



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA**

Processo nº 13807.000292/00-20
Recurso nº 203-124.612 Especial do Procurador
Matéria PIS
Acórdão nº 02-03.536
Sessão de 02 de setembro de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS MARSIL LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 30/11/1994 a 30/09/1995

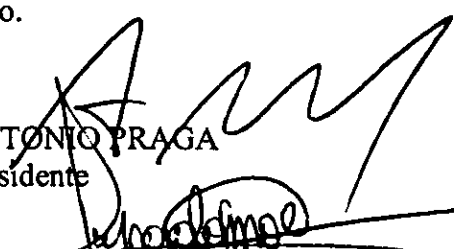
PIS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. DECRETOS-LEI NºS 2.445 E 2.449 E LC 07/70.

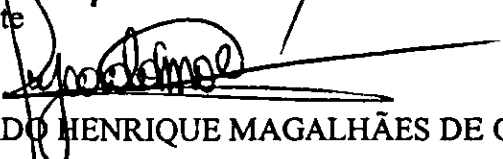
Tendo a contribuinte promovido o recolhimento integral das contribuições destinadas ao PIS, com base nos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, vigentes à época da ocorrência dos fatos geradores e, bem assim, do pagamento do tributo devido, não se cogita em exigência de diferença de alíquota contemplada pela Lei Complementar 07/70 e os malsinados Decretos, conforme se extrai da Orientação da própria Receita Federal consubstanciada no Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC Nº 156/2006.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres e Gilson Macedo Rosenberg Filho que deram provimento ao recurso.


ANTONIO PRAGA
Presidente


RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA
Relator

FORMALIZADO EM: 25 AGO 2009


Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Praga (Presidente da CSRF), Antonio Carlos Guidoni Filho (substituto do vice-presidente da CSRF), Josefa Maria Coelho Marques, Dalton César Cordeiro de Miranda, Henrique Pinheiro Torres, Maria Teresa Martínez López, Antonio Carlos Atulim, Gileno Gurjão Barreto, Julio Cesar Vieira Gomes, Leonardo Siade Manzan, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Gilson Macedo Rosenberg Filho e Manoel Coelho Arruda Júnior (substituto convocado).

Relatório

DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS MARSIL LTDA., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, teve contra si lavrado Auto de Infração, em 21/01/2000, exigindo-lhe crédito tributário concernente à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, em relação ao período de 30/11/1994 a 30/09/1995, conforme peça inaugural do feito, às fls. 42/43, e demais documentos que instruem o processo.

Após regular processamento, interposto recurso voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes contra Decisão da então DRF em São Paulo/SP, de nº 003193/2000, às fls. 85/91, que julgou procedente o lançamento fiscal em referência, a Egrégia 3ª Câmara, em 13/04/2005, por maioria de votos, achou por bem DAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO DA CONTRIBUINTE, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão nº 203-10.119, sintetizados na seguinte ementa:

"PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. FATOS GERADORES ANTERIORES À RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. EXIGÊNCIA INCABÍVEL. É incabível a exigência de crédito tributário relativo ao PIS oriundo da diferença de alíquota aplicável de acordo com a LC nº 7/70 e com o Decreto-Lei nº 2.445/88 para os fatos geradores anteriores à Resolução do Senado Federal nº 49/95 cuja obrigação tributária correspondente tenha sido extinta em conformidade com esse Decreto-Lei.

Recurso provido."

Irresignada, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, às fls. 156/159, com esteio no artigo 32, inciso I, do então Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/1998, procurando demonstrar a insubsistência do Acórdão recorrido, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Preliminarmente, pretende seja admitido o Recurso Especial, tendo em vista a contrariedade à lei, mais especialmente ao artigo 144 do Código Tributário Nacional, incorrida pelo *decisum* guerreado.

Insurge-se contra o Acórdão atacado, por entender que, ao aplicar os preceitos dos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, para o período objeto do lançamento, em

detrimento a alíquota contemplada pela Lei Complementar nº 07/70, malferiu o disposto no artigo 144 do Códex Tributário.

Assevera que o artigo 52, inciso X, da Constituição Federal, a qual atribui prerrogativa ao Senado Federal de emitir Resolução suspendendo a execução de lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, oferece guarida ao pleito do fisco, uma vez que procedeu o lançamento com arrimo na Lei Complementar nº 07/70, eis que os Decretos encimados foram extirpados do mundo jurídico a partir da Resolução nº 49 do Senado Federal.

Ressalta que, de fato, o contribuinte não pode ser penalizado por ter promovido os pagamentos do PIS com base nos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, os quais só foram declarados inconstitucionais posteriormente aos recolhimentos efetuados. Entrementes, infere que a empresa deveria ter procedido o recolhimento da diferença entre as alíquotas inculpidas nos malsinados Decretos e a Lei Complementar nº 07/70 no prazo de 30 (trinta) dias contados da publicação da Resolução do Senado Federal supratranscrito, com o fito de evitar a qualquer penalidade decorrente de lançamento de ofício.

Contrapõe-se ao Acórdão em vergasta, sob a alegação de que a contribuinte não tendo procedido da forma acima alinhavada incorreu em mora, sendo totalmente procedente o lançamento em comento, ao contrário do que restou decidido pela Câmara recorrida, sob pena de afronta aos ditames do artigo 144 do CTN.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do Recurso Especial, impondo a reforma do *decisum* ora atacado, nos termos encimados.

Submetido a exame de admissibilidade, o ilustre Presidente da 3ª Câmara do 2º Conselho, entendeu por bem admitir o Recurso Especial da contribuinte, sob o argumento de que a recorrente logrou comprovar, em tese, a contrariedade suscitada, consoante Despacho nº 203-043, às fls. 163.

Devidamente intimada do Acórdão ora recorrido, bem como do Recurso Especial da Fazenda Nacional, a contribuinte, igualmente, interpôs Recurso Especial, às fls. 167/175, opondo-se ao *decisum* retro, o qual no fora conhecido por inexistência de interesse de agir, eis que seu recurso voluntário fora integralmente provido, conforme se extrai do Despacho nº 203-096, às fls. 203.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA,
Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, sendo tempestivo e acatada pelo ilustre Presidente da 3ª Câmara do 2º Conselho a contrariedade à lei suscitada, conheço do Recurso Especial e passo à análise das razões recursais.

Pretende a Fazenda Nacional a reforma do Acórdão recorrido, o qual deu provimento ao recurso voluntário da contribuinte, aduzindo para tanto que, ao aplicar os

preceitos dos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, para o período objeto do lançamento, em detrimento a alíquota contemplada pela Lei Complementar nº 07/70, malferiu o disposto no artigo 144 do Código Tributário, sobretudo quando a Resolução nº 49 do Senado Federal extirpou do ordenamento jurídico referidos Decretos, com arrimo no artigo 52, inciso X, da Constituição Federal.

A fazer prevalecer seu entendimento, infere que, de fato, o contribuinte não pode ser penalizado por ter efetuado o recolhimento do PIS com esteio nos Decretos-Lei nº 2.445 e 2.449, os quais só foram declarados inconstitucionais posteriormente aos recolhimentos realizados. No entanto, sustenta que referida conclusão não é capaz de eximir o contribuinte do pagamento dos tributos devidos, no prazo de 30 (dias) após a publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal, com o fito de evitar a cobrança de qualquer penalidade decorrente de lançamento de ofício.

Em que pesem os argumentos da recorrente, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que o Acórdão recorrido apresenta-se incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude.

Com efeito, observa-se que a contribuinte agiu da melhor forma, com estrita observância à legislação de regência, vigente à época da ocorrência dos fatos geradores e dos pagamentos realizados, sendo defeso à autoridade fiscal penalizá-la por seguir os preceitos legais que contemplavam a matéria, sob pena de afronta aos princípios da segurança jurídica e da irretroatividade da lei.

Aliás, a orientação da própria Receita Federal oferece proteção ao pleito da contribuinte, impedindo a exigência das diferenças de contribuições em epígrafe, na hipótese de recolhimento total do tributo devido com base nos malsinados Decretos-Lei, consoante se infere do Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC Nº 156, de 7 de maio de 1996, item “e”, nos seguintes termos:

“[...]”

e) Em situação de cobrança (CAD) tendo o contribuinte efetuado o recolhimento com base no DL 2.445 e 2.449/88 (alíquota de 0,65% e com Receitas Financeiras) e tal valor seja menor que o apurado com base na LC nº 7/70, deve-se cobrar a diferença? Considerando que a resposta seja negativa, e no caso de não ter pago sobre as receitas financeiras, deverá ser cobrado das mesmas?

Resp.: Não, visto que o contribuinte efetuou o pagamento na forma determinada pela legislação aplicável à época.

No caso de falta ou insuficiência de recolhimento de acordo com a legislação vigente à época, apurada após a Resolução SF nº 49/95, deverá ser efetuado lançamento de ofício com base na Lei Complementar nº 7/70 e alterações posteriores. [...]”

A propósito da matéria, o eminente Conselheiro Antonio Carlos Atulim, se manifestou com muita propriedade nos autos do processo administrativo fiscal nº 10305.001970/96-77, Recurso nº 123.747, conforme se extrai do excerto de seu voto abaixo transcrito, o qual peço vênha para adotar como razões de decidir, *in verbis*:

“[...]

Resta analisar a questão da cobrança da diferença da contribuição que seria devida com base na LC nº 7/70 com a suspensão da eficácia da legislação declarada inconstitucional.

A orientação administrativa quanto a esta questão consta do Parecer MF/SRF/Cosit/Dipac nº 156, de 7 de maio de 1996, item “e”, verbis:

[...]

Portanto, à luz desta orientação, somente é cabível a exigência das diferenças daqueles contribuintes que não efetuaram ou que efetuaram pagamento a menor em relação ao que seria devido com base nos decretos-leis declarados inconstitucionais.

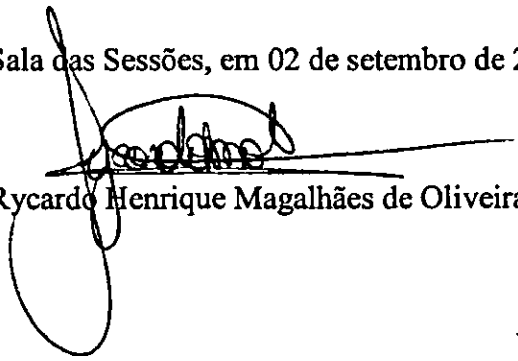
A análise da imputação de pagamentos efetuada pela Fiscalização revela que não foi verificado se os pagamentos efetuados pela contribuinte eram suficientes em relação ao que seria devido com base nos referidos decretos-leis. A Fiscalização simplesmente calculou o que era devido com base na LC nº 7/70 (sem levar em conta a questão da semestralidade) e imputou o que a contribuinte havia pago com base na legislação inconstitucional.

Considerando que o lançamento foi efetuado em desacordo com a orientação administrativa consubstanciada no mencionado parecer e que os cálculos não levaram em conta a questão da semestralidade da base de cálculo, voto no sentido de dar provimento ao recurso e, conseqüentemente, reformar a decisão recorrida para julgar improcedente a exigência estampada no auto de infração. [...]”

Assim, escorreito o Acórdão recorrido devendo, nesse sentido, ser mantido o provimento ao recurso voluntário da contribuinte, na forma decidida pela 3ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, uma vez que a recorrente não logrou infirmar os elementos que serviram de base ao decisório atacado.

Por todo o exposto, estando o Acórdão guerreado em consonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA PROCURADORIA, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Sala das Sessões, em 02 de setembro de 2008.


Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira