



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

572

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	D. 14/07/1998
C	Stalutius
	Rubrica

Processo : 10280.000892/94-20
Acórdão : 203-03.583

Sessão : 15 de outubro de 1997
Recurso : 101.493
Recorrente : ESTACON ENGENHARIA S/A
Recorrida : DRJ em Belém - PA

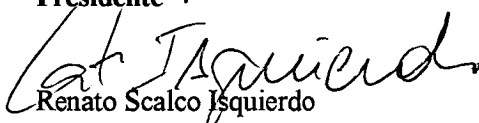
PIS - PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL - DESISTÊNCIA DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA - Ao teor do que dispõe o art. 38, parágrafo único da Lei nº 6.830/80, a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa. Para os efeitos dessa norma jurídica, pouco importa se a ação judicial foi proposta antes ou depois da formalização do lançamento, havendo precedentes jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito. **INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA POR RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL - EFEITOS** - A Resolução do Senado Federal de número 49/95, que suspendeu a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, tendo em vista sua inconstitucionalidade, tem efeitos *erga omnes*, razão pela qual o crédito tributário deve ser reduzido, desconsiderando-se as alterações promovidas pelas referidas normas legais. **Recurso provido parcialmente.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: ESTACON ENGENHARIA S/A .

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para ajustar a base de cálculo e alíquota de acordo com a Lei nº 7/70, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Daniel Corrêa Homem de Carvalho.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 1997


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Renato Scalco Isquierdo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ricardo Leite Rodrigues, Francisco Sérgio Nalini, F. Maurício R. de Albuquerque Silva, Sebastião Borges Taquary e Renato Scalco Isquierdo.

Rs/



Processo : 10280.000892/94-20
Acórdão : 203-03.583

Recurso : 101.493
Recorrente : ESTACON ENGENHARIA S/A

RELATÓRIO

Trata o presente do Auto de Infração de fls. 01 e seguintes, lavrado contra a interessada acima identificada para exigir a Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS do período de janeiro de 1991 a agosto de 1993, tendo em vista a falta de recolhimento por parte da empresa. A autuação teve como fundamentos legais a Lei Complementar nº 7/70, Lei Complementar nº 17/73 e Decretos-Lei nºs. 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

A interessada apresentou tempestivamente impugnação ao lançamento (fls. 17 a 38), na qual sustenta a inconstitucionalidade dos decretos-leis que alteraram a legislação relativa ao PIS, assim como a inexistência de legislação, a partir daí, que lastreie a exigência dessa contribuição. Esclarece, por fim, que propôs ação judicial para discutir essa questão, juntando o documento de fls. 44 a 70 para comprovar.

A autoridade julgadora de primeira instância, por meio da decisão de fls. 71 e seguintes, julgou procedente a ação fiscal, entendendo que a autoridade administrativa não pode apreciar a constitucionalidade de lei.

Inconformada com a decisão monocrática, a interessada interpôs recurso voluntário dirigido a este Colegiado (fls. 77 a 89), reiterando os argumentos já expendidos na defesa.

É o relatório.



Processo : 10280.000892/94-20
Acórdão : 203-03.583

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR RENATO SCALCO ISQUIERDO

O recurso é tempestivo e, tendo atendido aos demais pressupostos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

É imperioso que se aborde, por uma questão de precedência, a matéria relacionada com a possibilidade de exame pela autoridade administrativa de questão submetida à apreciação do Poder Judiciário. De fato, ao optar pela discussão da legitimidade da exigência fiscal no âmbito do Poder Judiciário, não há mais motivos para que a autoridade administrativa manifeste-se sobre o assunto, já que a decisão judicial prevalecerá em qualquer circunstância. Essa “renúncia”, em verdade, decorre de expressa disposição de lei. Diz o art. 38 e seu parágrafo, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

“Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.”

A lei é clara e meridiana: a propositura de ação judicial importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa. E não se diga que a ação declaratória de inexistência da relação jurídico-tributária (cuja característica principal é o fato de ser proposta antes da formalização do lançamento), por não estar arrolada no *caput* do artigo antes transcrito, não enseja os efeitos previstos no parágrafo. Essa conclusão equivocada decorre de uma interpretação gramatical da norma, o que a boa técnica não recomenda. O Superior Tribunal de Justiça, examinando o exato alcance desta norma jurídica, assim vem decidindo:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXIGÊNCIA FISCAL QUE HAVIA SIDO IMPUGNADA POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO, RAZÃO PELA QUAL O RECURSO MANIFESTADO PELO CONTRIBUINTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA FOI JULGADO

Cat



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10280.000892/94-20
Acórdão : 203-03.583

PREJUDICADO, SEGUINDO-SE A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA E AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO.

Hipótese em que não há falar-se em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do título exequendo. Interpretação da norma do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, que não faz distinção, para os efeitos nela previstos, entre ação preventiva e ação proposta no curso do processo administrativo. Recurso provido. " (Recurso Especial nº 7.630-RJ, 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, DJU de 22/04/91).

O aresto judicial acima transcrito não deixa margem à dúvidas, estabelecendo com toda a clareza as conseqüências no caso de propositura de ação judicial por parte do contribuinte, inclusive nos casos de ação que se antecipa ao lançamento (as chamadas ações declaratórias de inexistência de relação jurídico-tributária - que, aliás, não têm natureza declaratória), e a inevitável incidência da norma contida no parágrafo único do art. 38 da lei mencionada.

Assim, relativamente às matérias objeto da ação judicial proposta pela recorrente, não mais é permitida a sua apreciação pela autoridade administrativa.

Entretanto, no que se refere à inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, apesar de ser objeto da ação judicial de que se trata, deve-se registrar que o Senado Federal, tendo em vista decisão do Supremo Tribunal Federal, baixou a Resolução nº 49/95, suspendendo a execução dos referidos decretos-leis. Diz a citada norma legal, *verbis*:

“Art. 1º. É suspensa a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 28 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/Rio de Janeiro.”

Como a referida norma legal tem efeitos *erga omnes*, e os decretos-leis são retirados do ordenamento jurídico, é imperioso que sejam considerados os seus efeitos no lançamento de que trata o presente processo. Assim, o crédito tributário deve ser recalculado pela autoridade preparadora, desconsiderando os referidos decretos-leis, ou seja, segundo as normas da Lei Complementar nº 7/70 (computando-se a alíquota e base de cálculo vigentes à época), devendo ser cancelado o crédito tributário excedente a esse limite. Na eventualidade de, em determinado mês, ser maior o crédito tributário devido, se calculado pela Lei Complementar nº 7/70, prevalecerá o valor lançado no Auto de Infração.

Carh



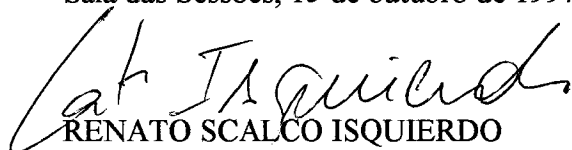
MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10280.000892/94-20
Acórdão : 203-03.583

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para, considerando os efeitos da Resolução nº 49/95 do Senado Federal, determinar a redução da exigência fiscal ao limite das regras contidas na Lei Complementar nº 7/70 e legislação posterior, excluídos, portanto, os efeitos dos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449 de 1988.

Sala das Sessões, 15 de outubro de 1997


RENATO SCALCO ISQUIERDO