



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

|     |                              |
|-----|------------------------------|
| 2.ª | PUBLICADO NO D. O. U. P. 970 |
| C   | De 31 / 05 / 19 99           |
| C   | <i>[Assinatura]</i>          |
|     | Rubrica                      |

**Processo** : 10840.005981/93-34  
**Acórdão** : 201-71.993

**Sessão** : 19 de agosto de 1998  
**Recurso** : 106.397  
**Recorrente** : EMPTRAN EMPRESA DE TRANSPORTES LTDA.  
**Recorrida** : DRJ em Recife - PE

**PIS – EXIGÊNCIA FUNDADA NOS DECRETOS-LEIS Nºs 2.445 E 2.449, DE 1988 – 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 de inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148.754-2/RJ, afastando-os definitivamente do ordenamento jurídico pátrio. Cancela-se a exigência da contribuição ao Programa de Integração Social calculada com supedâneo naqueles diplomas legais. **Recurso provido.****

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por EMPTRAN EMPRESA DE TRANSPORTES LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso.** Vencido o Conselheiro Jorge Freire.

Sala de Sessões, em 19 de agosto de 1998

*[Assinatura]*  
Luiza Helena Galante de Moraes  
Presidenta

*[Assinatura]*  
Ana Neyde Olimpio Holanda  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Valdemar Ludvig, Rogério Gustavo Dreyer, Jorge Freire, João Berjas (Suplente), Geber Moreira e Sérgio Gomes Velloso.  
Eaal/gb



Processo : 10840.005981/93-34  
Acórdão : 201-71.993  
Recurso : 106.397  
Recorrente : EMPTRAN EMPRESA DE TRANSPORTES LTDA.

## RELATÓRIO

EMPTRAN – EMPRESA DE TRANSPORTES LTDA., pessoa jurídica nos autos qualificada, contra quem foi lavrado Auto de Infração (fls. 01/13), em 14/06/93, pela falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, nos períodos de 03/89 a 11/90; 02/91; 05/91 a 08/91; 11/91 a 04/92, e 08/92 a 12/92, onde é exigido o crédito tributário de 8.164,29 UFIR, com fulcro no artigo 3º, b, da Lei Complementar nº 07/70, c/c artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73, e artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.445/88 e artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.449/88.

A autuada impugnou o lançamento (fls. 15/18), onde, em síntese, alegou o seguinte:

- a) que os créditos apurados pela fiscalização são originários de períodos em que não mais vigiam a Lei Complementar nº 7/70 e os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, o que torna inviável a exigência da contribuição para o PIS; e
- b) que, segundo o parágrafo 1º, do artigo 25 do Ato das Disposições Transitórias, os decretos-lei que continham a definição de base de cálculo da exação, e que revogaram a Lei Complementar nº 7/70 em tal aspecto, deveriam ter sido apreciados pelo Congresso Nacional no prazo de 180 dias a contar da promulgação, sob pena de rejeição, e, como a aprovação de tais decretos-lei se deu apenas com o Decreto Legislativo nº 49, de 14 de junho de 1989, foram considerados rejeitados, não mais fazendo parte do ordenamento jurídico, tornando inviável a exigência da contribuição para o PIS, pela inexistência de definição legal de sua base de cálculo.

Em 31/08/93, a autoridade atuante apresentou Informação Fiscal (fls. 22), onde argumenta não possuir competência para questionar inconstitucionalidade das leis que fundamentam a exigência do PIS.

A autoridade recorrida julgou o lançamento procedente, assim ementando a decisão:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10840.005981/93-34  
Acórdão : 201-71.993

### “CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/RECEITA OPERACIONAL.

LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70. VIGÊNCIA: A suspensão da execução dos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, em nada afeta a permanência do vigor pleno da Lei Complementar nº 7/70. Se os dois decretos-lei revogaram a Lei Complementar nº 7/70, o artigo 239, *caput*, da Constituição, que lhes foi posterior, ripristinou inteiramente a Lei Complementar. Assim, entender que o PIS não é devido na forma da Lei Complementar nº 7/70, é afrontar o artigo 239 da Constituição Federal.

MULTA DE OFÍCIO. RETROAÇÃO DE LEGISLAÇÃO MENOS GRAVOSA: Aplica-se ao fato pretérito, objeto de processo ainda não definitivamente julgado, a legislação que imponha penalidade menos gravosa do que a prevista na legislação vigente ao tempo da ocorrência.

TRD – PERÍODO ENTRE 4 DE FEVEREIRO E 29 DE JULHO DE 1991. Deve ser subtraída no referido período, a aplicação do disposto no artigo 30 da Lei nº 8.218/91, inclusive em relação aos créditos constituídos de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

### “AÇÃO ADMINISTRATIVA PROCEDENTE EM PARTE”

Intimada por via postal da decisão singular, a atuada interpôs recurso voluntário. Como não consta do Aviso de Recepção – AR a data em que a intimação foi recebida, aplica-se o disposto no artigo 23, parágrafo 2º, II, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo artigo 67 da Lei nº 9.532/97, que determina considere-se feita a intimação, nesses casos, quinze dias após a data da expedição da intimação. A data aposta no AR (fls. 32 verso) correspondente ao recebimento na Unidade de Destino da Empresa de Correios e Telégrafos é 02/10/97, assim, considera-se feita a intimação em 17/10/97. O recurso foi apresentado em 17/11/97, portanto, tempestivamente.

Na peça recursal, a atuada repisa os argumentos expedidos na impugnação, e, ao final, pugna pela anulação do auto de infração lavrado.

É o relatório.



Processo : 10840.005981/93-34  
Acórdão : 201-71.993

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

O recurso é tempestivo e dele conheço.

O lançamento ora questionado defluiu de falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, nos períodos determinados no Auto de Infração.

O recurso apresentado pela contribuinte cinge-se, basicamente, à argumentação de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, elencados como embasadores da exação.

Como determinado na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 02/03), vê-se que, além dos Decretos-lei supracitados, a autoridade atuante citou como base legal o artigo 3º, b, da Lei Complementar nº 07/70, c/c o artigo 1º, parágrafo único da Lei Complementar nº 17/73.

Os dispositivos das Leis Complementares citadas tratam da alíquota a ser aplicada para o cálculo do PIS, *in verbis*:

“Lei Complementar nº 07/70.

Art. 3º. O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:

.....

b) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento, como se segue:

- 1) no exercício de 1971, 0,15%;
- 2) no exercício de 1972, 0,25%;
- 3) no exercício de 1973, 0,40%;
- 4) no exercício de 1974 e subsequentes, 0,50%.”

Lei Complementar nº 17/73.

Art. 1º. A parcela destinada ao Fundo de Participação do Programa de Integração Social, relativa à contribuição com recursos próprios da empresa, de que trata o artigo 3º, letra b, da Lei Complementar nº 07/70, é acrescida de um adicional a partir do exercício financeiro de 1975.



Processo : 10840.005981/93-34

Acórdão : 201-71.993

Parágrafo único. O adicional de que trata este artigo será calculado com base no faturamento da empresa como segue:

- a) no exercício de 1975 - 0,125%;
- b) no exercício de 1976 e subsequentes - 0,25%.”

Assim, segundo os dispositivos legais invocados, a alíquota aplicada no período autuado deveria ter sido de 0,75%, o que não se deu, conforme consta do Demonstrativo de Apuração de fls. 04/08, em que a alíquota ali determinada é de 0,35% no período de 03/89 a 11/89 e de 0,65% no período restante, o que leva a crer não ter sido tomado percentual determinado pela base legal invocada.

Nesse tocante, a decisão recorrida afirma :

“No presente processo, constata-se que o valor do PIS calculado com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88 é menor do que o fundamentado na Lei Complementar nº 07/70 e alterações posteriores. A explicação para tal fato é de que o valor utilizado como base para o cálculo da contribuição é o mesmo em ambos os casos e as alíquotas estabelecidas pelos decretos-leis (0,35% e 0,65%) são inferiores à de 0,75% da Lei Complementar. Portanto não há crédito excedente a ser excluído, por não ser a hipótese prevista no artigo 18, VIII, da Medida Provisória nº 1.542/96 e reedições.”

Entretanto, a autoridade julgadora de primeira instância não embasa a afirmada “vantagem” obtida pela contribuinte com a utilização equivocada dos dispositivos legais, e, compulsando-se os autos não se encontra qualquer comprovação documental que assegure ter sido a base de cálculo adotada a determinada pela Lei Complementar nº 07/70 e não a embasada nos decretos-leis, que seriam completamente diversas.

A Lei Complementar nº 07, de 07/09/70, instituiu, em seu artigo 1º, a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS. No artigo 3º, *b*, estabeleceu como fato gerador o faturamento, e no artigo 6º, parágrafo único, que a base de cálculo da contribuição em dado mês seria o faturamento de seis meses atrás, exemplificando: “A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.”

O Decreto-Lei nº 2.445, de 29/06/88, no artigo 1º, V, determinou, a partir dos fatos geradores ocorridos após 01/07/88, as seguintes modificações: o fato gerador passou a ser a



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10840.005981/93-34**

**Acórdão : 201-71.993**

receita operacional bruta, a base de cálculo passou a ser a receita operacional bruta do mês anterior e a alíquota foi alterada para 0,65%.

O Decreto-Lei nº 2.449, de 21/07/88, trouxe modificações ao Decreto-Lei nº 2.445/88, contudo, sem alterar o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota por este determinados.

Depreende-se dos autos, que a despeito de também indicadas as Leis Complementares nºs 07/70 e 17/73, a exigência foi efetivamente constituída com base em alíquota determinada pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, hipótese em que este Colegiado tem, sistematicamente, determinado o cancelamento da exigência, por estar sustentada em diplomas legais cujas execuções foram suspensas pela Resolução nº 49, do Senado Federal, publicada no DOU de 10/10/95, em função da inconstitucionalidade reconhecida por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148.754-2/RJ.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso para anular o lançamento de fls. 01/13, uma vez que embasado em dispositivo legal que teve a execução suspensa por Resolução do Senado Federal, em função de inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, portanto, afastado definitivamente do ordenamento jurídico pátrio, o que abrange a multa de ofício e os juros de mora, uma vez que os acessórios seguem o principal, ressalvado o direito de a Fazenda Nacional proceder a novo lançamento, de conformidade com as determinações legais que pertinem à matéria, enquanto não decorrido o prazo decadencial.

Sala de Sessões, em 19 de agosto de 1998

*Ana Neyle Olímpio Holanda*  
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA