



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 25 / 11 / 1999
C	<i>[Signature]</i>
	Rubrica

**Processo** : 10768.027456/95-05  
**Acórdão** : 202-11.338

Sessão : 07 de julho 1999  
**Recurso** : 111.018  
**Recorrente** : BANCO CINDAM S.A.  
**Recorrida** : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

**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. Nulo o processo *ab initio*, por estar embasado em legislação declarada inconstitucional.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: BANCO CINDAM S.A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em anular o processo *ab initio***. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Tarásio Campelo Borges.

Sala das Sessões, em 07 de julho 1999

*[Signature]*  
 Marcos Vinícius Neder de Lima  
**Presidente**

*[Signature]*  
 Maria Teresa Martínez López  
**Relatora**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Oswaldo Tancredo de Oliveira, Helvio Escovedo Barcellos, Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Ricardo Leite Rodrigues, José de Almeida Coelho, Antonio Zomer (Suplente) e Luiz Roberto Domingo.

Ovrs/



**Processo** : 10768.027456/95-05  
**Acórdão** : 202-11.338  
**Recurso** : 111.018  
**Recorrente** : BANCO CINDAM S.A.

## RELATÓRIO

Contra a contribuinte, nos autos qualificada, foi lavrado auto de infração, referente à Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, com fundamento nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, relativo ao período-base de janeiro de 1991 a dezembro de 1992.

Às fls. 12/13, os AFTN autuantes mencionam a existência de ação cautelar e de Ação Ordinária sob os nºs 92.006670-4 e 92.726186-0, respectivamente ajuizadas perante o Juízo da 30ª Vara Federal, Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro – RJ.

Constam dos autos os seguintes documentos: petição inicial da medida cautelar preparatória, com pedido de liminar (doc. de fls. 23/38); sentença prolatada pelo Juízo da 30ª Vara Federal, indeferindo a cautelar (doc. de fls. 39/40); acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região (doc. de fls. 42/47), confirmando a sentença de 1ª instância, na apelação cível interposta pela contribuinte; certidão de trânsito em julgado do recurso extraordinário impetrado pela contribuinte (doc. de fls. 48/50), expedida pelo Supremo Tribunal Federal; petição inicial da ação ordinária ajuizada na 30ª Vara Federal (doc. de fls. 52/65).

Intimada da exação em 28.09.95, a contribuinte interpôs a impugnação tempestiva de fls. 92/95, contestando o lançamento fiscal, alegando que a matéria objeto do lançamento de ofício encontra-se *sub judice*.

Conforme Despacho DRJ/RJ/SERCO/nº 33/98, a autoridade singular deixou de conhecer da impugnação em face do disposto no § 2º do artigo 1º do DL nº 1.737/79, combinado com o § único do artigo 38 da Lei nº 6.830/80. Alega que:

*"... nos termos da legislação citada, a propositura - por qualquer que seja a modalidade processual de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente a autuação, importa, por parte da contribuinte, em renúncia tácita às instâncias administrativas e desistência de eventual recurso interposto, operando-se, por conseguinte, o efeito de constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa. Todavia, ainda em cumprimento ao supracitado Ato Declaratório, torna-se necessário verificar se a hipótese comporta a aplicação do artigo 17 da Medida Provisória nº 1.175, de*



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

277

**Processo : 10768.027456/95-05**

**Acórdão : 202-11.338**

*27.10.95, publicada no D.O.U. em 30.10.95, e reedições posteriores, efetuando-se, em caso afirmativo, a revisão de ofício prevista no artigo 149 do Código Tributário Nacional."*

Às fls. 133, a informação da incorporação do Banco Cindam S.A pelo Banco Fonte S.A, em 29.07.96. Às fls. 159/174, a atuada apresenta recurso contra o despacho que não conheceu da Impugnação, alegando e concluindo ao final que (*sic*):

"a) - a decisão formal materializada no Despacho DRJ/RJ/SERCO nº 33/98 nega ao Recorrente o direito do contraditório e ampla defesa, baseada em singela e lacônica de que as ações judiciais nela mencionadas caracterizariam renúncia tácita à discussão das matérias na esfera administrativa;

b) - há matérias diferenciadas entre este processo administrativo e as ações judiciais mencionadas no Despacho nº 33/98 (multa/TRD);

c) - as normas legais e o ato normativo invocados para não se conhecer da impugnação não se aplicam a este processo administrativo;

d) - na hipótese, é inexigível depósito prévio para seguimento e conhecimento deste recurso.

O Recorrente pede ao final que seja conhecido e provido o presente recurso para que lhe seja garantida a apreciação e o julgamento da impugnação na primeira instância administrativa, sem cerceamento do direito ao contraditório e à ampla defesa."

Após apresentação do recurso a este Colegiado, a Delegacia Especial de Instituições Financeiras decide ( fls. 178/180), através da Decisão de nº 16/98, a revisão de ofício, de cuja ementa está assim redigida:

**Revisão de ofício**

*Em se tratando de ato não definitivamente julgado, é cabível a revisão de ofício para recálculo do PIS com base na Lei Complementar nº 7/70 e, em vista da retração benigna, para aplicação, no que diz respeito às multas de ofício, da Lei nº 9.430/96.*

A autoridade fiscal, traz em síntese como justificativa o seguinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10768.027456/95-05  
**Acórdão** : 202-11.338

*"O primeiro aspecto a ser ressaltado diz respeito ao enquadramento do caso em tela na hipótese de revisão de ofício decorrente do artigo 18, inciso VIII da Medida Provisória nº 1.699-37, uma vez que o lançamento foi efetuado em 28 de setembro de 1995, antes, portanto, da Resolução do Senado Federal nº 260, de 09 de outubro de 1995, que suspendeu a execução dos Decretos-Lei nº s 2.445 e 2.449 de 1988. Conseqüentemente, os novos valores do processo devem ser os devidos com fulcro na Lei Complementar nº 7 de 1970, e alterações posteriores. Este dispositivo legal previa que o Programa de Integração Social seria executado por intermédio de Fundo de Participação constituído, no que diz respeito às instituições financeiras por uma parcela calculada mediante a dedução de 5% (a partir de exercício 1973) do imposto de renda devido (PIS-Dedução) e outra, com recursos próprios das empresas, de valor idêntico à primeira (PIS-Repique). Os valores correspondentes ao PIS-Dedução, foram ou serão cobrados e recolhidos juntamente com o Imposto de Renda, não devendo ser objeto de lançamento à parte. Assim, o resultado da revisão de ofício proposta reflete apenas os valores de PIS-Repique, calculados a partir das declarações de imposto de renda dos exercícios 1992 e 1993, conforme demonstrado abaixo (extratos às fls. 175 e 176): ... Assim sendo, proponho que seja efetuada a revisão de ofício decorrente da Medida Provisória 1699-37, artigo 18, inciso VIII, com a conseqüente cobrança, a título de principal, do valor de 4.104,28 (quatro mil, cento e quatro vírgula vinte e oito) UFIR e a redução das multas de ofício aplicadas em percentual superior a 75% (setenta e cinco por cento), nos termos do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 1/97."*

Consta dos autos, informação da liminar obtida pela contribuinte, nos autos do Mandado de Segurança nº 98219811, para prosseguimento do recurso administrativo, sem a exigência do depósito correspondente a 30% da exigência remanescente.

É o relatório.



Processo : 10768.027456/95-05  
Acórdão : 202-11.338

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso é tempestivo e dele conheço por estarem presentes os pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal.

Como determinado na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal ao Auto de Infração principal (fls.1/11), vê-se que o lançamento foi efetuado com fulcro nos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449/88, e como base legal no artigo 3º, b, da Lei Complementar nº 07/70, c/c o artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73, aplicável às pessoas jurídicas que realizam operações de vendas de mercadorias. Em sendo a autuada instituição financeira, aplicável em especial o artigo 3º, letra “a” e § 2º, da Lei Complementar nº 07/70 que dispõe:

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

*A) A primeira, mediante dedução do Imposto de Renda devido, na forma estabelecida no § 1º, deste artigo, procedendo-se o seu recolhimento ao Fundo juntamente com o pagamento de Imposto de Renda.*

*§1º- A dedução a que se refere a alínea "a" deste artigo será feita sem prejuízo do direito de utilização dos incentivos fiscais previstos na legislação em vigor e calculada com base no valor do Imposto de Renda devido, nas seguintes proporções:*

.....  
*c) no exercício de 1973 e subseqüentes ..... 5%*

*§2º- As instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizam operações de vendas de mercadorias participarão do Programa de Integração Social com uma contribuição ao Fundo de Participação de recursos próprios de valor idêntico de que for apurado na forma do parágrafo anterior.”*

Os decretos-leis para as instituições financeiras, determinaram profundas alterações a partir dos fatos geradores ocorridos após 01/07/88.

Depreende-se portanto dos autos, que a exigência original foi efetivamente constituída com base em alíquota e base de cálculo determinadas 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



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10768.027456/95-05**  
**Acórdão : 202-11.338**

da inconstitucionalidade reconhecida por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148.754-2/RJ.

A conclusão a que se chega, é que se o lançamento é nulo, por estar embasado em dispositivos legais inconstitucionais, todos os atos posteriores serão absolutamente nulos, de que fazem parte; a intimação, a impugnação, a decisão singular e o recurso apresentado pelo interessado e a própria revisão de ofício, efetuada posteriormente à apresentação do recurso da autuada.

Por outro lado, tem-se como uma das funções deste órgão julgador, a do reexame primeiro, dos atos da Administração, sujeitos à aplicação das leis, como um todo, partindo-se portanto, do ato primordial que é o próprio lançamento. Havendo vícios, mesmo que posteriormente a data da feitura do lançamento, há de que, não se adentrar em outras questões; como a existência ou não de ações judiciais como sendo ou não impeditiva da renúncia administrativa, ou do conhecimento ou não da impugnação quando se discuta matéria diferenciada, em face de que a "nulidade" do lançamento invalida o próprio processo. A continuação de uma controvérsia inexistente seria despicienda e contrária ao princípio da economia processual.

Com essas considerações, sou pela nulidade do lançamento, uma vez que embasado em dispositivos legais que tiveram a execução suspensa por Resolução do Senado Federal, em função de inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, portanto, afastados definitivamente do ordenamento jurídico pátrio.

Sala das Sessões, em 07 de julho 1999

  
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ