



Processo nº : 13971.000390/92-00
Recurso nº : 102.140
Acórdão nº : 203-08.096

Recorrente : ARTEX S.A. FÁBRICA DE ARTEFATOS TÊXTEIS
Interessada : DRJ em Florianópolis - SC

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação

RECURSO ESPECIAL

Nº 203 - 102.140

NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA. A nulidade do lançamento, por vício de forma, só ocorre nas hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

DECADÊNCIA. PRAZO QÜINQUÊNAL. OBSERVÂNCIA. O prazo decadencial é de cinco anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. **Preliminar acolhida.**

AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIOR. INEFICÁCIA. Ação judicial anterior não prejudica lançamento que não a tenha contrariado.

PIS. SEMESTRALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXIGÊNCIA. Descabe corrigir a base de cálculo da contribuição equivalente ao faturamento do sexto mês anterior à data do recolhimento.

AGRAVAMENTO DE EXIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. A norma que criou as Delegacias de Julgamento não lhes cometeu a competência para lançamento de tributos.

PAGAMENTO. IMPUTAÇÃO. É obrigatória a imputação, durante o procedimento fiscal, dos valores comprovadamente recolhidos. Todavia, a ausência de algum valor em tal cálculo só é possível ser excluído se efetivamente demonstrada pelo contribuinte.

ANTERIORIDADE. PRAZO. Na ausência de norma, lei específica, as contribuições têm o mesmo tratamento que os demais tributos relativamente ao princípio da anterioridade.

TRD. JUROS DE MORA. Cabe ser expurgada do crédito tributário a parcela cobrada relativa ao período de fevereiro a 1º de agosto de 1991.

BASE DE CÁLCULO. ICM/ICMS. INCLUSÃO. O ICM/ICMS não pode ser excluído da base de cálculo da contribuição.

Recurso voluntário parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **ARTEX S.A. FÁBRICA DE ARTEFATOS TÊXTEIS.**


ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **I) por maioria de votos, em acolher a preliminar de decadência.** Vencidos os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Maria Cristina Roza da Costa e Otacílio Dantas Cartaxo;

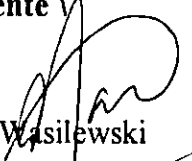


Processo nº : 13971.000390/92-00
Recurso nº : 102.140
Acórdão nº : 203-08.096


e II) no mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2002


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Mauro Wasilewski
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Augusto Borges Torres, Lina Maria Vieira, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/cf/mdc




Processo nº : 13971.000390/92-00
Recurso nº : 102.140
Acórdão nº : 203-08.096

Recorrente : ARTEX S.A. FÁBRICA DE ARTEFATOS TÊXTEIS

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento da Contribuição ao PIS, mantido parcialmente pela DRJ/Florianópolis-SC, que ementou sua decisão da seguinte forma (fls. 229), da qual recorreu de ofício:

“PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL
FATOS GERADORES: MARÇO DE 1985 A OUTUBRO DE 1991

AUTO DE INFRAÇÃO

NULIDADE – PRELIMINAR REJEITADA

A nulidade do processo administrativo fiscal somente ocorre nos casos previstos no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

PIS – DECADÊNCIA

O prazo de decadência da Contribuição para o PIS, que era de 10 anos, nos termos do Decreto-Lei nº 2.052/83, passou a ser de 5 anos com o advento da Constituição Federal de 1988, arts. 146, III, “”, e 149. No caso dos fatos geradores anteriores à Constituição, se o prazo faltante para completar a decadência for menor que 5 anos, prevalece o prazo da lei anterior. Contudo, se o prazo faltante for maior que 5 anos, aplica-se a lei nova, desconsiderando-se o prazo já decorrido sob a égide da lei anterior.

DECISÃO JUDICIAL – EFEITOS

Decisão judicial, transitada em julgado, proferida em ação na qual a contribuinte figurou como autora, declarando a inconstitucionalidade das alterações introduzidas no PIS pelos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449/88. As alterações mencionadas tornam-se ineficazes desde a edição dos referidos Decretos-Leis. Também perdem a eficácia todas as normas complementares, legais e administrativas, referentes à legislação inquinada de inconstitucional. Mantida a exigibilidade da Contribuição para o PIS, nos termos das Leis Complementares nº 07/70 e 13/73.

PIS – PRAZO DE RECOLHIMENTO – ALTERAÇÃO

A alteração no prazo de recolhimento da Contribuição para o PIS pode se dar através de lei ordinária ou medida provisória, entrando em vigor na data da publicação da referida norma legal. Incabível apreciar na via administrativa a arguição de inconstitucionalidade da legislação tributária.

PIS – BASE DE CÁLCULO



Processo nº : 13971.000390/92-00
Recurso nº : 102.140
Acórdão nº : 203-08.096

O ICM/ICMS referente às operações próprias da empresa compõem o preço da mercadoria, e, conseqüentemente, o faturamento. Sendo um imposto incidente sobre vendas, deve compor a base de cálculo da Contribuição para o PIS.

IMPUTAÇÃO PROPORCIONAL DE PAGAMENTO

O crédito tributário somente se extingue na mesma proporção em que o pagamento o alcança; quando o pagamento se faz com insuficiência, decorrente de atraso de recolhimento, a diferença se cobra por imputação proporcional de imposto, multa de mora e juros moratórios.

TRD – JUROS DE MORA

Constatando-se que a TRD não foi utilizada como fator de atualização monetária e sim corretamente exigida a título de juros de mora, consoante art. 9º da Lei nº 8.177/91, com a redação dada pela Lei nº 8.218/91, incabível a sua exclusão do crédito tributário constituído no auto de infração. Incabível apreciar na via administrativa a argüição de inconstitucionalidade da legislação tributária.

AGRAVAMENTO DA EXIGÊNCIA

Quando da decisão de 1ª instância resultar agravamento da exigência inicial, será emitida notificação de lançamento complementar para exigência da diferença de crédito apurada, à qual será anexada cópia da referida decisão, reabrindo ao contribuinte prazo para apresentação de nova impugnação.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE E AGRAVADO”.

Em seu Recurso voluntário de fls. 266 e seguintes, a Contribuinte diz preliminarmente da nulidade do lançamento, relativamente ao enquadramento dos autos de infração original e complementar, vez que o primeiro foi enquadrado nos DL nºs 2.445/88 e 2.449/88, que foram declarados inconstitucionais, e o outro na LC nº 7/70; do direito repristinatório; da nulidade da notificação complementar e seus efeitos decorrentes; da decadência de lançar fatos geradores anteriores a 1987; do efeito vinculante da decisão judicial, proferida em ação anulatória de débito; da exclusão do ICM/ICMS da base de cálculo; do fato gerador e do prazo de recolhimento – 6 meses; do prazo de recolhimento de 90 dias – anterioridade; do direito à imputação, pois pagou o valor da obrigação principal; da inconstitucionalidade da TRD, anterior a 1º.08.1991; dos erros materiais do auto de infração; e da compensação e restituição; e, ao final, requer a improcedência ao auto de infração.

O processo, que se refere ao recurso voluntário, foi desmembrado no Processo nº 13971.000104/97-85 para que o recurso de ofício – naquele – fosse julgado separadamente.

É a síntese do necessário.

É o relatório.



Processo nº : 13971.000390/92-00
Recurso nº : 102.140
Acórdão nº : 203-08.096

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
MAURO WASILEWSKI

Relativamente ao recurso de ofício, cujo julgador *a quo* cancelou o Auto de Infração de fls. 186/190, por falta de previsão legal, eis que o processo apenas voltou à origem para que a exigência fosse adaptada aos termos da sentença judicial, e não na lavratura de novo lançamento. Portanto, correta a decisão recorrida neste aspecto.

Quanto ao cerne do lançamento é que a Interessada excluiu da base de cálculo do PIS o ICM/ICMS e as receitas financeiras.

Como preliminar, descabe anular o lançamento original, pelo fato de citar os DL nºs 2.445/88 e 2.449/88, vez que a correta descrição dos fatos enseja a não anulação por aspectos de enquadramento. Inclusive tal hipótese de anulação não está elencada no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

No que respeita à nulidade do auto de infração complementar, a matéria já está abrangida na análise do recurso de ofício, sendo, pois, irregular sua lavratura.

No que respeita à notificação de lançamento suplementar, entendo que, mesmo prevista no parágrafo início do art. 15 do Decreto nº 70.235/72, tal procedimento, mesmo com a ciência da Contribuinte, não encontra respaldo na Lei que instituiu as DRJ, eis que a mesma não cometeu a estas a função de lançamento.

Assim, resta a análise do lançamento original, eis que tanto o lançamento relativo ao agravamento – Notificação de Lançamento Complementar - quanto o auto de infração suplementar são nulos.

Já esta firmado, tanto na jurisprudência administrativa quanto na judicial, que, com a exclusão do mundo jurídico dos DL nºs 2.445/88 e 2.449/88, continuou vigendo a LC nº 7/70, ou seja, quem praticou o fato gerador do PIS ficou sujeito ao respectivo recolhimento.

No que respeita à decadência, o meu entendimento é que o prazo é de 05 anos contados do fato gerador – art. 150, § 4º do CTN -, assim, devem ser excluídos do crédito tributário os valores relativos a fatos geradores ocorridos anteriormente a 1987, eis que o auto de infração foi lavado em 10.12.1992.

Quanto aos aspectos da ação anulatória, que se refere sobre débitos de aviso de cobrança, a mesma não modifica o valor efetivamente devido da contribuição.

Por outro lado, no que respeita à semestralidade para o recolhimento da contribuição, descabe, como já pacificamente assentado, a exigência da correção monetária relativa a tal interregno.

Relativamente ao ICM/ICMS, tal matéria já esta pacificada tanto judicial como administrativamente, no sentido de que tal parcela integra a base de cálculo do PIS.

Quanto ao prazo nonagesimal, relativo ao princípio da anterioridade, a Interessada entendeu ter o julgador singular agido com correção ao tratar, mas que discorda que



Processo nº : 13971.000390/92-00
Recurso nº : 102.140
Acórdão nº : 203-08.096

as modificações só são consideradas quando implicam na majoração de tributos. Ora, depois que o Pretório Excelso estabeleceu que as contribuições são tributos e, assim, sujeitas às regras do CTN, os princípios constitucionais as abrangem como tal.

Portanto, o tratamento de impostos e contribuições relativamente às regras genéricas abrangem indistintamente a ambos.

Concernente à imputação, conforme os anexos do auto de infração e a decisão recorrida, a mesma foi realizada em relação ao "principal", inclusive, nos meses de março, junho e setembro/1990, deduzido do valor pago o valor da multa e de juros (fl. 255) no "*demonstrativo de imputação de pagamentos*".

Sobre a correção monetária pela TRD, cabe razão à Interessada, devendo ser expurgado do crédito tributário os valores relativos ao período de fevereiro a agosto/1991.

Relativamente aos erros materiais do auto de infração, houve uma reconstrução dos cálculos na decisão recorrida, sendo que os valores adotados foram os calculados pela própria Interessada às fls. 12/39.

No que pertine à compensação/restituição, descabe ao Fisco procedê-la de ofício, cabendo a mesma, se de direito, ser requerida em processo próprio.

Diante do exposto conheço do recurso de ofício e dou-lhe provimento parcial, no sentido de excluir do lançamento original as seguintes parcelas:

- as relativas aos fatos geradores anteriores a 1987, por ter-se operado a decadência;
- as relativas à correção monetária – da semestralidade - nos recolhimentos cuja base de cálculo é o faturamento do sexto mês anterior ao pagamento; e
- as relativas à TRD cobradas em relação ao período de fevereiro a 1º de agosto de 1991.

Relativamente às nulidades do auto de infração complementar e redução de parte do crédito tributário (recurso de ofício) e da notificação de lançamento complementar (agravamento de parte do crédito tributário), tais questões foram decididas, respectivamente, nos Processos números 10920.000869/96-13 e 13971.000104/97-85 no sentido de:

- a) considerar nulo o auto de infração complementar; e
- b) considerar nula a Notificação de Lançamento Complementar, analisada em processo decorrente deste.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2002


MAURO WASILEWSKI