



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 15 / 08 / 2002
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13822.000236/97-39
Recurso nº : 117.194
Acórdão nº : 203-08.131

Recorrente : CARVALHO & ROSAN LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação

RECURSO ESPECIAL
Nº 203-117194

PIS. FALTA DE RECOLHIMENTO. O não pagamento de tributo, configurando desrespeito à legislação vigente e à sentença judicial proferida em ação intentada pelo contribuinte, enseja lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

SEMESTRALIDADE. Tendo em vista a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no âmbito administrativo, impõe-se reconhecer que a base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
CARVALHO & ROSAN LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.** Vencidos os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Maria Cristina Roza da Costa e Otacílio Dantas Cartaxo, que negavam provimento quanto à semestralidade de ofício.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2002

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Antonio Augusto Borges Torres
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Mauro Wasilewski, Lina Maria Vieira, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/cf/mdc



Processo nº : 13822.000236/97-39
Recurso nº : 117.194
Acórdão nº : 203-08.131

Recorrente : CARVALHO & ROSAN LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 99/106) interposto contra Decisão de Primeira Instância (fls. 85/89) que julgou procedente o lançamento que exige a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS não recolhida no período de 31/10/92 a 30/09/95.

A empresa impetrou Mandado de Segurança objetivando a declaração de inconstitucionalidade da Portaria nº 238/84 do Ministério da Fazenda e dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988.

A sentença judicial declarou ilegal e inconstitucional a Portaria nº 238 e determinou “*que os impetrantes possam recolher o PIS após seus respectivos faturamentos.*”

A fiscalização apurou que não foram efetuados os recolhimentos, quer sob a forma de substituição tributária, conforme a citada Portaria, quer após o faturamento dos postos, conforme decisão judicial, tendo lavrado o auto de infração.

A empresa impugnou a autuação alegando que:

1 – a contribuição só pode ser criada, modificada e alterada, por Lei Complementar; o Decreto-Lei nº 2.445/88 é inconstitucional e, portanto, não está obrigada a pagar a contribuição; e

2 – os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, são inconstitucionais.

A decisão recorrida manteve o lançamento sob os seguintes argumentos:

1 – a autoridade administrativa não é competente para se manifestar sobre alegação de inconstitucionalidade;

2 – os argumentos da impugnante não passam de uma negação geral com o objetivo de protelar o cumprimento da obrigação fiscal;

3 – o auto de infração obedeceu aos ditames constitucionais e legais; e

4 – a autuação não se fundamenta no Decreto-Lei nº 2.445/88.

Inconformada a empresa apresenta recurso voluntário para alegar:

1 – “*A atipicidade legal e falta de cumprimento dos princípios da estrita legalidade esboroam a pretensão havida pelo fisco como fastiamente demonstrada acima, assim como a ausência de fato específico, o que torna rasa a imputação argüida pela Receita Federal.*” (fls. 103); e

2 – a contribuição não pode ser alterada ou modificada por decreto-lei, não estando a recorrente obrigada a recolher uma contribuição que se tornou inconstitucional, por vício formal do ato legislativo que a modificou.

É o relatório.



Processo nº : 13822.000236/97-39
Recurso nº : 117.194
Acórdão nº : 203-08.131

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO AUGUSTO BORGES TORRES

A recorrente, na impugnação e no recurso voluntário, insiste em combater o lançamento efetuado, questionando a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 2.445/88. Entretanto, este decreto-lei não foi a base legal do auto de infração, que está enquadrado nas Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73.

Por outro lado, a recorrente não diz uma palavra para justificar o descumprimento da sentença judicial proferida no Mandado de Segurança que impetrou, que a obriga a *"recolher o PIS após seus respectivos faturamentos."*

Tendo o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e o Senado Federal suspenso a eficácia dos citados decretos-leis (Resolução nº 49/95), a declaração do STF ganhou efeitos *erga omnes*, passando a ser aplicada a todos os contribuintes.

O mesmo STF já lecionou que *"o valor jurídico do ato inconstitucional é nenhum ... A lei inconstitucional, por ser nula e, conseqüentemente, ineficaz, reveste-se de absoluta inaplicabilidade."* (RTJ nº 102/671).

De tal declaração de inconstitucionalidade resulta que os decretos-leis, sendo nulos, não produziram os efeitos de modificar a Lei Complementar nº 7/70, que continuou a produzir os mesmos efeitos, sem solução de continuidade.

Devia, portanto, a recorrente pagar a contribuição não só em respeito à legislação vigente e que é citada na autuação, como também por obediência à decisão do Poder Judiciário, em ação que impetrou.

A Terceira Câmara deste Conselho de Contribuintes já firmou entendimento, de forma unânime, quanto à questão da semestralidade da contribuição, levantada aqui de ofício, pelo que me permito transcrever o voto proferido pelo ilustre Conselheiro Renato Scalco Isquierdo no Recurso nº 112.499, cujas razões de decidir adoto.

"Penso que a solução do presente processo é de relativa facilidade, muito embora a quantidade de incidentes processuais e o volume dos autos. O Auto de Infração foi lavrado para glosar a compensação feita pela empresa recorrente do PIS devido nos meses de apuração mencionados no relatório com os valores que a empresa considerou indevidamente pagos a título da mesma contribuição.

Esse conflito surgiu em razão da divergência de critérios para a apuração do valor da contribuição devida em face da interpretação da norma contida no art. 6º., parágrafo único da Lei Complementar nº 7/70. A empresa recorrente considerou o PIS com a apuração semestral, isto é, a base de cálculo da contribuição devida em determinado mês deveria ser calculada sobre o faturamento do sexto mês anterior. Ao contrário, a fiscalização, entendendo que tal norma fixara prazo de recolhimento, e que fora alterada



Processo nº : 13822.000236/97-39
Recurso nº : 117.194
Acórdão nº : 203-08.131

por outras normas posteriores, entendia que o critério de apuração do PIS deveria ser o do cálculo sobre o faturamento do próprio mês de competência.

Penso que a esse respeito a questão já foi definitivamente solucionada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme relatado no Boletim Informativo n. 99 daquele órgão, como segue:

'(...) a Seção, por maioria, negou provimento ao recurso da Fazenda Nacional, decidindo que a base de cálculo do PIS, desde sua criação pelo art. 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70, permaneceu inalterada até a edição da MP nº 1.212/95, que manteve a característica da semestralidade. A partir dessa MP, a base de cálculo passou a ser considerada o faturamento do mês anterior. Na vigência da citada LC, a base de cálculo, tomada no mês que antecede o semestre, não sofre correção monetária no período, de modo a ter-se o faturamento do mês do semestre anterior sem correção monetária. REsp 144.708-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 29/5/2001.'

Por se tratar de jurisprudência da Seção do STJ, a quem cabe o julgamento em última instância de matérias como a presente, e tendo em vista, ainda, a jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em suas primeira e segunda Turmas, todas no sentido de reconhecer a apuração semestral da base de cálculo do PIS, sem correção monetária no período compreendido entre a data do faturamento e da ocorrência do fato gerador, e com o resguardo da minha posição sobre o assunto, reconheço que o assunto está superado no sentido de ser procedente a tese defendida pela recorrente."

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para reconhecer correto o lançamento, que deverá ser adequado ao princípio da semestralidade do PIS, constante da LC nº 7/70.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2002


ANTONIO AUGUSTO BORGES TORRES