o assunto em pauta. Juntou resposta à consulta formulada ao jurista Roque Carrazza quanto à incidência da correção monetária do PIS (fls. 702).

As contra-razões ao recurso se encontram às fls. 755/759, onde a Fazenda Nacional entende ser intempestivo o recurso, já que o prazo para a sua impetração era 04/12/96 e que somente foi entregue em 05/12/96. Conclui que não merecem amparo as razões do recurso, mantendo o posicionamento adotado em primeiro grau.

É o relatório.



Processo : 10980.005229/95-14
Acórdão : 203-03.685

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR DANIEL C. HOMEM DE CARVALHO

Trata-se de recurso de decisão que manteve, parcialmente, autuação relativa à Contribuição para o PIS, por falta de seu recolhimento.

Cumpre-nos, de imediato, a apreciação da preliminar de intempestividade lançada pela Fazenda Nacional em contra-razões. Entendeu o ilustre Procurador da Fazenda que o termo final do prazo para impetração do recurso voluntário ocorreu em 04/12/96, tendo o recurso sido impetrado somente em 05/12/96. Porém, não comungamos da respeitável posição. O Decreto nº 70.235/72, em seu art. 23, § 2º, inciso II, determinou que se considere intimado o contribuinte 15 dias após o recebimento da remessa pelo serviço postal, quando não constar do AR a data do recebimento pela contribuinte. De fato, não existe no AR (fls. 620) a data da intimação da decisão monocrática pela contribuinte, logo, o recurso é tempestivo.

A contribuinte alegou, em preliminares, a decadência do direito da Fazenda de exigir a contribuição, visto terem decorridos mais de 5 anos da ocorrência do seu fato gerador (aqueles ocorridos antes de JUL/90).

O art.10 do Decreto-Lei nº 2.052/83 estipulou prazo prescricional para a ação de cobrança das contribuições devidas ao PIS e ao PASEP.

Matéria de grande capacidade polêmica é a que se refere aos temas da prescrição e da decadência. Da mesma forma o é o da questão da natureza jurídica das contribuições, como a do PIS.

Entretanto, as duas questões abordadas conjuntamente foram objeto de apreciação pelo Poder Judiciário, que se posicionou de maneira clara.

Inicialmente, cabe destacar a diferenciação, bem definida pela doutrina, entre prescrição e decadência, não podendo serem confundidas.

Nossa doutrina e jurisprudência são uníssonas quanto ao fato de que as contribuições possuem natureza tributária.

Assim sendo, devem estar adstritas às regras de decadência próprias dos tributos.

O artigo 150 e seu parágrafo 4º do CTN estipulam que:



Processo : 10980.005229/95-14

Acórdão : 203-03.685

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa".

...

"§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação".

Entendo que, decorrido o prazo previsto no referido § 4º, ocorre a extinção do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário. Aliás, o texto legal fala em *extinção do crédito*, o que nos faz concluir que o CTN incluiu uma hipótese a mais de decadência, além das previstas no artigo 173.

Nesse sentido, entendo ter ocorrido a extinção do direito da Fazenda de constituir os créditos da Contribuição para o PIS, cujos fatos geradores tenham ocorrido anteriormente a julho de 1990.

No que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, a matéria já foi sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 68), que entendeu por sua legitimidade, além da vasta jurisprudência dos tribunais pátrios.

Entendo não haver litígio quanto à aplicabilidade ou não dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, não porque a autuação não teve como base legal tais normas, e isto somente a Lei Complementar nº 07/70.

A alegação objeto de alentado parecer do Profº Roque Carrazza é a da correção monetária do valor devido ao PIS, sob a esfera normativa da Lei Complementar nº 07/70.

Aquela norma estabeleceu, em seu art. 6º, parágrafo único:

"Art. 6º. A efetivação dos depósitos no Fundo, correspondente à contribuição referida na alínea "b" do art. 9º, será processada naturalmente 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".



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10980.005229/95-14

Acórdão : 203-03.685

A polêmica resume-se ao momento da incidência da correção monetária. A contribuinte entende que a correção monetária deva incidir somente a partir do momento em que a obrigação é exigível, isto é, a partir do sexto mês ou após a verificação da base de cálculo da contribuição.

A Receita Federal entende que há incidência da correção monetária a partir da verificação da base de cálculo do tributo, ou seja, a base de cálculo deveria ser corrigida até o momento do cumprimento da obrigação

Com todos os cuidados de quem se ilustrou com a leitura do parecer do Profº Carrazza e prestando-lhe as homenagens devidas, penso que assiste razão ao Fisco. A correção monetária, no caso, é prevista pelas normas do artigo 67, inciso V, da Lei nº 7.799/89; artigo 1º, inciso V, da Lei nº 8.012/90, e artigo 53, inciso IV, da Lei nº 8.383/91.

As referidas normas trazem a previsão de correção dos tributos sem que sua vigência e eficácia tenha sido impugnada com êxito, até o momento. Não vislumbro, também, em sua aplicação, qualquer atentado à ordem jurídica vigente ou mesmo à decisão do STF em favor da recorrente, visto a mesma tratar da exclusão da aplicação das normas dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. Nesse aspecto, a autoridade recorrida bem descortinou o deslinde do caso.

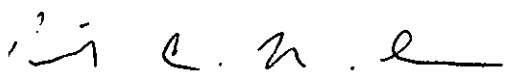
Nesse aspecto, portanto, não assiste razão à recorrente.

Quanto à incidência da TR, em consonância com a posição unânime deste Colegiado, entendo ser a mesma inaplicável no período entre fevereiro e julho de 1991.

Em face da norma do artigo 44 da Lei nº 9.430/96 e da posição do Ato Declaratório COSIT nº 1, fica reduzida a multa para 75%.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso para reconhecer a ocorrência da decadência do direito de lançar o tributo no período anterior a julho de 1990; para excluir a aplicação da TR no período entre fevereiro e julho de 1991; e para reduzir a multa para 75%.

Sala das Sessões, em 19 de novembro de 1997


DANIEL C. HOMEM DE CARVALHO