



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 10920-002.204/93-11

LADS\

Sessão de 25 de janeiro de 1996

ACORDÃO NR. 101-89.389

Recurso nr.: 88.995 - PIS - R. OPERACIONAL - EXS: DE 1992 e 1993

Recorrente : CIPLA INDUSTRIA DE TUBOS E MANGUEIRAS FLEXIVEIS LTDA.

Recorrida : DRF EM JOINVILLE - SC.

PIS/FATURAMENTO - Na forma do disposto na Lei Complementar nr. 07, de 07/09/70, e Lei Complementar nr. 17, de 12/12/73, a contribuição para o Pis/Faturamento, tem como fato gerador o faturamento e como base de cálculo o Faturamento de seis meses atras, sendo apurado mediante a aplicação da alíquota de 0,75%. Alterações introduzidas pelos Decretos-leis nrs. 2.445/88 e 2.449/88, não acolhidas pelas Suprema Corte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CIPLA INDUSTRIA DE TUBOS E MANGUEIRAS FLEXIVEIS LTDA.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES

- PRESIDENTE


FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA

- RELATOR

FORMALIZADO EM:

29 FEV 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MARIAM SEIF, JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO, KAZUKI SHIOBARA, CELSO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL e SEBASTIAO RODRIGUES CABRAL.



PROCESSO NR. 10920-002.204/93-11

RECURSO NR.: 88.995

ACORDÃO NR.: 101-89.389

RECORRENTE : CIPLA INDUSTRIA DE TUBOS E MANGUEIRAS FLEXIVEIS LTDA.

R E L A T O R I O

A empresa supra-referenciada, qualificada nos autos, inconformada com a decisão de 1o. grau que manteve a exigência do recolhimento da contribuição para o PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS, articula recurso tempestivo, nos termos da petição de fls. 39/47.

Trata-se da contribuição relativa ao PIS/RECEITA OPERACIONAL, apurada no período de 31/07/92 a 31/07/93, não recolhida pela empresa, conforme consta do Auto de Infração de fls. 03/08.

O Termo de Verificação e Encerramento da ação fiscal de fls. 02, nos dá conta de que, do exame da escrita contábil e fiscal do contribuinte foi constatado que a empresa deixou de recolher à Fazenda Nacional os valores indicados.

Em vista disso procedeu o levantamento da base de cálculo conforme demonstrativo que integra o Auto, com amparo no art. 3o. , alínea "b", da Lei Complementar nr. 7/70 c/c o art. 1o. do Dec.-lei nr. 2.445/88 e Dec.-lei nr. 2.449/88, além da legislação complementar citada às fls. 06.

Intimada para pagamento em 15/12/93, a autuada interpôs a Impugnação de fls. 10/22, protocolizada em 14/01/94, na qual aborda os seguintes tópicos:

- A IMPOSSIBILIDADE DA COBRANÇA DO PIS SOBRE A RECEITA OPERACIONAL BRUTA - INCONSTITUCIONALIDADE DOS DEC.-LEIS NRS. 2.445/88 E 2.449/88;
- A NATUREZA JURIDICA DO PIS NA CF/69 (APOS A EC 8/77);

Fm



PROCESSO NR. 10920-002.204/93-11

ACORDÃO NR.: 101-89.389

- A IMPOSSIBILIDADE DE SE LEGISLAR SOBRE O PIS POR MEIO DE DECRETO-LEI, FACE A SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA E POR NÃO SE CONSTITUIR ESTA CONTRIBUIÇÃO MATERIA DE FINANÇAS PÚBLICAS;

- A ILEGITIMIDADE DOS ENCARGOS PRETENDIDOS (IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA UFIR NO ANO DE 1992).

Conclui pedindo seja julgada improcedente a cobrança em questão, ou improcedente seus aumentos, bem como os pretendidos encargos, declarando-se nulo o Auto de Infração em referência.

Pela decisão de fls. 31/33, a autoridade monocrática julgou procedente o lançamento ao fundamento de que:

EMENTA: "TRIBUTÁRIO - PIS:

Verificada a falta ou insuficiência no pagamento da contribuição, deve ser exigida em procedimento de ofício. A autoridade administrativa não tem competência legal para apreciar a arguição de inconstitucionalidade das Leis. Lançamento procedente."

No tempestivo recurso alinhado às fls. 39/37 sustenta a Recorrente que não existe em nosso ordenamento jurídico nenhuma restrição para que o contencioso administrativo aprecie a constitucionalidade ou não de dispositivos constantes em Lei.

Muito pelo contrário, como ensina o Prof. Hely Lopes Meirelles em seu livro "Direito Administrativo Brasileiro":

"em razão do poder de autotutela do Estado, que visa defender a instituição e legalidade de seus atos, a autoridade administrativa deve, por seus próprios meios, anular seus atos ilegais" (obviamente praticados sem respaldo em Lei ou com arrimo em Lei inconstitucional).

FM



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

4

PROCESSO NR. 10920-002.204/93-11

ACORDÃO NR.: 101-89.389

Tal é pacífico este entendimento, que o Egrégio Supremo Tribunal Federal editou a seguinte Súmula sobre o assunto:

"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Um Parecer Normativo, como mero instrumento de interpretação que é, não pode estabelecer restrições onde a lei não o fez, sob pena de afronta ao princípio da legalidade inscrito no art. 50., inciso II, da Constituição Federal:

"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

A respeito, socorre-se dos ensinamentos do Prof. PAULO DE BARROS CARVALHO, em seu livro "Curso de Direito Tributário" Ed. Saraiva, 1991, pag. 93/94.

Postula a reforma da decisão recorrida.

E o relatório.

Fm



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

13

PROCESSO NR. 10920-002.204/93-11

ACORDÃO NR. 101-89.389

V O I O

Conselheiro : FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, Relator:

Como se vê da parte expositiva dos fatos, a decisão recorrida não enfrentou o aspecto da inconstitucionalidade dos Dec.-leis nrs. 2.445/88 e 2.449/88, insistentemente abordado pela Recorrente.

O primeiro, alterou, a partir dos fatos geradores ocorridos após 01/07/88: a) o fato gerador, de faturamento para receita operacional bruta; b) a base de cálculo, de faturamento de seis meses atrás para receita operacional bruta do mês anterior; c) a alíquota de 0,50% para 0,65%.

O segundo, modificou a redação desse dispositivo, sem alterar, contudo, o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota de Pis/Faturamento, estabelecidos no Dec.-lei 2445/88.

Não há como ser exigida a aludida contribuição com base da Receita Operacional, por não se compatibilizar com os ditames constitucionais, mormente por encontrar-se lastreado em disposições dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2449/88, que jamais poderiam ter modificado a sistemática do PIS, seja por desrespeito aos pressupostos de sua edição, como ressaltado, seja por não terem sido apreciados pelo Congresso Nacional no prazo estipulado na Carta Magna de 1988.

Demais disso, a matéria de que trata o art. 43, inciso X da C.F. de 1967, na qual se enquadra a contribuição ao PIS, é privativa do Congresso Nacional, estando o Presidente da República, exclusivamente limitado ao ato sancionatório, vetando ou aprovando o projeto, conforme a sistemática do art. 59 da Magna Carta de 1967.

FM



PROCESSO NR. 10920-002.204/93-11

ACORDÃO NR. 101-89.389

Desta forma, cabia exclusivamente ao Congresso Nacional dispor sobre a matéria da contribuição para o PIS, através de nova lei complementar, figurando-se, indiscutivelmente, inconstitucional, a utilização de decreto-lei para alterar as disposições da Lei Complementar nr. 7/70.

Releva notar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-NR. 148.154-2, entendeu que tanto o Decreto-lei nr. 2.445/88, como o Decreto-lei nr. 2.449/88, são inconstitucionais, eis que lei Complementar não pode ser alterada por Decreto-lei.

Esta inconstitucionalidade já foi homologada pela Resolução nr. 49 do Senado.

Seguindo na mesma trilha do decidido pela Suprema Corte, este Colegiado vem decidido em reiterados julgados, que prevalecem, desde o exercício de 1973: a) fato gerador: o faturamento; b) base de cálculo: o faturamento de seus meses atrás; c) alíquota de 0,75%.

Verifica-se que no procedimento fiscal levado a efeito, apurou-se o crédito tributário na forma preconizada nos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88, quer quanto ao fato gerador, como, também, quanto a base de cálculo e alíquota.

Sucede que, entre as atribuições deste Colegiado, não se enquadra aquela que lhe confere competência para alterar ou modificar o lançamento regularmente efetuado. *FM*



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

7

PROCESSO NR. 10920-002.204/93-11

ACORDÃO NR. 101-89.389

Nesse passo, não vislumbro condições de ver prosperar o lançamento da forma como foi efetuado, e o meu voto, é pelo provimento do recurso, sem prejuízo de, em nova ação fiscal seja promovido novo lançamento, com fundamento na Lei Complementar nr. 07/70.

Brasília (DF), em 25 de janeiro de 1996

Francisco de Assis Miranda
FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA - RELATOR