



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13807.010291/00-93
Recurso n° 256.803 Voluntário
Acórdão n° **3803-002.341 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 26 de janeiro de 2012
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente FRESH START BAKERIES INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01 a 28/02/1995, 01 a 31/10/1995, 01 a 30/11/1995, 01 a 31/12/1995, 01 a 31/01/1996, 01 a 28/02/1996

DECRETOS-LEI N° 2.445 E 2.449. INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITO.

Como resultado da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Lei n° 2.445/88 e n° 2.449/88 e da suspensão de sua execução pela Resolução do Senado n° 49/95, aqueles períodos de apuração que estavam sob a égide daqueles decretos-lei passaram a estar sujeitos à Lei Complementar n° 07/70.

MP 1.212/1995. INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITO.

Como resultado da declaração de inconstitucionalidade do art. 15, *in fine*, da Medida Provisória n° 1.212/95 e de suas reedições, e do art. 18, *in fine*, da Lei n° 9.715/98, aqueles períodos de apuração que estavam sob a égide dos Decretos-Lei n° 2.445/88 e n° 2.449/88 passaram a estar sujeitos à Lei Complementar n° 07/70.

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. APLICAÇÃO.

A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6° da Lei Complementar N° 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária. Súmula 15 do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar **provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.**

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Juliano Eduardo Lirani, Jorge Victor Rodrigues e os suplentes Andréa Medrado Darze e Alan Fialho Gandra.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão de nº **06.566**, de 24 de fevereiro de 2005, da DRJ/São Paulo, fls. 73 a 83, que decidiu pelo procedência do lançamento.

O auto de infração diz respeito aos períodos de apuração regidos pela LC 07/70, uma vez afastados os Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88.

Em sua impugnação, de fls. 34 a 48, a Interessada alegou o que segue:

a) não há incidência da contribuição no período, dado o efeito *ex nunc* da Resolução do Senado Federal nº 49/95, que suspendeu a eficácia dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, e por não haver repristinação para fazer ressurgir a LC 07/70;

b) a declaração de inconstitucionalidade do art. 15, *in fine*, da Medida Provisória nº 1.212/95 e de suas reedições, e do art. 18, *in fine*, da Lei nº 9.715/98, com efeito *ex tunc* pelo STF, na ADIn 1.417-0/DF, tornou inexigível o PIS referente aos meses de outubro de 1995 a fevereiro de 1996;

c) a pretensão do Agente Fiscal ofende aos princípios da moralidade, da certeza e segurança jurídica, da lealdade da administração e da boa-fé.

d) é inconcebível que o Agente Fiscal da Receita Federal autue a Impugnante por observar, rigorosamente, o que dispunha a MP 1.212/95 e suas reedições.

e) o Agente Fiscal pretende que a Impugnante refaça seus cálculos e pague a diferença para a alíquota de 0,75%, aplicando a Lei 7/70, ainda que não corretamente, pois que não considera o faturamento do sexto mês anterior.

Ao fim, requereu que o auto de infração seja cancelado e que seja determinado o seu arquivamento.

Cientificada de decisão em 10 de dezembro de 2007, irresignada, apresentou a interessada o recurso voluntário de fls. 106 a 124, em 28 de dezembro de 2007, em que tece os mesmos argumentos trazidos na manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Belchior Melo de Sousa

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

O que pretende a Recorrente, uma vez mais no recurso voluntário, é que não se lhe cobre as diferenças da contribuição à alíquota de 0,75%, em relação ao que já pagara à alíquota de 0,65% com fulcro na Medida Provisória nº 1.212, de 1995.

E deseja, ainda, na hipótese de se manter a autuação dos valores apurados com supedâneo na Lei Complementar 07/70 e 17/03, que seja revisado o procedimento de apuração para que se contemple o faturamento de seis meses anterior ao da competência, vale dizer, o critério da semestralidade, afirmando a Recorrente que haverá crédito a seu favor da Recorrente.

No tocante à alíquota incidente, correto o procedimento da Fiscalização de considerar como alíquota aplicável aos períodos de apuração em tela o percentual de 0,75%, e escoreita a decisão recorrida em manter o lançamento sob este fundamento, cujo excerto ora transcrevo e o adoto:

6.2 A Procuradoria Geral da Fazenda nacional assim se pronunciou por intermédio do PARECER PGFN/Nº 1185/95:

"10. A suspensão da execução dos decretos-leis em pauta em nada afeta a permanência do vigor pleno da Lei Complementar nº 7/70. É bem de ver que a decisão do STF em nenhum momento cogitou da Lei Complementar nº8/70.

(.)

14. Em suma: o sistema de cálculo do PIS consagrado na Lei Complementar nº 7/70 encontra-se plenamente em vigor e a Administração está obrigada a exigir a contribuição nos termos desse diploma (o destaque não consta do original)."

Seguindo o entendimento do referido parecer, a Instrução Normativa SRF nº 31/97 e assim dispôs:

"Art. 1º Fica dispensada a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente:

VI - a parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-lei nº2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-lei nº 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e alterações posteriores."

Portanto, para os períodos abrangidos pelos Decretos-lei nº 2.445/88 e nº 2.449/88, resta claro que é devido o valor determinado com fulcro na Lei Complementar nº 7/70, e alterações posteriores.

6.3 Não cabe falar em reprivatização no caso em tela em face da declaração de inconstitucionalidade pelo STF e da suspensão da execução do ato normativo por Resolução do Senado serem

dotadas de eficácia ex tunc. Falar em eficácia ex tunc equivale a afirmar que a lei inconstitucional é nula ab initio, não podendo gerar quaisquer efeitos; portanto os Decretos-lei nº 2.448/88 e nº 2.449/88 não poderiam revogar a Lei Complementar nº 7/70.

O fundamento do efeito ex tunc atribuído à declaração de inconstitucionalidade está na autonomia do princípio da supremacia da Constituição. Caso se atribuisse à norma infraconstitucional uma eficácia transitória para o período anterior à declaração de inconstitucionalidade, estar-se-ia negando a autoridade da Constituição.

Contudo, na via oposta, também com razão a Recorrente ao pretender ver aplicado o critério da semestralidade na feitura dos cálculos da contribuição devida no mesmo período. Não obstante tenha este julgador, por muito, pugnado com o entendimento contrário à aplicação deste lapso temporal previsto na LC 07/70, resta inócuo e anacrônico penetrar no cerne da discussão e argüir se se trata de prazo de recolhimento ou de base de cálculo, em vista da edição da Súmula nº 15 do CARF, *verbis*:

A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar Nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.

Em vista disso, o lançamento deve experimentar revisão em suas bases de cálculo para considerar o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador, devendo ser mantida a alíquota aplicada.

Ante o exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito à aplicação da Súmula nº 15 do CARF, nos períodos alvos da autuação.

Sala das sessões, 26 de janeiro de 2011

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa