



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PUBLI CADO NO D. O. U.	
18 / 10 / 2000	
C	8
C	
Rubrica	

 110

Processo : 10640.000193/96-04
Acórdão : 203-06.764
Sessão : 17 de agosto de 2000
Recurso : 104.754
Recorrente : CAMERA 1 LTDA.
Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – RECURSO VOLUNTÁRIO – NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA. Somente pode ser objeto de recurso voluntário matéria já apreciada na instância *a quo*. A falta de prequestionamento impede o conhecimento da matéria na fase recursal, caso contrário estar-se-ia suprimindo instância. **INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI** - A autoridade administrativa não tem competência legal para apreciar a inconstitucionalidade de lei. **Preliminar rejeitada.** **PIS - PRAZO DE RECOLHIMENTO** – Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n°s 2.445/88 e 2.449/88, o prazo de recolhimento da Contribuição para o PIS deve ser aquele previsto na Lei Complementar n° 07/70 e na legislação posterior que a alterou (Lei n° 8.019/90 – originada da conversão das MPs n°s 134 e 147/90 – e Lei n° 8.218/91 – originada da conversão das MPs n°s 297 e 298/91), normas essas que não foram objeto de questionamento, e, portanto, permanecem em vigor. Incabível a interpretação de que tal contribuição deva ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior. **MULTA POR LANÇAMENTO DE OFÍCIO** - A multa por lançamento de ofício deve ser reduzida para 75% (ADN COSIT n° 01/97). **Recurso parcialmente provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: CAMERA 1 LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade; e II) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Daniel Correa Homem de Carvalho.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2000


Otacilio Damás Cartaxo
Presidente


Renato Scalco Isquierdo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Lina Maria Vieira, Antonio Lisboa Cardoso (Suplente), Francisco Mauricio R. de Albuquerque Silva, Mauro Wasilewski e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente).

Eaal/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10640.000193/96-04
Acórdão : 203-06.764

Recurso : 104.754
Recorrente : CAMERA 1 LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 01 a 13, lavrado para exigir da interessada acima identificada as Contribuições para o Programa de Integração Social - PIS dos períodos de apuração de setembro de 1991 a setembro de 1995, tendo em vista a sua falta de recolhimento.

Devidamente cientificada da autuação (fls. 17), a interessada, tempestivamente, impugnou o feito fiscal, por meio do arrazoadado de fls. 18 e seguintes, no qual sustenta que, com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, o PIS deveria ser calculado segundo os critérios previstos na Lei Complementar nº 07/70, ou seja, sobre o faturamento do sexto mês anterior ao de competência.

A autoridade julgadora de primeira instância, pela Decisão de fls. 36 e seguintes, manteve integralmente a exigência.

Inconformada com a decisão monocrática, a interessada interpôs Recurso Voluntário dirigido a este Colegiado (fls. 44 e seguintes), no qual reitera seus argumentos no sentido da apuração semestral das Contribuições ao PIS. Sustenta, também, a impossibilidade de aplicação da Taxa SELIC na exigência, bem como da TRD em 1991.

É o relatório.

Lat



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10640.000193/96-04
Acórdão : 203-06.764

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR RENATO SCALCO ISQUIERDO

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

Deve-se atentar no julgamento do presente recurso para uma questão processual de suma importância. A matéria relativa à aplicação da Taxa SELIC, suscitada em grau de recurso, não foi objeto da impugnação. Não por outro motivo, a decisão recorrida nada tratou sobre o assunto. Não houve, portanto, prequestionamento dessa matéria na instância originária.

Sobre esse assunto, evoco as lúcidas lições de Antônio da Silva Cabral, que assevera:

“A impugnação determina o conteúdo da decisão que se pretende obter. (...) Assim como, no entanto, é dado ao impugnante aceitar parte da exigência, em última análise, é a contestação que fixará os limites da lide.

Assume importância, nesse caso, o fenômeno do prequestionamento. Se, no prazo para impugnação, o contribuinte só apresentou impugnação a tal ou qual exigência, não poderá, posteriormente, impugná-la, por ter ocorrido a preclusão.(...)

O Conselho de Contribuintes deve estar atento, no entanto, para o fato de que no processo fiscal existem duas instâncias. Isso significa que, na hipótese de o contribuinte não ter impugnado determinada exigência, o julgador de primeira instância não apreciou a matéria. Por conseguinte, se o Conselho resolve julgar *extra petita*, estará suprimindo uma instância.” (Processo Administrativo Fiscal, São Paulo, Saraiva, págs. 270 e 271)

Em outro trecho, o autor conclui:

“Com relação aos Conselho de Contribuintes a matéria é mais delicada, pois esse Colegiado não é autoridade lançadora e, portanto, ao Conselho de Contribuintes não é dado proceder à revisão de ofício. O melhor expediente a ser utilizado pelos Conselheiros consistiria em mencionar no relatório do acórdão respectivo o fato da cobrança ilegal e sugerir à autoridade lançadora que use o seu poder de revisão de ofício para excluir da tributação a parcela que está sendo cobrada



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10640.000193/96-04
Acórdão : 203-06.764

ilegalmente do contribuinte que, por desconhecimento da lei ou por esquecimento, não a incluiu na impugnação. (...)” (ob. Cit, pág 271)

Essa matéria, como se percebe pela transcrição acima, não pode ser examinada nesta instância, porquanto não houve, no momento da impugnação, o seu questionamento, e, por via de consequência, não foi objeto de apreciação pela autoridade julgadora de primeira instância.

Com relação às questões suscitadas pela recorrente no concernente à constitucionalidade de normas relativas ao PIS, deve-se destacar que a autoridade administrativa não tem competência legal para apreciar a constitucionalidade de lei, matéria reservada ao Poder Judiciário pela própria Carta Magna (artigos 97 e 102). O processo administrativo, portanto, não é meio próprio para resolver questões dessa ordem, e a decisão da Delegacia de Julgamento não merece qualquer reparo.

Em reforço a essa orientação, cabe aqui lembrar o conteúdo do Parecer Normativo CST nº 329/70 (DOU de 21/10/70) que, em certo trecho, cita RUY BARBOSA NOGUEIRA (*in* “Da Interpretação e da Aplicação das Leis Tributárias”, 1965, pág. 21), que diz:

“Devemos distinguir o exercício da administração ativa da judicante. No exercício da administração ativa o funcionário não pode negar a aplicação à lei, sob mera alegação de inconstitucionalidade, em primeiro lugar porque não lhe cabe a função de julgar, mas de cumprir e, em segundo, porque a sanção presidencial afastou do funcionário da administração ativa o exercício do ‘poder executivo’”.

Mais adiante, citando TITO REZENDE, continua o referido Parecer:

“É princípio assente, e com muito sólido fundamento lógico, o de que os órgãos administrativos em geral não podem negar a aplicação a uma lei ou decreto, por que lhes pareça inconstitucional. A presunção natural é que o Legislativo, ao estudar o projeto de lei, ou o Executivo, antes de baixar o decreto, tenham examinado a questão da constitucionalidade e chegado à conclusão de não haver choque com a Constituição: só o Poder Judiciário é que não está adstrito a essa presunção e pode examinar novamente aquela questão.”

Nesse mesmo sentido, ratificando o entendimento até aqui defendido, dispôs o Parecer COSIT/DITIR nº 650, de 28/05/93, expedido pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação em recente decisão em processo de consulta:



Processo : 10640.000193/96-04
Acórdão : 203-06.764

“5.1 - De fato, se todos os Poderes têm a missão de guardiões da Constituição e não apenas o Judiciário e a todos é de rigor cumpri-la, mencione-se que o Poder Legislativo, em cumprimento a sua responsabilidade, anteriormente à aprivação de uma lei, a submete à Comissão de Constituição e Justiça (C.F., art. 58), para salvaguarda de seus aspectos de constitucionalidade e/ou adequação à legislação complementar. Igualmente, o Poder Executivo, antes de sancioná-la, através de seu órgão técnico – Consultoria-Geral da República-, aprecia os mesmos aspectos de constitucionalidade e conformação à legislação complementar. Nessa linha seqüencial, o Poder Legislativo, ao aprovar determinada lei, e o Poder Executivo, ao sancioná-la, ultrapassam em seus âmbitos, nos respectivos atos, a barreira da sua constitucionalidade ou de sua harmonização à legislação complementar. Somente a outro Poder, independente daqueles, caberia tal argüição.

5.2 - Em reforço ao exposto, veja-se a diferença entre o controle judiciário e a verificação de inconstitucionalidade de outros Poderes: como ensina o Professor José Frederico Marques, citado pela requerente, se o primeiro é definitivo *hic et nunc*, a segunda está sujeita ao exame posterior pelas Cortes de Justiça. Assim, mesmo ultrapassada a barreira da constitucionalidade da Lei na órbita dos Poderes Legislativo e Executivo, como mencionado, chega-se, de novo, em etapa posterior, ao controle judicial de sua constitucionalidade.

5.3 - (...) Pois, se ao Poder Executivo compete também o encargo de guardião da Constituição, o exame da constitucionalidade das leis, em sua órbita, é privativo do Presidente da República ou do Procurador-Geral da República (C.F., artigos 66, par. 1º e 103, I e VI).”

Em relação ao mérito, o recurso voluntário interposto objetiva o reconhecimento da sistemática de apuração da Contribuição para o PIS, considerando o faturamento do sexto mês anterior ao do mês de competência, isso em razão da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

A dúvida decorre da interpretação do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70, que contém uma redação imprecisa, o que exige do intérprete um esforço adicional para sua compreensão. Penso que o erro dos que defendem a tese de que a lei elegeu um fato cuja ocorrência se dá seis meses antes da ocorrência do fato gerador da contribuição em análise está na interpretação gramatical unicamente do dispositivo legal em comento.

Para a correta compreensão dessa norma jurídica, deve-se apurar o momento histórico em que foi produzida, e, principalmente, o contexto onde ela se insere. À época em que



Processo : 10640.000193/96-04
Acórdão : 203-06.764

foi editada a Lei Complementar nº 7/70, era comum a fixação de prazos de recolhimento de tributos longos. Assim foi por muito tempo com o IPI, por exemplo, que chegou a ter prazos de recolhimentos de 180 dias. Por outro lado, não conheço precedentes nos tributos brasileiros em que o legislador tenha utilizado esse expediente, de eleger um fato passado, para obter, por vias transversas, o efeito da concessão de prazo de recolhimento. Rejeito, portanto, a interpretação que, restringindo-se ao exame gramatical, ignora a lógica sempre adotada, e deduz uma consequência da norma jurídica fora do contexto histórico e distante do restante do ordenamento jurídico.

Essa questão, aliás, já foi objeto de apreciação por este Colegiado no Recurso de número 101.935, cuja ementa teve a seguinte redação:

“PIS - BASE DE CÁLCULO - A Contribuição para o PIS é calculada sobre o faturamento do próprio mês de competência, sendo exigível, a partir de julho de 1991, no mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador (MPs nºs 297 e 298/91 e Lei nº 8.218/91). Incabível a interpretação de que tal contribuição deva ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior.”

Uma vez retirados do ordenamento jurídico os decretos-leis inconstitucionais, evidentemente, volta a vigorar a norma por eles revogada, a Lei Complementar nº 07/70, que fixava o prazo de recolhimento do PIS em seis meses. Ocorre que a Lei nº 7.691, de 16 de dezembro de 1988, novamente alterou a Lei Complementar nº 07/70, reduzindo para três meses o prazo para recolhimento do PIS. Essa norma vigorou até a edição das Medidas Provisórias nº 134 e 147, ambas de 1990, posteriormente convertidas na Lei nº 8.019/90, que fixou o prazo de recolhimento no dia 05 do terceiro mês subsequente. Finalmente, as Medidas Provisórias nº 297 e 298, ambas de 1991, esta última convertida na Lei nº 8.218/91, fixou definitivamente o prazo de recolhimento do PIS como sendo o dia 05 do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador. Todas essas normas não foram declaradas inconstitucionais e, portanto, produzem os seus efeitos.

Note-se que, em se tratando de fixação de prazo de recolhimento, a Constituição Federal não exige a edição de Lei Complementar, podendo a matéria ser tratada por lei ordinária. A própria Lei Complementar nº 07/70, nesse item, tem natureza de lei ordinária e pode ser alterada por lei ordinária, conforme precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal.

A empresa autuada deveria ter recolhido as Contribuições para o PIS segundo os prazos contidos na Lei Complementar nº 07/70 e suas alterações posteriores. Não o fazendo, os recolhimentos feitos mostraram-se insuficientes, justificando o lançamento das diferenças apuradas. Correto o lançamento, que não merece qualquer reparo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10640.000193/96-04
Acórdão : 203-06.764

Por todos os motivos expostos, voto no sentido dar provimento parcial ao recurso voluntário para reduzir a multa de ofício para 75%, mantidas as demais parcelas lançadas.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2000

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Renato Scalco Isquierdo', written in a cursive style.
RENATO SCALCO ISQUIERDO