



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

|     |                       |
|-----|-----------------------|
| 2.º | PUBLICADO NO D. O. U. |
| C   | De 15 / 05 / 2000     |
| C   | <i>Stalutino</i>      |
|     | Rubrica               |

225

**Processo :** 10930.001842/95-11

**Acórdão :** 203-06.046

**Sessão :** 09 de novembro de 1999

**Recurso :** 102.000

**Recorrente :** COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHA PARANÁ LTDA.

**Recorrida :** DRJ em Curitiba - PR

**PIS - PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL - DESISTÊNCIA DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA** - Ao teor do que dispõe o art. 38, parágrafo único da Lei nº 6.830/80, a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa. Para os efeitos dessa norma jurídica, pouco importa se a ação judicial foi proposta antes ou depois da formalização do lançamento, havendo precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito. **INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA POR RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL - EFEITOS** - A Resolução do Senado Federal de número 49/95, que suspendeu a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, tendo em vista sua inconstitucionalidade, tem efeitos *erga omnes*, razão pela qual o crédito tributário deve ser reduzido, desconsiderando-se as alterações promovidas pelas referidas normas legais. **Recurso provido parcialmente.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHA PARANÁ LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de nulidade; e II) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso.**

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 1999

Otacílio Dantas Cartaxo  
**Presidente**

Renato Scalco Isquierdo  
**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Francisco Sérgio Nalini, Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, Lina Maria Vieira, Mauro Wasilewski e Sebastião Borges Taquary.  
Eaal/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10930.001842/95-11****Acórdão : 203-06.046****Recurso : 102.000****Recorrente : COMÉRCIO E ARTEFATOS DE BORRACHA PARANÁ LTDA.**

## RELATÓRIO

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 13 a 27, lavrado para exigir da empresa, acima identificada, a Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS dos períodos de apuração de junho de 1992 a agosto de 1995, tendo em vista a sua falta de recolhimento.

Devidamente cientificada da autuação (fl. 23), a interessada impugnou o feito fiscal por meio do arrazoadado de fls. 29 e seg., alegando o que segue:

- deixou de recolher a contribuição por dificuldades financeiras;
- não concorda com a incidência dos decretos-leis considerados inconstitucionais pelo STF;
- discorda também no que se refere à aplicação da multa por lançamento de ofício.

A autoridade julgadora de primeira instância, pela decisão de fls. 36 e seg. manteve integralmente a exigência.

Inconformada com a decisão monocrática, a interessada interpôs recurso voluntário dirigido a este Colegiado (fls. 44 a 48). Pede, em preliminar, a nulidade do Auto de Infração, tendo em vista o cerceamento do direito de defesa por erro na capitulação legal da infração. Rebelar-se com a aplicação do ADN nº 03/96, que considerou prejudicado o processo administrativo em face da propositura da ação judicial. Manifesta-se, mais uma vez, contra a exigência fundada em normas afastadas do ordenamento jurídico pelo STF, assim como da multa.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em contra-razões de recurso, opina pela manutenção da decisão recorrida.

Convertido o julgamento do recurso em diligência, a autoridade preparadora atestou que a empresa autuada não entregou as DCTFs relativas ao período abrangido pelo lançamento (fls. 61 a 73).

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10930.001842/95-11**  
**Acórdão : 203-06.046**

### VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR RENATO SCALCO ISQUIERDO

O recurso é tempestivo, e tendo atendido aos demais pressupostos processuais para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Inicialmente, é de se rejeitar o pedido de nulidade do lançamento pela falta de fundamentação legal. Pode-se verificar que o fundamento legal do auto de infração foi corretamente consignado às fl. 25 (13 do auto de infração), bem como na folha de continuação (fls. 26), constando a referência expressa às Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73 e ainda os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88 (plenamente vigentes no momento da formalização do lançamento). A declaração de inconstitucionalidade dos referidos decretos-leis não invalida o lançamento, já que a exigência permanece com fundamento nas leis complementares citadas e expressamente consignadas no lançamento atacado.

No que tange à questão da propositura de ação judicial e seus efeitos em relação ao processo administrativo, discordando do ilustre Conselheiro Relator, penso que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, que corretamente decidiu pela ocorrência de “renúncia” à instância administrativa. De fato, ao optar pela discussão da legitimidade da exigência fiscal no âmbito do Poder Judiciário, não há mais motivos para que a autoridade administrativa manifeste-se sobre o assunto, já que a decisão judicial prevalecerá em qualquer circunstância. Essa “renúncia”, em verdade, decorre de expressa disposição de lei. Diz o art. 38 e seu parágrafo, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

“Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

**Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.”**

A lei é clara e meridiana: a propositura de ação judicial importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa. E não se diga que a ação declaratória de inexistência da relação jurídico-tributária (cuja característica principal é o fato de ser proposta antes da formalização do lançamento), por não estar arrolada no *caput* do artigo antes transcrito, não enseja os efeitos previstos no parágrafo. Essa conclusão equivocada decorre de uma interpretação



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

**Processo : 10930.001842/95-11**  
**Acórdão : 203-06.046**

gramatical da norma, o que a boa técnica não recomenda. O Superior Tribunal de Justiça, examinando o exato alcance desta norma jurídica, assim vem decidindo:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXIGÊNCIA FISCAL QUE HAVIA SIDO IMPUGNADA POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO, RAZÃO PELA QUAL O RECURSO MANIFESTADO PELO CONTRIBUINTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA FOI JULGADO PREJUDICADO, SEGUINDO-SE A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA E AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO.

Hipótese em que não há falar-se em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do título exequendo. Interpretação da norma do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, que não faz distinção, para os efeitos nela previstos, entre ação preventiva e ação proposta no curso do processo administrativo. Recurso provido. " (Recurso Especial nº 7.630-RJ, 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, DJU de 22/04/91)

O aresto judicial acima transcrito não deixa margem à dúvidas, estabelecendo com toda a clareza as conseqüências no caso de propositura de ação judicial por parte do contribuinte, inclusive nos casos de ação que se antecipa ao lançamento (as chamadas ações declaratórias de inexistência de relação juridico-tributária - que, aliás, não têm natureza declaratória), e a inevitável incidência da norma contida no parágrafo único do art. 38 da lei mencionada.

Assim, relativamente às matérias objeto da ação judicial proposta pela recorrente, não mais é permitida a sua apreciação pela autoridade administrativa, como corretamente decidiu a autoridade julgadora monocrática.

Entretanto, no que se refere à inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, apesar de ser objeto da ação judicial de que se trata, deve-se registrar que o Senado Federal, tendo em vista decisão do Supremo Tribunal Federal, baixou a Resolução nº 49/95, suspendendo a execução dos referidos decretos-leis. Diz a citada norma legal, *verbis*:

"Art. 1º. É suspensa a execução dos Decretos-leis nºs 2.445, de 28 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/Rio de Janeiro."

Como a referida norma legal tem efeitos *erga omnes*, e os Decretos-leis são retirados do ordenamento jurídico, é imperioso que sejam considerados os seus efeitos no lançamento de que trata o presente processo. Assim, o crédito tributário deve ser recalculado pela



MINISTÉRIO DA FAZENDA

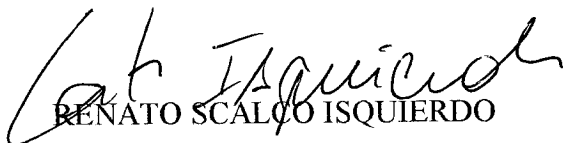
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10930.001842/95-11**  
**Acórdão : 203-06.046**

autoridade preparadora, desconsiderando os referidos decretos-leis, ou seja, segundo as normas da Lei Complementar nº 07/70 (computando-se a alíquota e base de cálculo vigentes à época), devendo ser cancelado o crédito tributário excedente a esse limite. Na eventualidade de, em determinado mês, ser maior o crédito tributário devido, se calculado pela Lei Complementar nº 07/70, prevalecerá o valor lançado no Auto de Infração.

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para, considerando os efeitos da Resolução nº 49/95 do Senado Federal, determinar a redução da exigência fiscal ao limite das regras contidas na Lei Complementar nº 07/70 e legislação posterior, excluídos, portanto, os efeitos dos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449 de 1988.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 1999

  
RENATO SCALCO ISQUIERDO