

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 13603.001357/93-95
RECURSO Nº : 01.581
MATÉRIA : PIS/FATURAMENTO - Exs.: 1991 e 1993
RECORRENTE : BETIM CEREAIS LTDA.
RECORRIDA : DRF em CONTAGEM - MG
SESSÃO DE : 11 de novembro de 1996
ACÓRDÃO Nº : 103-17.998

PIS/FATURAMENTO - Face à Resolução nº 49/95, expedida pelo Senado Federal, tornou-se ilegítima a exigência da contribuição ao PIS com fulcro nos Decretos-leis nºs. 2.445 e 2.449, de 1.988, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Recurso provido.

Vistos , relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BETIM CEREAIS LTDA.

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


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM : 02 JAN 1997

Participaram ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Vilson Biadola, Márcio Machado Caldeira, Murilo Rodrigues da Cunha Soares, Sandra Maria Dias Nunes, Raquel Elita Petro Villa Real e Márcia Maria Loira Meira. Ausente o Conselheiro Victor Luis de Salles Freire, por motivo justificado.



RECURSO Nº : 01.581
RECORRENTE : BETIM CEREAIS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 03, exigindo-lhe o crédito tributário referente à contribuição para o PIS/FATURAMENTO, relativa ao período de novembro/91 a dezembro/91 e de abril/92 a outubro/93, por falta de recolhimento, no valor total equivalente a 26.228,12 UFIR.

Tempestivamente, a autuada impugnou a exigência, alegando que não é reincidente nos termos do artigo 13 do Decreto nº 70.235/72, que está sob o abrigo do princípio de Direito a gradação da pena, e assim há de ser-lhe aplicado o artigo 985 do RIR c/c com a Lei nº 8.383/91, art. 59, reduzindo-a ao mínimo legal.

Estabelecido o litígio foi proferida a decisão de primeira instância, julgando procedente a ação fiscal, sob o fundamento de que, nos casos de lançamento de ofício, aplica-se multa de cem por cento da contribuição que deixou de ser recolhida.

Intimada da decisão em 16.05.94, tempestivamente foi interposto o recurso de fls. 77/79, em 08.06.94, reiterando os mesmos argumentos apresentados na impugnação quanto à aplicação da multa. Defende-se ainda, alegando, em síntese:

- que a lei fiscal aplicável, por força de Direito intemporal, é a do momento, se for mais benéfica;

- que a 1.040, de 11.01.94, D.O. de 12 do mesmo mês, dia que entrou em vigor estendeu-lhe tal benefício, por força delegada da C.F.;

- que a apuração por arbitramento não procede, porque foi feito com base no Livro de apuração de ICMS, regime único a que estava sujeito o contribuinte, por opção dentre e conforme a Lei, art. 538 (lucro presumido);

- que em nenhum momento, furtou-se o contribuinte à apresentação de livros fiscais e documentos;

- que não se decotaram as parcelas previstas na Lei nº 8541, art. 31, c/c com a Lei nº 7713, de 22.12.88 e com a Lei 8.541;

- que deixaram de deduzir os valores representados nos autos de infração, também por eles lavrados, tais como: a) Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS; b) - Imposto de Renda dos Sócios cotistas retido na fonte; c) Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL; d) folha de pagamento dos empregados, férias, fundo de garantia, vale transporte, décimo terceiro; e) pro-labore, imposto de renda na fonte de obrigatoriedade da empresa, etc.;



- que o espírito da gradação da pena é primado do direito posto que reincidente é;

- que a multa a ser aplicada, deveria ser o mínimo legal;

- que o imposto é extemporâneo, pois o imposto devido no mês calendário de 93, não poderia ser sequer levantado, pois que ainda há prazo para declaração;

- que não se fazendo nenhuma das deduções acima apontado pelo fisco, verificar-se-ia uma verdadeira bi-tributação, quando se cobra impostos não cumulativos e impostos que são dedutíveis como despesas, inclusive aquelas que podem ser provisionadas como imposto de renda de pessoa jurídica a pagar.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a final downward stroke.

V O T O

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER - RELATOR

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Inicialmente, anoto que do auto de infração, fls. 03, e dos demonstrativos que o instrui, fls. 04 a 10, ou do "termo de encerramento de ação fiscal", fls.59, não constou o enquadramento legal da exigência, visto que o enquadramento arrolado nos demonstrativos de fls. 09/10 referem-se apenas aos consectários legais: multas, juros de mora, atualização monetária e conversões de moedas. Entretanto, da análise do "demonstrativo de apuração", fls. 05 a 07, que indica a alíquota de 0,65%, verifica-se que o lançamento foi efetuado com fulcro nos Decretos-leis nºs. 2.445 e 2.449 de 1988.

A sistemática de determinação e constituição do crédito tributário definida em normas do Código Tributário Nacional (esparsas) e no Decreto nº 70.235/72, que vai desde a formalização da exigência até a decisão administrativa definitiva (da qual não caiba mais recursos administrativos) tem por escopo verificar a legitimidade do crédito tributário, inclusive se o mesmo se reveste das características da segurança e certeza. Em última análise, importa verificar a legalidade da exigência.

A exigência da contribuição ao Programa de Integração Social - PIS/Faturamento, lançada com fulcro nos Decretos-leis nºs. 2.445 e 2.449, de 1.988, não pode vingar, face à sua inconstitucionalidade.

Esta matéria já se encontra superada neste Conselho, vez que o Senado Federal, por meio da Resolução nº 49, publicada no D.O.U., de 10 de outubro de 1.995, suspendeu a execução dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1.988, em virtude destes diplomas terem sido declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, conforme decisão definitiva proferida no Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/Rio de Janeiro.

Com esta Resolução do Senado os dois mencionados decretos-leis, que haviam modificado parte das normas de incidência da contribuição para o PIS, deixaram de ter qualquer eficácia normativa, restaurando-se a plena eficácia das normas por eles afetadas, o que significa dizer que as contribuições devidas ao PIS voltaram a ser reguladas inteiramente pelas normas contempladas na Lei Complementar nº 07/70, com as modificações da Lei Complementar nº 17/73.

O Poder Executivo buscando se adaptar ao novo ordenamento jurídico imposto pela Resolução acima citada, ao expedir a Medida Provisória nº 1.175, de 27.10.95, republicação da Medida Provisória nº 1.142, de 29.09.95, introduziu o inciso VIII ao artigo 17 desta, e reedições posteriores, dispondo sobre o cancelamento dos lançamentos relativos à parcela da contribuição ao PIS exigida na forma do Decreto-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1.988, e do Decreto-lei nº 2.449, de 21 de julho de 1.988,

na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 07, de 7 de setembro de 1.970.

A meu ver, entendo que a determinação contida na Medida Provisória retrocitada, é no sentido de se constituir um novo lançamento, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, pois que se tem que determinar novamente a matéria tributável, com observância das disposições das Leis Complementares nºs. 07/70 e 17/73, verificar a composição da base de cálculo da contribuição, prazos de vencimento com reflexos nos cálculos da correção monetária, dos encargos moratórios e da multa de lançamento de ofício, aplicar a alíquota adequada, calcular o montante do tributo devido e inclusive reabrir prazo para o contribuinte se manifestar. Tudo de acordo com o algoritmo do lançamento tributário esculpido no artigo 142 do Código Tributário Nacional.

A inovação, modificação ou aperfeiçoamento do lançamento se traduz em novo lançamento, o qual deve se subsumir às regras do CTN, especialmente de seu artigo 173, bem como às do Processo Administrativo Fiscal da União (notificação ao contribuinte e reabertura de prazos para defesa e recursos), conforme assentado na remansosa jurisprudência administrativa pertinente, consolidada ao longo das últimas décadas.

É necessário também ter presente o ordenamento contido no artigo 145 do Código Tributário Nacional de que o lançamento, regularmente notificado ao sujeito passivo, só pode ser alterado em virtude de: impugnação do sujeito passivo; recurso de ofício; e iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149 do CTN.

Dessa forma, considero prejudicado o presente lançamento como um todo, pois que maculada sua fundamentação legal, elemento este essencial à formalização e exigência do crédito tributário.

Pelas razões expostas, voto no sentido de dar provimento ao recurso, ressalvado o direito de a repartição competente constituir novo lançamento observando-se as normas jurídicas vigentes.

Brasília - DF, em 11 de novembro de 1996.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER - RELATOR