



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De <u>08 / 05 / 06</u> VISTO

2º CC-MF Fl. _____

Processo nº : 10805.002002/98-63
Recurso nº : 121.932
Acórdão nº : 201-78.489

Recorrente : BALAS JUQUINHA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA.

O prazo de 5 (cinco) anos, que o art. 150, § 4º, do CTN, estipula para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, é garantia fundamental do contribuinte e não pode ser alterado através de lei ordinária.

PIS. DECISÃO JUDICIAL. OBRIGATÓRIO CUMPRIMENTO.

Transitada em julgado decisão judicial determinando o recolhimento da contribuição ao PIS nos moldes da Lei Complementar nº 7/70, outra opção não resta ao contribuinte senão proceder ao seu fiel cumprimento.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BALAS JUQUINHA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 16 de junho de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Antonio Mario de Abreu Pinto
Relator

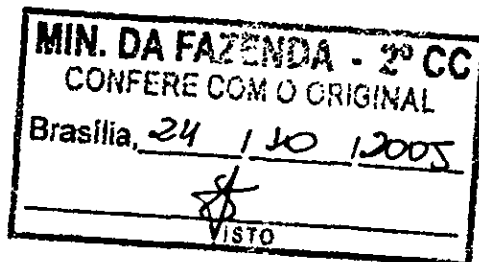
MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>24 / 10 / 2005</u> VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Maurício Taveira e Silva, Cláudia de Souza Arzua (Suplente), José Antonio Francisco, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.002002/98-63
Recurso nº : 121.932
Acórdão nº : 201-78.489



Recorrente : BALAS JUQUINHA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto em face de decisão que julgou procedente o lançamento do crédito tributário a título de contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), por ter recolhido incorretamente a contribuição para os períodos entre 01/93 e 09/95.

Irresignada, a contribuinte impugnou o lançamento, tempestivamente, às fls. 151/155, pugnando pelo cancelamento do lançamento, aduzindo que, em 1994, impetrou Mandado de Segurança perante a 3ª Vara da Justiça Federal de São Paulo, pleiteando o direito de proceder ao recolhimento do PIS de acordo com o exigido pelas Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73, ao invés de fazê-lo com base no disposto nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, como vinha procedendo até o trânsito em julgado da decisão.

Ocorre que, depois de transitada em julgado a sentença, a contribuinte resolveu não cumpri-la, pois, segundo alega, a decisão se tornou de maior gravame em relação ao recolhimento do tributo nos moldes dos referidos decretos-leis. Assim, a empresa deixou de exercer o direito que lhe foi assegurado.

Informa que sua posição em não executar a decisão assegurada não ocasionou nenhum prejuízo à Fazenda Nacional. Alega ainda que a decisão proferida no Mandado de Segurança não produz efeito de coisa julgada material, e sim meramente coisa julgada formal.

Assegura que tem seu direito garantido em decorrência da aplicação, no Direito Tributário, da lei que representar menor gravame ao contribuinte, assemelhando-se, neste aspecto, ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, encontrado no Direito Penal.

Por fim, alega que o auto de infração não deve prosperar, em virtude da abusiva multa aplicada e em razão do seu caráter confiscatório, ferindo o direito de propriedade da contribuinte. A multa aplicada foi de 75% do valor do principal, encontrando-se em total desconformidade com o previsto no art. 52, § 1º, da Lei nº 8.058/90, c/c o art. 52 da Lei nº 9.298/96.

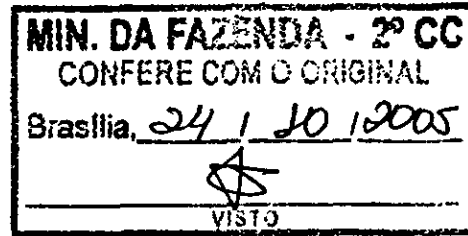
No embate analítico a tal impugnação, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, na Decisão DRJ/CPS nº 1.507, de 26 de junho de 2002, às fls. 189/196, decidiu pela procedência do lançamento. Sustentou que a contribuinte não pode abdicar do direito alcançado na esfera judicial, pois a decisão que lhe foi favorável também reconheceu o direito de o Fisco exigir a contribuição ao PIS. A exigência em questão encontra-se evidenciada no art. 3º, alínea "b", da Lei Complementar nº 7/70, c/c o art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73, conforme discriminado no corpo do auto de infração (fls. 145/146), em perfeita consonância com a referida sentença.

Alega que a Resolução do Senado Federal nº 49/95, ao suspender a execução do dispositivo reconhecido inconstitucional pelo STF, no exercício do controle concreto de constitucionalidade, encerra efeito *ex tunc*, isto é, acaba com a relação jurídica fundada na lei inconstitucional desde o seu nascimento.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.002002/98-63
Recurso nº : 121.932
Acórdão nº : 201-78.489



Desse modo, ressaltou o insuficiente recolhimento da contribuição ao PIS, decorrente da aplicação da alíquota de 0,65%, estabelecida nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram declarados inconstitucionais por decisão do STF e sua execução suspensa nos moldes da Resolução nº 49/1995 do Senado Federal. Esta Resolução, juntamente com o Decreto nº 2.346/1997, determina de modo contundente a aplicação de alíquota de 0,75% para o período de apuração em tela, nos termos das Leis Complementares nºs 7/1970 e 17/1973.

Em relação à alegação de confisco, a vedação dada pelo art. 150, IV, da Constituição Federal, é dirigida ao legislador com o intuito de impedir a instituição do tributo que tenha em seu conteúdo aspectos ameaçadores à propriedade ou à renda tributada, mediante aplicação de alíquotas elevadas. A observância desse princípio relaciona-se com o momento de instituição do tributo. Conclui-se, portanto, que, uma vez vencida a etapa inicial, não figura o confisco em relação à lei tributária.

No que se refere à alegação de que o percentual da multa aplicada foi abusivo, entende a DRJ que sua aplicação baseia-se no disposto no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996.

Às fls. 201/212, a contribuinte interpôs recurso voluntário, alegando, em síntese, o que foi exposto na impugnação, acrescentando que a suspensão determinada pelo Senado Federal em razão da declaração de inconstitucionalidade dada pelo STF produz efeitos *ex nunc*, ou seja, unicamente a partir da edição da lei, não retroagindo. Entende também que a cobrança realizada não pode ser mantida, sob pena de se enriquecer ilicitamente a Fazenda Nacional em detrimento da recorrente.

Tendo em vista tais circunstâncias, o processo foi baixado em diligência às fls. 240/243, através da Resolução nº 201-00.350, para que a Delegacia da Receita Federal em Campinas - SP intimasse a recorrente a apresentar a sentença proferida no Processo nº 94.000484-2, que tramitou perante a 3ª Vara da Justiça Federal de São Paulo, bem como obter uma certidão de objeto e pé do feito.

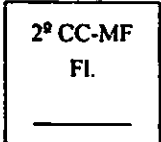
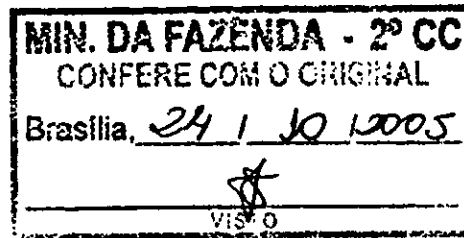
Em atenção à determinação constante da Diligência, a contribuinte acostou aos autos a sentença de fls. 257/260, a qual concedeu a segurança pleiteada pela recorrente, no sentido de reconhecer o seu direito de não recolher as parcelas referentes ao PIS de acordo com o estabelecido nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, mas sim com fulcro nas Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73, no dia do mês estabelecido na Lei nº 8.383/91, até 31 de janeiro de 1994, e no prazo previsto nas MP nºs 368/93 e 380/93, convertidas na Lei nº 8.850/94. Juntou, ainda, o acórdão da Apelação em Mandado de Segurança, o qual confirmou a sentença e certidão de objeto e pé, à fl. 270, confirmando o arquivamento dos autos em 23/01/1996.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10805.002002/98-63
Recurso nº : 121.932
Acórdão nº : 201-78.489



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO

O recurso preenche todos os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Ab initio, declaro de ofício estarem os créditos do período de apuração compreendido entre 01/93 e 08/93 extintos, por força da decadência operada.

Como é cediço, o instituto da decadência consiste na perda do direito à constituição formal do crédito tributário, por decurso de prazo, sancionando, dessarte, a inércia do Fisco.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação - como é o caso da contribuição ao PIS - o prazo de que dispõe a autoridade fiscal para homologar expressamente a apuração feita pelo contribuinte é de cinco anos, contado da data do fato gerador respectivo. Caso esta não se configure, considera-se a apuração tacitamente homologada e extinto definitivamente o crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do que preceitua o § 4º do art. 150 do CTN.

Em sendo assim, tendo a ora recorrente tomado ciência da lavratura do auto de infração em 25/09/1998, conforme fl. 130, o *quantum* decorrente do período de apuração compreendido entre 01/93 e 08/93, como alhures mencionado, encontra-se fulminado pela decadência, haja vista o transcurso de mais de 5 (cinco) anos para a sua homologação.

Passo, pois, à análise da exigência espelhada nos meses de 09/93 a 09/95.

Consoante relatado, a recorrente impetrou Mandado de Segurança objetivando recolher a contribuição ao PIS nos moldes da LC nº 7/70, em detrimento dos indigitados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, tendo sido concedida a segurança pleiteada e confirmada em segunda instância em 17/10/95. Não obstante, a recorrente, entendendo ser mais gravosa a forma de recolhimento determinada em decisão judicial, optou por continuar procedendo nos termos dos indigitados decretos.

Entretando, em face da decisão judicial, transitada em julgado, prolatada em favor da recorrente, determinando o recolhimento da contribuição ao PIS nos moldes da Lei Complementar nº 7/70, a qual, ressalte-se, fez coisa julgada material, outra opção não resta à recorrente senão proceder ao fiel cumprimento da ordem judicial, a qual faz lei entre as partes.

Na confluência da exposição, dou parcial provimento ao recurso para, preliminarmente, reconhecer a decadência do crédito constituído, concernente aos meses de apuração de 01/93 a 08/93, e, no mérito, respeitando a decisão judicial transitada em julgado, manter os demais termos da decisão recorrida.

Sala das Sessões, em 16 de junho de 2005.


ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO