



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 04/11 / 1999
C	Stoluntino
	Rubrica

659

**Processo** : 10469.002737/95-94

**Acórdão** : 202-10.590

**Sessão** : 13 de outubro de 1998

**Recurso** : 101.544

**Recorrente** : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS SANTA MARIA LTDA.

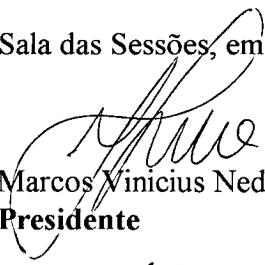
**Recorrida** : DRJ em Recife - PE

**PIS – BASE LEGAL** – Lançamento efetuado em normativos legais banidos do ordenamento jurídico – Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. **Processo que se anula *ab initio*.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS SANTA MARIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em anular o processo *ab initio*.**

Sala das Sessões, em 13 de outubro de 1998

  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
**Presidente**

  
Helvio Escovedo Barcellos  
**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Tarásio Campelo Borges, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho, Maria Teresa Martínez López e Ricardo Leite Rodrigues.

LDSS/CF/CL



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10469.002737/95-94  
**Acórdão** : 202-10.590

**Recurso** : 101.544  
**Recorrente** : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS SANTA MARIA LTDA.

## RELATÓRIO

Lavrando o Auto de Infração de fls. 22, exige a fiscalização da empresa acima identificada crédito tributário no valor de 216.008,60 UFIR.

A exigência decorre de infração tida como ocorrente de acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 19/20.

A irregularidade apontada decorre da falta de recolhimento da Contribuição para o PIS/FATURAMENTO, fatos geradores de 21/01/92 a 30/11/94.

Reporta-se a capitulação legal ao artigo 3º, alínea “b”, da Lei Complementar nº 07/70, c/c o artigo 1º, parágrafo único da Lei Complementar nº 17/73, e ao artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.445/88, c/c o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.449/88.

Cientificada regularmente, a empresa apresenta razões de defesa às fls. 24 a 47, onde contesta plenamente a autuação, considerando-a descaracterizada legalmente.

Argumenta sobre a inconstitucionalidade da legislação que suporta a cobrança, que, a seu ver, não legitima o crédito constituído.

Solicita que lhe seja assegurado o direito de efetuar o pagamento da contribuição, nos moldes do artigo 6º, parágrafo único da Lei Complementar nº 07/70, que observa recolhimento semestral e desindexado, afirmando que o Supremo Tribunal Federal assim entendeu.

Ao finalizar, requer acolhimento à defesa e arquivamento do auto de infração.

Na decisão que aprecia as razões de contestação, o julgador opina sobre a inconstitucionalidade ao considerar as decisões do Tribunal Maior, exclusivamente incidentes sobre as partes integrantes do processo.

Afirma ser também indispensável ao caso pronunciamento do Senado Federal, que tem competência privativa para tanto.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**

**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**Processo : 10469.002737/95-94**  
**Acórdão : 202-10.590**

Determina o prosseguimento da cobrança em sua totalidade.

Em extenso arrazoadado (fls. 63/84), discorda a interessada, apresentando Recurso, onde pleiteia reforma da decisão singular e arquivamento da autuação.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10469.002737/95-94  
Acórdão : 202-10.590

#### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS

Cumpra o Recurso o formalismo legal exigido, merece atenção as razões de mérito.

O assunto ora em exame tem sido dissecado de forma exaustiva por este Colegiado.

Trata da inconstitucionalidade de normativos legais que, em reiteradas oportunidades, forneceram suposto alicerce legal, indispensável ao lançamento havido.

As aludidas bases - Decretos-Leis n.ºs. 2.445/88 e 2.449/88 -, no entanto, não autorizam legitimidade ao exigido, vez que, indubitavelmente, fogem aos preceitos constitucionais, conforme avaliação consistente do Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 148.754-2/93, fulminou os inquinados decretos, tachando-os de inconstitucionais.

Trata-se de pronunciamento *erga omnes*, isto é, a todos obriga, haja vista que o próprio Senado Federal, órgão administrativo competente, no caso, mediante Resolução n.º 49/95, DOU de 10/10/95, suspendeu a executoriedade dos malsinados normativos legais.

Manifestou-se a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ao registrar os termos transcritos:

*“Principais conseqüências jurídicas da Resolução n.º 49/95, no DOU em 10 de outubro de 1995, que suspendeu a execução dos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, declarados inconstitucionais por decisão definitiva do Supremo Tribunal, no Recurso Extraordinário n.º 149.754-2/210/RJ.*

*A matéria apreciada in concreto na decisão do STF, cinge-se as alterações do sistema de cálculo de contribuição para o PIS introduzida pelos Decretos-Leis que agravaram a situação do contribuinte.*

*A suspensão da eficácia da lei pelo Senado Federal que, como ato de um Poder da República tem efeito ex munc, alcança a matéria objeto da decisão (PIS), conferindo à decisão do STF efeito erga omnes.”*

*Parecer PGFN n.º 1.185/95.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10469.002737/95-94  
 Acórdão : 202-10.590

Buscando aclarar o tema de modo definitivo, expediu a Secretaria da Receita Federal Instrução Normativa nº 31/97, que, em seu artigo 1º, inciso VI, dispensa a formalização de créditos tributários, relativos à parcela do PIS, alicerçados em obediência aos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Com a devida permissão, incorreu em erro o digno prolator da peça informativa da Fazenda Nacional ao atribuir efeito *ex nunc* à decisão pretoriana.

A bem da verdade, os efeitos incidentes são *ex tunc*, na sua integralidade, banindo a malsinada legislação.

É o que preleciona a melhor doutrina.

Bem a propósito, ao se referir ao tema, assim ensina o Prof. Francisco Campos, citado pelo letrado Procurador do Estado de São Paulo, Ronaldo Poletti, em sua obra "*Controle de Constitucionalidade das Leis*":

*"Um ato ou uma lei inconstitucional é ato ou uma lei inexistente, uma lei inconstitucional é lei apenas aparentemente, pois que, de fato ou na realidade não o é. O ato ou lei inconstitucional nenhum efeito produz pois que inexiste de direito ou é para o direito como se nunca houvesse existido."*

Controle de Constitucionalidade das Leis, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2º ed., 1997.

Reconhecendo o equívoco havido no Parecer nº 1.185/95, a própria Procuradoria da Fazenda Nacional reviu o entendimento, dessa vez, mediante o Parecer PGFN/CAT nº 437/98, de onde se destacam os seguintes trechos:

*23 - Sobre o alcance da decisão do STF no R.E nº 148.754-RJ, que declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, assevera que: "A decisão fulminou os diplomas legais inteiramente já que identificou a inconstitucionalidade formal dos mesmos. Neste sentido, entre outros, o R.E nº 158.183-RS, Min. Ilmar Galvão e o R.E nº 164.150-PR, Min. Sepúlveda Pertence".*

Mais adiante, temos que:

*"A propósito da Resolução do Senado Federal, que o Parecer PGFN/nº 1.185/95 entendeu ter efeito *ex nunc*, o Dr. Aldemário consignou, ipsis litteris:*



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10469.002737/95-94  
**Acórdão** : 202-10.590

27 – Convém, ainda deixar registrado que a resolução do Senado Federal ao suspender a execução de dispositivo reconhecido inconstitucional pelo E. STF, no exercício do controle concreto de inconstitucionalidade, encerra efeitos “*ex tunc*”. Não é outra a premissa adotada pelo Decreto nº 2.346 de 10 de outubro de 1997, ao dispor:

**“Art. 1º - As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniforme observadas pela Administração Pública Federal indireta, obdecidos aos procedimentos neste Decreto.**

**§ 1º - Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não for mais suscetível de revisão administrativa ou judicial.**

**§ 2º - O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.”**

Acrescentando, admite-se vir de longe a boa lição da retroatividade da declaração de inconstitucionalidade dos preceitos legais adotados pela Suprema Corte Judiciária.

Com efeito, o douto e saudoso Min. Luiz Gallotti já a apregoava, ao ensinar:

*“Os poderes Legislativos e Executivos podem anular seus próprios atos, quando os considerarem inconstitucionais. Entretanto, a palavra derradeira, a respeito, caberá ao Poder Judiciário sempre que oportunamente provocado.*

*Não se pode ter como inconstitucional uma lei que anulou a anterior, por sua inconstitucionalidade. A anulação opera ex tunc: do ato nulo, em regra, não nasce direito.” (grifou-se).*

Min. Luiz Gallotti, RDA 59-339

A apreciação recente vai mais além, entendendo até ser o ato do Senado mero ato conseqüente, vez que a Constituição a ele impõe cumprir as decisões do Supremo Tribunal Federal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

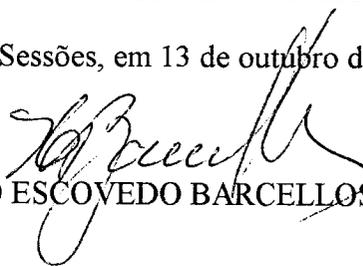
**Processo** : 10469.002737/95-94  
**Acórdão** : 202-10.590

Caberia, assim, à Câmara Alta, “a suspensão da execução da lei, dando extensão maior à decisão do Supremo”, no bem dizer de Ronaldo Poletti, em doutrina de anterior citação.

Perfeitamente evidenciada, portanto, no caso em comento, a fabilidade do suporte legal do presente processo, o que nos aclara o melhor caminho a seguir, a sua anulabilidade.

O meu voto é, pois, pela anulação *ab initio* do processo, entendimento, aliás, já adotado em repetidas ocasiões e devidamente avalizado pelas Câmaras deste Colegiado.

Sala das Sessões, em 13 de outubro de 1998

  
HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS