

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10820/000.759/93-74  
RECURSO Nº : 89.015  
MATÉRIA : **PIS/Faturamento** - MESES de 1989, 1992 e 1993  
RECORRENTE : **ESPAN - ATIV. COMERCIAIS E INDUSTRIAIS LTDA**  
RECORRIDA : DRF EM ARAÇATUBA - SP  
SESSÃO DE : 17 DE MAIO DE 1996  
**ACÓRDÃO Nº : 108-03.113**

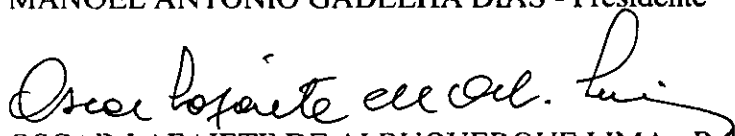
**CONTRIBUIÇÃO PIS/Faturamento** - Insubsistente a exigência fundada nos Decretos-leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, em face do disposto na **RESOLUÇÃO nº 49**, de 10 de outubro de 1995, do SENADO FEDERAL.

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presente autos de recurso interposto por ESPAN - ATIVIDADES COMERCIAIS E INDUSTRIAIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, cancelar a exigência da contribuição para o PIS fundamentada nos Decretos-leis nºs. 2.445 e 2.449, de 1988, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS - Presidente

  
OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA - Relator

FORMALIZADO EM: 14 JUN 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JOSÉ ANTÔNIO MINATEL, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e RENATA GONÇALVES PANTOJA. Ausente, justificadamente o Conselheiro PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA

RECURSO Nº : 89.015 - PIS/Faturamento  
RECORRENTE : ESPAN - ATIVIDADES COMERCIAIS E  
INDUSTRIAIS LTDA  
RECORRIDA : DRF EM ARAÇATUBA - SP

## RELATÓRIO

A Pessoa Jurídica ESPAN - ATIVIDADES COMERCIAIS E INDUSTRIAIS LTDA, com inscrição no C.G.C/MF sob o nº 58.249.491/0001-99, com domicílio fiscal na Cidade de Birigüi (SP), irresignada com a **Decisão nº 0652/93**, da lavra do titular da Delegacia da Receita Federal em Araçatuba (SP), datada de 22/12/93, que manteve incólume a exigência fiscal correspondente ao *Auto de Infração* de fls. 01 a 07, articula a este Conselho **recurso voluntário**, com a pretensão de vê-la reformada.

02. Trata a presente exigência de tributação correspondente ao **PIS/Faturamento**, decorrente de ação fiscal autônoma onde ficou constatado o não recolhimento das parcelas referente aos meses de *JULHO de 1989 e JULHO de 1992 a JUNHO de 1993*, conforme consta do *Demonstrativo de Apuração do PIS - RECEITA OPERACIONAL* (fls. 03).

03. A cobrança dessa contribuição do **PIS/Faturamento**, de conformidade com as alíquotas discriminadas no doc. de fls. 03 (*Demonstrativo de Apuração do PIS/Faturamento*), correspondendo ao período mencionado, esta em consonância com a previsão do artigo 3º, alínea "b", da Lei Complementar 07/70; artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73; artigo 1º, do Decreto-lei nº 2.445/88 e artigo 1º, do Decreto-lei nº 2.449/88. A partir de 1º/07/88 passou a vigor o Decreto-lei nº 2.445/88, com as alterações do Decreto-lei nº 2.449/88, que introduziu nova sistemática de cálculo da contribuição para o *Programa de Integração Social* (PIS).

04. Assim, cômico o contribuinte da exigência fiscal imposta, apresenta tempestivamente impugnação ao feito (fls. 17 a 22), alegando, para tanto, os seguintes fatos: a) "... está amparado pelo instituto da Consulta, capitulado nos Artigos 46 usque 58 do Decreto nº 70.235/72, especificamente no seu Artigo 48, que menciona literalmente ... nenhuma procedimento será instaurado contra o sujeito passivo relativamente à espécie consultada, razão pela qual manifesta-se ilegal e abusiva a atuação do Sr. Agente autuante ..."; b) "... o auto de infração foi lavrado fora do estabelecimento da autuada, fato que retira toda eficácia do procedimento fiscal"; c) "Exigibilidade do PIS, em face da manifesta inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88".

05. Fulcrado na determinado que decorre do, à época, vigente artigo 19, do Decreto nº 70.235/72, presta o Auditor-Fiscal autuante a *Informação Fiscal* de fls. 31, onde ratifica a autuação, relatando, porém, no que concerne a alegativa do contribuinte de que o *Auto de Infração* está eivado de vício, porquanto fora lavrado fora do seu estabelecimento comercial, destaca o agente do Fisco que "o *Auto de Infração* foi emitido eletronicamente na DRF/ARAÇATUBA (SP), contudo os elementos que serviram de base para o lançamento foram colhidos junto ao estabelecimento do autuado".

06. Concluso os autos do processo fiscal à *Seção de Tributação da DRF/ARAÇATUBA (SP)*, foi proferida o despacho decisório de fls. 33 a 35 (*Decisão nº*

10820/652/93), a qual versou nos seguintes termos, conforme sumariamente explicitado no ementário correspondente, que prescrevem:

*LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NULIDADE. Não pode ser inquinado de nulo o lançamento efetuado em acordo com as disposições legais de regência.*

*PIS - CONSULTA. A consulta formulada relativamente à contribuição objeto destes autos não suspende o prazo para o seu recolhimento (artigo 49 do Decreto nº 70.235/72).*

*CRÉDITO FISCAL - CONSTITUCIONALIDADE. A questão relativa à constitucionalidade e/ou legalidade de normas jurídicas, inobstante o direito de invocação na instância administrativa, constitui-se em assunto, cuja discussão, por razões institucionais, situa-se na esfera de competência do Poder Judiciário.*

07. Dessa decisão foi o contribuinte *ESPAN - ATIVIDADES COMERCIAIS E INDUSTRIAIS LTDA*, em 14/01/94 (fls. 38), cientificado, razão pela qual apresenta, às fls. 39 a 44, **recurso voluntário**, nele questionando fatos suscitados na petição impugnativa, os quais não foram acolhidos pela Julgador monocrático, o que ensejou no reprisamento deles, cabendo destacar os seguintes:

a) "... o Julgador singular rejeitando a Preliminar argüida na Impugnação, equiparou, como se fosse uma só as modalidades de 'lançamento por homologação' e 'autolancamento', justificando o procedimento nos termos do Artigo 49, do Decreto nº 70.235/72, ... "

b) "O denominado lançamento 'por homologação', capitulado no Artigo 150 da Lei nº 5.172/66 (CTN), jamais poderia ser confundido com o 'autolancamento' expresso no artigo 49, do Decreto nº 70.235/72, como o fez na r. decisão, o Senhor Julgador de primeira instância."

c) "Não interessa para o contribuinte se o Auto de Infração é ou não emitido por processamento eletrônico de dados, o que interessa realmente é que o Agente Fiscal deve proceder à fiscalização e a conseqüente lavratura do respectivo Auto, na sede da empresa ou onde se verificar a falta, consoante a toda a legislação pertinente mencionada na Impugnação."

d) "Quanto a fundamentação do mérito, resta considerar que o fundamento do procedimento administrativo é também desobstruir as vias judiciais, haja vista que o Poder Judiciário já vem reconhecendo unanimemente, através das inúmeras decisões, que prolatam a inconstitucionalidade e ilegalidade do referido tributo..".

08. É o relatório.



## VOTO

Conselheiro OSCAR LAFAIETE DE A. LIMA - Relator

O recurso preenche os requisitos relativos à sua admissibilidade, inclusive no que tange à sua tempestividade, na forma do artigo 33, do Decreto nº 70.235/72, devendo, portanto, ser conhecido.

As preliminares levantadas pelo contribuinte, com o propósito de inviabilizar o lançamento fiscal, foram suficientemente rechaçadas pela Julgador monocrático, considerando, de princípio, que o citado *processo de consulta* (nº 10820/001.226/92-47), já em 14/01/93 (fls. 13), consta como “*declarado ineficaz*”, tendo o contribuinte recorrido dessa declaração de ineficácia apenas em 03/02/93 (fls. 24). No mais, o próprio artigo 49, do Decreto nº 70.235/72, seria suficiente para afastar o alegado óbice para a realização do lançamento da exigência correspondente a contribuição para o *PIS/Faturamento*, nos períodos de *JULHO de 1989* e *JULHO de 1992 a JUNHO de 1993*. Quanto ao fato de pretender o contribuinte alegar a impossibilidade legal do *Auto de Infração* ser lavrado fora da sede da empresa, não comporta maiores digressões, sendo tal tipo de questionamento matéria suficientemente superada, afeita apenas àqueles que perderam o bonde da história, estando desprovidos da capacidade de assimilar os inexoráveis avanços tecnológicos, que repercutem em todos os seguimento sociais, inclusive na relação fisco/contribuinte.

Todavia, o questionamento fundamentalmente relevante a ser considerado aqui, reporta-se efetivamente sobre a inconsistência de lançamento fiscal correspondente à contribuição do *PIS*, incidente sobre o *faturamento/receita operacional bruta*, considerando para tanto a decisão definitiva, do *Supremo Tribunal Federal*, proferida no julgamento do *RE nº 149.754-2/210/RJ*, que declarou inconstitucionais os Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988. Diante das circunstâncias, através da *Resolução nº 49*, de 10/10/95, restou ao Senador Federal, na forma do artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988, suspendeu a execução das inquinadas normas, conferindo à decisão do STF efeito *erga omnes*.

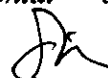
Sobre a matéria é salutar a transcrição de trechos do *Parecer nº 1.185/95*, da *Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional*, que tenta deixar translúcidos os efeitos da *Resolução nº 49/95*, prescrevendo:

*“O Supremo Tribunal Federal, em Acórdão do Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/RJ, entendeu inconstitucional a cobrança da contribuição do PIS segundo o sistema de cálculo introduzido pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, alterando normas contidas na Lei Complementar nº 7/70.*

.....

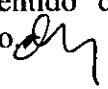
3. Publicado no DOU de 10 de outubro, não pode subsistir dúvida: desta data em diante encontra-se “suspensa a execução” dos Decretos-leis 2445 e 2449, em parte, vale dizer, no que tange ao sistema agravado de cálculo da contribuição do PIS, objeto da declaração incidental de inconstitucionalidade proclamada pelo STF.

.....

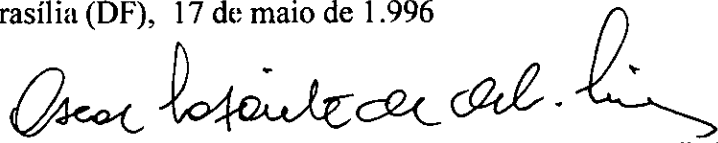


5. Neste ponto aqui, a consequência jurídica da suspensão da execução é idêntica à consequência jurídica da revogação: da Resolução do Senado para frente, as regras declaradas inconstitucionais não podem mais ser aplicadas. O procedimento fiscal, tenha, ou ainda não, ocorrido o lançamento, independentemente da instância, não pode mais prosseguir. A execução fiscal que ainda não culminou com a satisfação do débito, há de ser interrompida e declarada a extinção do feito."

Inquestionavelmente, com o advento dos DL nºs 2.445/88 e 2.449/88, os fatos geradores da contribuição para o **Programa de Integração Social (PIS)**, ocorridos a partir de 01/07/88, foram alterados substancialmente, o que torna insustentável o lançamento fiscal realizado após essa data, quando dele se excluir referidas normas. Assim, falecendo a este Colegiado competência para alterar ou modificar o lançamento regularmente efetuado, resta, no caso vertente, tornar insubsistente a exigência objeto do *Auto de Infração* de fls. 05/06, em face da incidência sobre dito lançamento dos efeitos dos supracitados *Decretos-leis*.

Com fulcro nessa considerações, **voto** no sentido de dar integral provimento ao recurso voluntário, para cancelar a exigência em questão. 

Brasília (DF), 17 de maio de 1.996

  
**OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA - Relator**



arq. cc89015