



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**  
Processo N.º 11.060-000.778/90-23

Sessão de 13 de dezembro de 1991

**ACORDÃO N.º 202-04.736**

Recurso n.º 86.610

Recorrente DIMED SANTA MARIA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA

Recorrida DRF EM SANTA MARIA/RS

PIS - INCIDE SOBRE O FATURAMENTO DO QUAL NÃO SE EXCLUI O ICMS - Exigível a contribuição calculada sobre o faturamento, aí incluindo o ICMS. Incompetente a esfera administrativa para apreciar questão de inconstitucionalidade. Decai em 10 anos o direito de a Fazenda Pública promover o lançamento do PIS, art. 3º do Dec.-Lei 2.052/83. Recurso não provido.


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DIMED SANTA MARIA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, 13 de dezembro de 1991.

  
HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS - PRESIDENTE

  
ANTONIO CARLOS DE MORAES - RELATOR

  
JOSÉ CARLOS DE ALMEIDA LEMOS - PROCURADOR-REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL

VISTA EM SESSÃO DE 10 JAN 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ELIO ROTHE, JOSÉ CABRAL GAROFANO, OSCAR LUÍS DE MORAIS, ACÁCIA DE LOURDES RODRIGUES, JEFERSON RIBEIRO SALAZAR e SEBASTIÃO BORGES TAQUARY.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
 SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
 Processo Nº 11-060-000.778/90-23

-02-

Recurso Nº: 86.610  
 Acordão Nº: 202-04.736  
 Recorrente: DIMED SANTA MARIA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.

R E L A T Ó R I O

A empresa foi autuada em 13.09.90, A.I. fls. 05 e 09, por ter calculado e recolhido a contribuição para o PIS, relativo ao período de Fev/87 a Dez/88 - Maio/83 a Set/88, excluindo de sua base de cálculo o ICMS, de que resultou o crédito tributário constituído no valor original de 73.796,22 BTNF.

Impugnando o feito, às fls.19/25, diz a autuada em suas razões, que:

- o conceito de faturamento há de ser levado em conta quando se interpreta a norma legal consubstanciada na Lei Complementar 07/70. Conceitua o faturamento, os ingressos gerados pela empresa através de suas vendas de bens ou serviços e que constituam disponibilidades para a gestão de seus negócios excluindo, portanto, quaisquer recursos que componham seus ingressos, mas de forma vinculada, presente ou futura;
- tampouco há permissivo Constitucional que autorize o Presidente da República delegar competência de fixação de normas regulamentares que lhe é privativa, nos termos no art. 84, inc. IV da C.F.

-segue-

Processo nº 11.060-000.778/90-23  
Acórdão nº 202-04.736

- Portanto, padece de base legal as normas fixadas pelo Conselho Monetário Nacional e/ou pela Caixa Econômica Federal;
- sendo o ICMS um imposto estadual do qual a empresa é mera intermediária, dado à sua natureza de não-cumulatividade, não há como se pretender seja ele parte integrante de seu faturamento como, aliás, preceitua expressamente a IN-SRF nº 51, de 03.11.78, no seu item 2;
  - há, ainda, a considerar, que exigir-se a contribuição sobre o ICMS é fazer-se uma superposição de Tributos pela simultaneidade de incidências, ao arrepio do inc. I do art. 154 e § 4º do art. 195, ambas da C.F.;
  - o PIS está definitivamente extinto até 13.09.85, por força do disposto no art. 150 do CTN, não cabendo a pretensão do fisco de exigí-lo a partir de fatos geradores ocorridos em maio de 1983. Não se lhe aplica, tampouco, para ilidir a decadência, o disposto nos arts. 3º e 10 do Dec.-Lei 2.052/83 que fixam o prazo de 10 anos para a guarda de documentos e prescrição da ação de cobrança das contribuições, de outro lado a legitimidade e legalidade deste diploma devem ser rechaçadas a partir da promulgação da C.F. de 88 que pôs termo à pretérita discussão quanto à natureza jurídica das contribuições, agora consagradas como "Tributárias" como se infere dos § 4º e 6º do art. 195, inc. I do art. 154 e art. 149, todos da C.F./88. Portanto, só a Lei Complementar, como é da essência do CTN, à luz do art. 146 da CF, pode dispor sobre a decadên



Processo nº 11.060-000.778/90-23  
Acórdão nº 202-04.736


cia e, por conseguinte, esta já se operara em relação ao período de Mai/83 a 13/Set/85.

A Informação Fiscal, de fls. 36, rebate as razões da impugnante dizendo, que:

- questão de inconstitucionalidade de lei é matéria que transcende a apreciação na esfera administrativa;
- o lançamento foi feito em consonância com o PN.CST 77/86 e inxiste dispositivo legal permissivo da exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição;
- o prazo de decadência para o PIS é de 10 anos conforme os arts. 3º e 10 do Dec.-Lei nº 2.052/83.

A autoridade de primeira instância, acolhendo as razões da Informação Fiscal, julgou procedente a exigência.

Irresignada com a decisão singular vem a ora Recorrente a este Conselho, dela recorrer reforçando os argumentos já dispendidos na peça impugnatória, nos arrazoados que faz às fls. 48 a 55, que leio para este Colegiado.

 É o relatório.

Processo nº 11.060-000.778/90-23  
Acórdão nº 202-04.736

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO CARLOS DE MORAES**

O Recurso é tempestivo e dele se conhece.

Em preliminar a Recorrente argumenta, quanto ao PIS, estar decadente o direito de a Fazenda Pública constituir o Crédito Tributário por força do disposto no art. 150 do CTN, vez que os arts. 3º e 10 do Dec.-Lei 2.052/83, por não tratarem de decadência, não se aplicam à espécie. Data vênia, este não é meu entendimento, o art. 10, de fato, trata especificamente de prescrição da ação de cobrança. O mesmo, contudo, não ocorre com o art. 3º, cuja redação não é nenhum primor de modelo legislativo, mas que não deixa dúvidas quanto a estar se tratando de prazo decadencial. Portanto, falece à Recorrente razão na sua pretensão de ilidir o prazo decadencial de 10 anos para o lançamento do PIS.

No mérito, a matéria que se discute já é de sobejo conhecimento desta Câmara, isto é, a incidência da contribuição sobre a parcela do faturamento que constitua o ICMS. As razões expostas pela Recorrente se alargam em considerações várias sobre a incidência de um Tributo sobre outro e seus consectários de ilegalidade. Creio que há nesta tese um erro fundamental de conceito. O faturamento da empresa é o preço de venda de seus produtos e/ou serviços apurado, para fins fiscais e contábeis, periodicamente, no caso a cada mês civil. Há Tributos que, embora sejam ônus do adquirente, a lei faz incidir sobre o faturamento e por conveniência de controle e arrecadação elege o estabelecimento que promove o faturamento, sua base de cálculo, como arrecadador desses tributos com

Processo nº 11.060-000.778/90-23  
Acórdão nº 202-04.736

a obrigação de recolhê-los aos cofres públicos e permite que o fa  
ça por diferença entre este valor recebido e aquele que terá pago,  
na condição de adquirente, pelos produtos adquiridos, em razão do  
princípio constitucional da não-cumulatividade. Esses Tributos são  
tipicamente o IPI e o IUM.

Não há, contudo, que se confundir com estes Tributos o  
ICMS que é um ônus do vendedor e não do comprador e, por isso mes-  
mo, seu valor está embutido no preço do produto ou serviço sendo  
destacável, tão-somente como informação para fins de conta corren-  
te fiscal do adquirente quando contribuinte deste mesmo Tributo em  
razão, também, do princípio da não-cumulatividade.

Ora, não há qualquer dúvida que o ICMS se está embutii  
do no preço do produto e portanto constituindo o faturamento, estar  
á por via de consequência servindo de base de cálculo a qualquer  
outro Tributo que incida sobre este faturamento. Mas há de se con-  
vir que este mesmo fenômeno estará ocorrendo com todo e qualquer  
componente que esteja integrando a estrutura de preço do produto. As-  
sim, nesta mesma linha de raciocínio, poder-se-á dizer que os Tribuu  
tos que incidirem sobre o faturamento incidem igualmente sobre to-  
dos os impostos, taxas, contribuições e encargos sociais, enfim, sou  
bre toda e qualquer parcela que integram o custo direto ou indire-  
to do produto e as despesas de vendas e gerais que lhe sejam impu-  
tadas.

Em resumo, os encargos do estabelecimento vendedor, seu  
jam eles de natureza tributária, social ou custos propriamente dii

Processo nº 11.060-000.778/90-23  
Acórdão nº 202-04.736

to, não de ser ressarcidos à empresa pela sua estrutura de preços de vendas nos quais estarão computados, além da margem de lucro do seu negócio.

Não há, portanto, porque se cogitar da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS, sob a pretensa similitude que aquele Tributo tenha com o IPI ou o IUM, pois, como vimos, eles têm natureza totalmente diversa.

Não assiste, a meu entender, razão à Recorrente no que postula e, por isto, voto por que se lhe negue provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 13 de dezembro de 1991.

  
ANTONIO CARLOS DE MORAES