

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 13658.000040/93-60

RECURSO Nº : 02.803

MATÉRIA : PIS/FATURAMENTO - Exs.: 1981 a 1992

RECORRENTE : TELECOMUNICAÇÕES INTRACO INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RECORRIDA : DRF em VARGINHA - MG

SESSÃO DE : 14 de novembro de 1996

ACÓRDÃO Nº : 103-18.085

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.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Não configura cerceamento do direito de defesa a falta de pedido de esclarecimento e de provas, se os valores apurados decorre de levantamento efetuado na contabilidade e nos livros da empresa, e cuja descrição dos fatos e enquadramento legal estão devidamente demonstrados nos autos.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TELECOMUNICAÇÕES INTRACO INDÚSTRIA E COMÉRCIO 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, Márcia Maria Loira Meira e Victor Luís de Salles Freire.



RECURSO Nº : 02.803

RECORRENTE : TELECOMUNICAÇÕES INTRACO INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA

RELATÓRIO

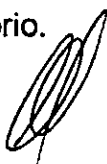
Contra a empresa acima identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01, exigindo-lhe o crédito tributário referente à contribuição para o PIS/Receita Operacional, relativa ao período de julho/91 a maio/93, por falta de recolhimento, no valor total equivalente a 46.663,78 UFIR.

Tempestivamente, a autuada apresentou impugnação, alegando a inconstitucionalidade da exigência lançada com fulcro nos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1.988 e da aplicação da TRD como fator de correção e juros.

Estabelecido o litígio foi proferida a decisão de primeira instância, julgando procedente a ação fiscal, sob o fundamento de que a arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência.

Intimada da decisão em 22.06.94, tempestivamente, foi interposto o recurso de fls. 31 a 37, em 15.07.94, reiterando os mesmos argumentos apresentados na impugnação.

É o relatório.



V O T O

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER - RELATOR

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Com relação à preliminar de cerceamento do direito de defesa por falta de pedido de esclarecimentos e de provas ao sujeito passivo, das possíveis diferenças apuradas, deve ser rejeitada de plano .

Com efeito, compulsando os autos deste processo, verifica-se que a autuação ocorreu por falta de recolhimento da contribuição para o PIS e não por diferença apuradas.

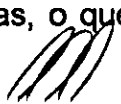
Não há no Processo Administrativo Fiscal qualquer exigência para se intimar o sujeito passivo a esclarecer eventuais diferenças apurada no decorrer da fiscalização. O pedido de esclarecimento ao contribuinte é uma praxe fiscal que pode ser adotada quanto o Auditor Fiscal assim entender necessário a esclarecer algum aspecto obscuro da escrituração da empresa ou quanto aos fatos examinados Este procedimento só importa se houvesse modificação dos fatos, o que não é o caso. Mas, de qualquer forma, cientificado restou o sujeito passivo, pois o levantamento foi efetuado nos livros fiscais e na contabilidade da recorrente, como dá conta a descrição dos fatos e enquadramento legal (folha de continuação do auto de infração), fls. 02 e o termo de encerramento de ação fiscal de fls. 10.

Por outro lado, é de se esclarecer que as causas de nulidade no processo administrativo fiscal estão elencadas no artigo 59, incisos I e II, do Decreto nº 70.235/72, não tendo ocorrido nenhuma delas nos presentes autos. Qualquer outra eventual irregularidade não implicará em nulidade, mas tão somente em saneamento dos autos, o que também não se evidencia necessário neste processo.

Assim, rejeito a preliminar de cerceamento do direito de defesa e de nulidade da decisão recorrida.

Quanto à alegada inconstitucionalidade da exigência da contribuição ao PIS, 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.

No que pertine à multa aplicada, está em consonância com a legislação vigente (art. 4º da Lei nº 8.218/91), que assim o determina quando o crédito for constituído de ofício pela autoridade lançadora, por infração a dispositivo legal detectada em procedimento fiscal. A multa de mora, é aplicável nos casos de simples retardamento no pagamento de tributos efetuado espontaneamente pelo sujeito passivo, antes de qualquer procedimento fiscal.

Quanto à incidência da TRD, é pacífico neste Conselho de Contribuintes o entendimento de que, por força do disposto no artigo 101 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1.966 (Código Tributário Nacional) e no parágrafo 4º do artigo 1º do Decreto-lei nº 4.567, de 04 de setembro de 1.942 (Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro), a Taxa Referencial Diária - TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1.991, quando entrou em vigor a Lei nº 8.218/91, de 29 de agosto de 1.991, não podendo ser exigida retroativamente como encargos moratórios.



Este é o entendimento que atualmente prevalece nas diversas Câmaras deste Conselho.

A questão também foi pacificada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, que uniformizou o entendimento, como ora pleiteado pela recorrente, através do Acórdão nº CSRF/01-1.773, de 17.10.94.

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 14 de novembro de 1996.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER - RELATOR