



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes		
Publicado no Diário Oficial da União		
de 05	/ 11	/ 2002
Rubrica		

Processo : 10880.065133/93-53

Acórdão : 201-75.468

Recurso : 101.634

Sessão : 18 de outubro de 2001

Recorrente : SADIVE S/A DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS

Recorrida : DRF em São Paulo - SP

PIS – LANÇAMENTO EFETUADO DE ACORDO COM OS DECRETOS-LEIS NºS 2.445 E 2.449 DE 1988 - Inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, que lhes alteraram a legislação de regência, à luz da ordem constitucional, sob o qual editados (STF – RE nº 148.754). A jurisprudência consolidada do Segundo Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, é no sentido de cancelar os atos praticados com base nos malsinados decretos-leis, em face da Resolução do Senado Federal e pelo efeito *ex-tunc* da inconstitucionalidade manifestada pelo STF. **Recurso voluntário a que se dá provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SADIVE S/A DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS.

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

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2001

Jorge Freire

Presidente

Luiza Helena Galante de Moraes

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Sérgio Gomes Velloso, Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira, Antonio Mário de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa e Rogério Gustavo Dreyer.

Eaál/ovrs



Processo : 10880.065133/93-53

Acórdão : 201-75.468

Recurso : 101.634

Recorrente : SADIVE S/A DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS

RELATÓRIO

O recurso preenche as condições de admissibilidade e dele conheço.

O presente julgamento se atém à Decisão de fl. 56, referente ao Auto de Infração de fl. 36, lavrado em 29 de novembro de 1993, perfazendo um total de crédito tributário de 260.026,12 UFIR, constituído de contribuição, multa e juros de mora.

O embasamento legal do auto de infração está fulcrado no art. 3º, letra "b", da Lei Complementar nº 07/70, e no inciso V do art. 1º e no art. 2º do Decreto-Lei nº 2.445, de 1988, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.449/88.

Os períodos de apuração do Auto de Infração de fl. 29/37, referem-se a dezembro de 1991 a agosto de 1993.

Tempestivamente a empresa impugna o auto de infração, alegando a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, que alteraram a base de cálculo do PIS. Na peça impugnatória transcreve jurisprudência do STF e dos tribunais superiores.

A autoridade de primeira instância mantém a totalidade do auto de infração ao argumento que a alegação de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa.

Em 29 de julho de 1998, o julgamento do presente recurso foi convertido em julgamento, nesta Primeira Câmara, para que aos autos viessem às alegações da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Cumprido este ritual, volta o presente processo, distribuído a esta relatora.

Em seu recurso ao Segundo Conselho de Contribuintes a recorrente ratifica todos os argumentos da peça impugnatória.

É o relatório.



Processo : 10880.065133/93-53
Acórdão : 201-75.468
Recurso : 101.634

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES

A empresa contribuinte, ora recorrente, motivou sua impugnação ao auto de infração ao entendimento de que a Constituição para o PIS – FATURAMENTO, nos termos dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, é inconstitucional. Fundamenta-se no julgamento do STF e na Resolução nº 49/95 do Senado Federal. No recurso ao Segundo Conselho de Contribuintes ratifica suas ponderações, citando farta jurisprudência do STF e tribunais superiores.

Como é notório, os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, tiveram sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 148.7542 e sua execução suspensa pela Resolução nº 49, de 09.10.95, do Senado Federal.

Afastada a incidência dos referidos decretos-leis, há que se considerar como tendo permanecido em vigor a legislação da Lei Complementar nº 07/70.

A contribuição para o PIS, na forma estabelecida pela Lei Complementar nº 07/70, foi recepcionada pela nova ordem constitucional.

Ao Poder legislativo não é permitido adotar critério discricionário para a confecção de norma infraconstitucional.

Entendida como aplicável toda a legislação de regência que guarda consonância com a Lei Complementar nº 07/70, cumpre registrar que a Contribuição do PIS será devida nos termos da mesma Lei Complementar nº 07/70 e alterações posteriores, através de Leis Complementares até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95.

Sobre o assunto, a jurisprudência do STF e STJ está bastante sedimentada.

Os períodos de apuração do Auto de Infração de fls. 29/37 referem-se a dezembro de 1991 a agosto de 1993.

E como ao julgador deste Conselho de Contribuintes não se confere competência positiva e sim negativa, só me cabe analisar o auto de infração do presente processo, fulcrado em legislação considerada inconstitucional.



Processo : 10880.065133/93-53

Acórdão : 201-75.468

Recurso : 101.634

A Contribuição ao PIS/FATURAMENTO é ilegítima na modalidade Receita Operacional, conforme Auto de Infração de fls. 36.

Ademais, o próprio Governo Federal expediu normas no sentido de determinar a não constituição de créditos tributários baseados em lei ou ato normativo federal, que tivessem sido declarados inconstitucionais pelo Colendo STF. Inclusive, o Decreto nº 2.346, de 10/10/1997, possibilita a extensão dos efeitos jurídicos de decisão profira em caso concreto.

Na realidade, desde a Medida Provisória nº 1.110/95, e posteriores edições, assim como a MP nº 1.621-36, de 10 d junho de 1998, passando também pela referida MP nº 1.699-40, foi estabelecido que autoriza a dispensa da constituição de créditos tributários referentes ao PIS, lançados em autos de infração embasados em legislação considerada inconstitucional pelo STF.

Transcrevo:

“Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

...

VIII - as parcelas de contribuição ao PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL exigida na forma do Decreto-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto nº 2.449, de 29 de junho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970 e alterações posteriores.

§ 1º Os autos de execuções fiscais dos débitos de que trata este artigo serão arquivados mediante despacho do juiz, ciente o Procurador da Fazenda Nacional, salvo a existência de valor remanescente relativo a débitos legalmente exigíveis.

§ 2º O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantias pagas.”

O disposto no art. 18, dispensando a constituição de crédito da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, e cancelando o lançamento e a inscrição relativamente ao PIS, no que tange aos decretos-leis declarados inconstitucionais pelo STF, restringe a restituição de ofício.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10880.065133/93-53
Acórdão : 201-75.468
Recurso : 101.634

Em 31.08.95, quando foi publicada a Medida Provisória nº 1.110/95, trouxe em seu art. 17, VII, o mesmo dispositivo.

Com essas considerações, *ex-lege*, a exigência fiscal, em análise, não pode prosperar.

Pelo exposto, e por tudo mais que dos autos consta, voto pelo provimento do recurso voluntário no sentido de anular o Auto de Infração de fl. 36 pelo seu enquadramento ilegal e termos de fundamentação.

Entretanto, fica ressalvado o direito de a Secretaria da Receita Federal efetuar novo lançamento.

É como voto.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2001


LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES