



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	De 12/07/2000
C	Rubrica

Processo : 13822.000246/97-92  
Acórdão : 201-73.635  
Sessão : 24 de fevereiro de 2000  
Recurso : 111.942  
Recorrente : AUTO POSTO LUZIÂNIA LTDA.  
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

**CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA** - A Resolução do Senado Federal nº 49, de 09/10/95 suspendeu a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, em função da inconstitucionalidade reconhecida pelo STF, no julgamento do RE nº 148.754-2/RJ, afastando-os definitivamente do ordenamento jurídico pátrio. 2) A retirada dos referidos decretos-leis do mundo jurídico produziu efeitos *ex tunc*, e funcionou como se nunca houvessem existido, retornando-se, assim, a aplicabilidade da sistemática anterior, passando a serem aplicadas as determinações da LC nº 07/70, com as modificações deliberadas pela LC nº 17/73. **DECISÃO JUDICIAL** - A decisão judicial declarou ilegal e inconstitucional a Portaria MF nº 238/84, para que os impetrantes pudessem recolher a Contribuição para o PIS após seus respectivos faturamentos, subentendendo-se a sua sujeição à norma geral, não ocorrendo, na espécie, a defendida ausência de legislação aplicável. **FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA** - A LC nº 07/70, norma instituidora da Contribuição para o PIS, em seu art. 3º, b, definiu que contribuição, para as empresas não exclusivamente prestadoras de serviços, incidiria sobre o faturamento, e a Resolução do Banco Central nº 482/78, em seu inciso I, esclareceu que a base de cálculo seria a receita bruta calculada com supedâneo nas regras estabelecidas pelo imposto de renda, determinada na forma do artigo 12, do Decreto-Lei nº 1.598/77. 2) Tendo ocorrido o faturamento decorrente da venda de derivados de petróleo e álcool hidratado para fins carburantes, conforme informado pela própria empresa, em demonstrativos, não haveria porque não ser exigido os valores referentes à Contribuição para o PIS. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por: AUTO POSTO LUZIÂNIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Ausente o Conselheiro Geber Moreira.

Sala das Sessões, em 24 de fevereiro de 2000

  
Luiza Helena Galante de Moraes  
Presidenta

  
Ana Neyte Olímpio Holanda  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer, Jorge Freire, Valdemar Ludvig, Serafim Fernandes Corrêa e Sérgio Gomes Velloso.

Eaal/mas



**Processo** : 13822.000246/97-92  
**Acórdão** : 201-73.635

**Recurso** : 111.942  
**Recorrente** : AUTO POSTO LUZIÂNIA LTDA.

## RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adotamos o relatório da decisão recorrida, que passamos a transcrever:

“A empresa em epígrafe foi autuada em relação à contribuição para o PIS (fl. 01), por falta de recolhimento da contribuição nos meses de outubro de 1992 a setembro de 1995.

Foram dados como infringidos: a Lei Complementar (LC) nº 7/1970, art. 3º, b, c/c a LC nº 17/1973, art. 1º, parágrafo único, c/c a Lei nº 7.691/1988, arts. 3º e 4º, Lei nº 7.799/1989, art. 69, IV, b, com a redação dada pela Lei nº 8.019/1990, art. 5º, Lei nº 8.218/1991, art. 2º, IV, b, Lei nº 8.383/1991, art. 53, IV, Lei nº 8.981/1995, art. 83, III, c/c Medida Provisória (MP) nº 1.212/1995, arts. 2º, I, 3º, 8º, I, e 9º, e a MP nº 1.249/1995, arts. 2º, I, 3º, 8º, I, e 9º, e suas reedições (fls. 02/04).

Foram lançados os valores **de contribuição de R\$ 11.675,01, de juros de mora de R\$ 6.198,36 e de multa proporcional de R\$ 8.756,34, totalizando o crédito de R\$ 26.629,71.**

Segundo o termo de descrição dos fatos (fls. 19/20) a empresa beneficiou-se de decisão judicial em mandado de segurança, que acatou como inconstitucional norma que determinava o recolhimento das contribuições para o PIS, pelo regime de substituição tributária (distribuidoras), e, embora, tendo levantado os respectivos depósitos judiciais, deixou de proceder ao recolhimento normal.

Complementou, a autuante, que “ficou a Fazenda Nacional, portanto, sem receber o valor das contribuições, tanto da distribuidora quanto do comerciante varejista, embora, nas respectivas ações judiciais, não se tenha discutido a possibilidade de não contribuir isto é, pleiteou-se, tão-somente, o momento em que o recolhimento deveria ser efetuado”.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 13822.000246/97-92  
Acórdão : 201-73.635

A exigência foi calculada com base no valor do faturamento mensal informado pela empresa (fls. 23/36).

A empresa apresentou a impugnação de fls. 40/46, acompanhada de procuração de fls. 47, alegando, em resumo:

1. a cobrança diz respeito a período de tempo inteiramente coberto pela coisa julgada decorrente de mandado de segurança, na qual decidiu-se pela inexistência de relação tributária em relação à contribuição para o PIS;
2. descabe a interpretação de que a sentença contenha determinação para os postos revendedores de produtos derivados de petróleo e álcool combustíveis recolherem o PIS pela regra geral;
3. o não recolhimento do regime de substituição tributária, na decisão judicial, implica a existência de um vazio jurídico quanto ao PIS, uma vez que inexistente a regra a ser aplicada à impugnante, não havendo, assim, como exigir-lhe o recolhimento;
4. na ocasião do fato gerador a alíquota era de 0,65%, diferente da constante no auto de 0,75%;
5. concluindo, pede a “nulidade do Auto de Infração em análise.” (destaques do original)

A autoridade recorrida julgou o lançamento procedente, resumindo o seu entendimento nos termos da ementa a seguir transcrita:

“Ementa: LEGISLAÇÃO EM VIGOR.

A retirada do mundo jurídico de atos inquinados de ilegalidade e de inconstitucionalidade revigora as normas indevidamente alteradas, e a legislação não contaminada.

FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta de regular recolhimento da contribuição autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido.

A



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13822.000246/97-92  
Acórdão : 201-73.635

### LANÇAMENTO PROCEDENTE”

Irresignada com a decisão singular, a autuada, tempestivamente, interpôs recurso voluntário, para o que impetrou Mandado de Segurança, junto à 1ª Vara da Seção Judiciária Federal em Araçatuba/SP, no sentido de se eximir do depósito prévio de 30% do valor do crédito tributário apurado, cuja sentença acolhendo o pedido foi proferida 16/09/99.

Na peça recursal, a autuada repisa todos os argumentos expendidos na impugnação.

É o relatório.

J



**Processo : 13822.000246/97-92**  
**Acórdão : 201-73.635**

**VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA**

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme relatado, a recorrente foi parte em Ação de Mandado de Segurança, cujo objeto de discussão foi a legalidade da Portaria MF nº 238/84, que determinou ao estabelecimento fornecedor de produtos derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, a condição de substituto tributário do comerciante varejista, cabendo-lhe recolher o montante apurado, referente à Contribuição para o PIS, nas vendas dos referidos produtos.

A decisão judicial de primeira instância concedeu a segurança pleiteada e declarou ilegal e inconstitucional a referida Portaria MF nº 238, de 21 de dezembro de 1984, determinando o recolhimento da Contribuição para o PIS após seus respectivos faturamentos, sendo que, em pronunciamento posterior, provocado por Embargos de Declaração, a autoridade judicante determinou o levantamento dos depósitos efetuados no processo.

A defesa esposada pela recorrente repousa na argumentação de que o pronunciamento judicial singular decidiu pela inexistência de relação tributária em relação no tocante à Contribuição para o PIS, vez que a determinação do não recolhimento pelo regime de substituição tributária implicaria a existência de um vazio jurídico quanto ao recolhimento da contribuição, inexistindo, desta forma, regra a ser-lhe aplicada, não havendo, assim, como exigir-lhe o recolhimento.

Entendemos ser equivocada a interpretação da recorrente para o pronunciamento judicial singular, cujo dispositivo transcreve-se a seguir (cópia de fls. 103):

“Pelo exposto, concedo a segurança e declaro ilegal e inconstitucional a Portaria nº 238, de 21 de dezembro de 1984, para que os Impetrantes possam recolher o PIS após seus respectivos faturamentos.”

Da análise literal do excerto supra referido, depreende-se que a sentença apenas determina que o recolhimento da Contribuição para o PIS deva ocorrer pela própria recorrente, após o seu faturamento, e não pela fornecedora dos produtos derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, na condição de substituto tributário do comerciante varejista. Não ocorrendo, na espécie, a pleiteada ausência de legislação aplicável, vez que, a Lei



Processo : 13822.000246/97-92  
Acórdão : 201-73.635

Complementar nº 07/70, norma instituidora da Contribuição para o PIS, em seu artigo 3º, *b*, definiu que a contribuição, para as empresas não exclusivamente prestadoras de serviços, incidiria sobre o faturamento, e a Resolução do Banco Central nº 482/78, em seu inciso I, esclareceu que a base de cálculo seria a receita bruta calculada com supedâneo nas regras estabelecidas pelo imposto de renda, determinada na forma do artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Gize-se, que com o reconhecimento da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.448/88 e 2.449/88, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148.754-2/RJ, e a posterior suspensão de suas execuções pelo Senado Federal, através da Resolução nº 49, de 09/10/95, que afastou-os definitivamente do ordenamento jurídico pátrio, retornou a aplicação da Lei Complementar nº 07/70, e suas alterações válidas, ao recolhimento da Contribuição para o PIS.

A retirada dos pré-falados decretos-leis do mundo jurídico produziu efeitos *ex tunc*, e funcionou como se nunca houvessem existido, retornando-se, assim, a aplicabilidade da sistemática anterior, isto é, passam a ser aplicadas as determinações deliberadas pela Lei Complementar nº 07/70, com as modificações deliberadas pela Lei Complementar nº 17/73 e alterações posteriores, que não aquelas introduzidas pelas normas inconstitucionais. Não há que se falar em repristinação, e sim em descon sideração das alterações introduzidas na sistemática de cobrança da contribuição para o PIS pelos decretos-leis afastados definitivamente do ordenamento jurídico pátrio, consequência imediata determinada pelos mecanismos de segurança e aplicabilidade do nosso sistema jurídico.

Tal entendimento firma-se na manifestação do Supremo Tribunal Federal, exarada nos Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário nº 181.165-7, Sessão de 04/04/96, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

“... ”

1 - Legítima a cobrança do PIS na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, vez que inconstitucionais os Decretos-lei 2.445 e 2.449/88, por violação ao princípio da hierarquia das leis.

2 - .....”

Deste modo, tratando-se de Contribuição para o PIS, as operações de vendas de mercadorias ou de mercadorias e serviços seriam o suporte fático sobre o qual iria incidir a norma tributária, ou seja, o fato gerador da obrigação tributária, o que se encontra confirmado pelo Supremo Tribunal Federal, na análise do RE nº 100.790-7/SP, e pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através do julgamento das AMS nºs 92.428-PE, 90.628-SP e 92.485-RS, que firmaram o entendimento de que o fato gerador da Contribuição para o PIS é o conjunto de negócios ou operações que enseja o faturamento.



Processo : 13822.000246/97-92  
Acórdão : 201-73.635

O fato gerador caracteriza a situação de fato ou situação jurídica que, ocorrendo, determina a incidência do tributo. Amílcar de Araújo Falcão, citado por Aliomar Baleeiro<sup>1</sup>, ao discorrer sobre os efeitos do fato gerador, lembra que um dos efeitos conseqüentes ou integrante do fato ou conjunto de fatos, ou estado de fato ao qual o legislador vincula o nascimento da obrigação jurídica é a identificação do momento em que nasce a obrigação tributária.

A relevância do fato gerador tributário exsurge diante da pluralidade de conseqüências que emana, todas envolvendo aspectos essenciais do fenômeno tributação. E, se configurando na situação de fato ou situação jurídica que, em se verificando, determina a incidência do tributo, a sua ocorrência obriga o sujeito passivo legalmente determinado a recolher aos cofres públicos os valores a título de tributo.

Com efeito, *in casu*, tendo ocorrido o faturamento decorrente da venda de derivados de petróleo e álcool hidratado para fins carburantes, conforme informado pela própria empresa, em Demonstrativos de fls. 24/29, não haveria porque não ser exigido da recorrente os valores referentes à Contribuição para o PIS, vez que a decisão judicial já referida determina o recolhimento do tributo após o seu respectivo faturamento. Ressalte-se que, embora tal decisão submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório, a apelação não possuiu efeito suspensivo, apenas meramente devolutivo, o que não impede que a determinação singular produza os seus efeitos.

Assim, por ser a atividade administrativa de lançamento do crédito tributário, *ex vi* do disposto no parágrafo único do artigo 142 do Código Tributário Nacional, vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, tendo o agente da administração pública constatado a ausência do recolhimento do tributo, formalizou a exigência, qualificando-a e quantificando-a, e, de conseqüência, criando efetivamente o vínculo de direito público subjetivo. Desta forma, não merece reparos a decisão recorrida, tendo-se por insustentável a argumentação apresentada, pelo que a rejeitamos.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 24 de fevereiro de 2000

  
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

<sup>1</sup> Direito Tributário Brasileiro, Forense, 10ª edição, 1986, p. 455.