

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo no. 10980/012.613/93-11

Acórdão no. 108-02.024

Sessão de 18 de maio de 1995
RECURSO NO.: 04.772 - PIS/RECEITA OPERACIONAL - EXS: 1989 a 1993
RECORRENTE : MENDES EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
RECORRIDA : DRF EM CURITIBA - PR

/vjvc

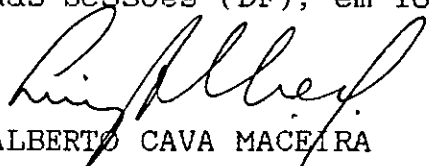
PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS/FATURAMENTO -
Insubsistente a contribuição devida ao Programa de
Integração Social - PIS determinada com fundamento
nos Decretos-leis nos. 2.445/88 e 2.449/88, decla-
rados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Fe-
deral no RE NO. 148.754-2/RJ

Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por MENDES EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, cancelar a exigência da con-
tribuição 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.

Sala das Sessões (DF), em 18 de maio de 1995.

 LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA	- VICE-PRESIDENTE NO EXERCI CIO DA PRESIDENCIA
 SANDRA MARIA DIAS NUNES	- RELATORA

MINISTÉRIO DA FAZENDA

2.

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo no. 10980/012.613/93-11

Acórdão no. 108-02.024


VISTO EM MANOEL FELIPE REGO BRANDÃO

- PROCURADOR DA FAZENDA-
NACIONAL

SESSAO DE: 20 OUT 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR, RICARDO JANCOSKI, RENATA GONÇALVES PANTOJA e JOSE ANTONIO MINATEL. Ausente justificadamente o Conselheiro PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA.

Processo nº 10980.012613/93-11

Recurso nº: 04.772

Acórdão nº: 108-02.024

Recorrente: MENDES EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA

R E L A T Ó R I O

Contra a empresa MENDES EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, inscrita no CGC sob o nº 76.702.919/0001-99, domiciliada na Avenida Paraná, 1330, em Curitiba/PR., foi lavrado o auto de infração de fls. 63, contendo a exigência fiscal relativa à contribuição ao Programa de Integração Social - PIS/FATURAMENTO, correspondente ao período compreendido entre janeiro de 1989 a agosto de 1993.

A autuação fiscal tem como fundamento legal o disposto no artigo 3º, alínea "b", da Lei Complementar nº 7/70, com as alterações introduzidas pelos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Inconformada com a exigência, a autuada apresentou, dentro do prazo regulamentar, sua impugnação (fls. 65/88) onde discorre acerca da legislação do PIS, argumentando, em síntese, que:

- entende serem inconstitucionais todas as alterações sofridas pela Lei Complementar nº 7/70, ocasionadas pelos Decretos-leis nºs 2445/88 e 2.449/88. O Egrégio Supremo Tribunal Federal já declarou a inconstitucionalidade dos citados Decretos-leis, conforme se depreende do RE nº 148.754-2. Entende que todos os órgãos jurisdicionais inferiores (administrativos ou do Poder Judiciário) estão vinculados a tal decisão, não podendo contrariá-la. Ressalta que as decisões do STF manifesta-se independentemente do fato de ser sido ou não proferida em ação direta de inconstitucionalidade, citando julgados do Tribunal Regional Federal da 4ª Região sobre o assunto;

- alega que os dispositivos dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449/88 não foram recepcionados pela nova Carta Política, fato que impede a exigência da exação. Lembra que a anterior base de cálculo, veiculada pela Lei Complementar nº

Acórdão nº 108-02.024

Processo nº 10980.012613/93-11

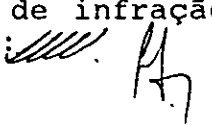
7/70, teria sido suprimida pelo Decreto-lei nº 2.445. Entende que se em outubro de 1988, aquelas disposições já se encontravam revogadas, não existiam mais juridicamente;

- afirma que não existe alíquota para a cobrança do PIS porque a alíquota provisória fixada através da Lei nº 7.689/88 só vigorou para o período de janeiro a dezembro de 1989. Com a edição da Medida Provisória nº 99, restabeleceu-se a alíquota de 0,5% para o PIS. Entretanto, continua a autuada, a Medida Provisória não foi aprovada. Em seu lugar, foi editada a Lei nº 7.894/89 que não tratou do PIS;

- com relação à base de cálculo da exação, considera necessária a exclusão da parcela referente ao ICMS. Se é que o PIS foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, tal recepção se deu nos moldes da Lei Complementar nº 7/70, que estabelece como base de cálculo da contribuição, para as empresas comerciais, o faturamento. E no faturamento, não pode ser incluída a parcela referente do ICMS. Para corroborar seu entendimento, cita a jurisprudência dos tribunais e o parágrafo 4º do artigo 14 da Lei nº 8.541/92 que, ao definir receita bruta, permite excluir os impostos não cumulativos;

- questiona também a aplicação da Taxa Referencial Diária - TRD ao pretendo débito tributário no período compreendido entre 01/02/91 a 31/12/91, porque a TRD não representa índice de variação da moeda, mas sim, taxa de juros. Alega que a TR e a TRD não têm nenhuma vinculação como cálculo de inflação. Trazem em seu bojo uma remuneração de ativos financeiros como parâmetro de determinação e que sua natureza é totalmente desvinculada da correção monetária. Cita a jurisprudência dos tribunais e o Acórdão nº 301-27.409 em abono a sua tese;

- argumenta que não pode ser aplicada a multa de 50% porque atualmente é a Lei nº 8.383/91 que rege a aplicação das penalidades aos contribuintes tidos como faltosos. Lembra ainda que deve ser aplicada a multa mais branda, mesmo que a Lei que a instituiu, no caso a Lei nº 8.383/91, seja posterior ao fato gerador, em observância ao comando do artigo 106 do Código Tributário Nacional.

A autoridade de primeira instância, por sua vez, julga improcedente a impugnação mantendo o crédito tributário consignado no auto de infração. A Decisão nº 2-030/94 (fls. 97) está assim ementada: 

Acórdão nº 108-02.024

Processo nº 10980.012613/93-11

PIS/RECEITA OPERACIONAL BRUTA - Período de apuração: janeiro de 1989 a agosto de 1993. Insuficiência e falta de recolhimento da contribuição não declarada.

É devida a contribuição do PIS formalizada conforme legislação vigente.

MULTA DE OFÍCIO - É aplicável a multa em conformidade com a legislação vigente à data dos fatos.

INCONSTITUCIONALIDADE- Compete privativamente ao Senado Federal suspender a execução da lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.

TRD - A Lei nº 8.218/91 estabelece a cobrança dos juros de mora equivalente à TRD acumulada entre os dias do vencimento do débito e o anterior ao do pagamento, abrangendo o período de 04/02/91 a 02/01/92.

No recurso apresentado tempestivamente (fls. 107) a autuada desenvolve a mesma linha de argumentos expendidos na peça vestibular para, ao final, requerer a insubsistência do auto de infração, no que concerne aos valores exigidos a título de PIS, referentes aos prazos de recolhimento, alíquota e base de cálculo, cujas modificações foram introduzidas pelos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88; (2) a exclusão da TRD aplicada ao pretense débito no período compreendido entre 01/02/91 a 31/12/91 e (3) a aplicação da multa do patamar máximo de 20%.

É o relatório.



Acórdão nº 108-02.024

Processo nº 10980.012613/93-11

V O T O

CONSELHEIRA SANDRA MARIA DIAS NUNES, Relatora.

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, merecendo ser conhecido.

Inicialmente ressalte-se que, embora a jurisprudência deste Colegiado no sentido de rejeitar arguições de inconstitucionalidade das leis por extrapolar a esfera administrativa, eis que a competência para apreciação desta matéria é reservada aos órgãos do Poder Judiciário, no presente caso, não posso deixar de enfrentá-la, tendo em vista as recentes decisões do Supremo Tribunal Federal cujas decisões, se bem não vincularem as decisões administrativas ao teor do Decreto nº 73.529/74, fornecem diretrizes seguras que devem ser consideradas na amplitude de sua lógica, racionalidade e jurisdição.

Com efeito, a Constituição de 1967, no texto que resultou da Emenda Constitucional nº 1, dispunha, no parágrafo 2º de seu artigo 62:

" § 2º - Ressalvados os impostos mencionados nos itens VIII e IX do artigo 21 e as disposições desta Constituição e de leis complementares, é vedada a vinculação de qualquer tributo a determinado órgão, fundo ou despesa." (grifei)

A Lei Complementar nº 7/70, que instituiu o Programa de Integração Social - PIS, criando um fundo, foi editada como norma complementar à Constituição, cumprindo o mandamento do dispositivo constitucional transcrito, pois a esse Fundo se vinculavam exigências fiscais que fazia aquela lei complementar.

Acórdão nº 108-02.024

Processo nº 10980.012613/93-11

Estabeleceu-se, no artigo 3º da Lei Complementar nº 7/70, que as contribuições das empresas, para o Fundo a que se vinculavam as contribuições para o PIS (artigo 2º e 3º da LC nº 7/70), compor-se-iam de duas parcelas: a primeira, mediante dedução do imposto de renda e a segunda, incidente sobre o faturamento, no caso das empresas que realizem venda de mercadorias ou, para as demais empresas, de valor idêntico ao da primeira - daí o nome de PIS/REPIQUE.

O artigo 10 da Lei Complementar nº 7/70, por sua vez, enfatizou serem as obrigações das empresas "de caráter exclusivamente fiscal."

Até 1988, o Fundo do Programa de Integração Social não foi alterado em sua essência. Contudo, em 29/06/88 e 21/07/88 foram editados os Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos com fundamento no artigo 55, inciso II, da Constituição Federal de 1967, os quais, alterando a Lei Complementar nº 7/70, promoveram significativas mudanças na legislação do PIS, definindo nova base de cálculo, alíquota e prazos de recolhimento.

Assim, nos termos do artigo 1º do Decreto-lei nº 2.445/88, as pessoas jurídicas de direito privado não sujeitas a disposições específicas, bem como aquelas a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, deveriam passar a contribuir para o PIS tomando como base de cálculo a receita operacional bruta e a alíquota de 0,65 centésimos por cento.

Ao teor do artigo 3º do Código Tributário Nacional combinado com o artigo 10 da Lei Complementar nº 7/70, era inegável que a nova exigência do PIS revestia-se de natureza tributária:

"Art. 3º - Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada."

Diante dessa circunstância, inúmeros foram os contribuintes que buscaram no Judiciário a salvaguarda de seus direitos, pois,

Acórdão nº 108-02.024

Processo nº 10980.012613/93-11

entendiam que após a Emenda Constitucional nº 8, de 1977, o PIS deixou de ter natureza tributária e, por esta razão, o Decreto-lei passou a ser instrumento legal inadequado para dispor sobre tal matéria. Sustentavam sua tese no próprio artigo 55, inciso II, da Constituição de 1967, na redação dada pela Emenda nº 1, de 1969, "verbis", para concluírem que, além do PIS não ter natureza tributária, ele não se enquadrava no conceito de finanças públicas:

"Art. 55 - O Presidente da República, em caso de urgência ou de interesse público relevante, e desde que não haja aumento de despesa, poderá expedir decretos-leis sobre as seguintes matérias:

.....

II - finanças públicas, inclusive normas tributárias;"

Ademais disso, alegavam os contribuintes que os Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449 tornaram-se sem eficácia por inércia do Congresso Nacional que deveria tê-los apreciado até 04/06/89, de acordo com as regras estabelecidas no artigo 25 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Carta Política de 1988. Entendiam que o Decreto Legislativo nº 48, de 14/06/89, não tinha o condão de restaurar os Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 rejeitados por inobservância do prazo taxativamente estipulado.

Contudo, toda a discussão acerca do assunto parece-me, agora, despiciendo diante das recentes decisões do Supremo Tribunal Federal, em especial, ao entendimento expendido no Recurso Extraordinário nº 148.754-2/RJ., assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. ART. 55-II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas. Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº 8/77 (RTJ 120/1190).

Acórdão nº 108-02.024

Processo nº 10980.012613/93-11

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).
Inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445 e 2.449, de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS."

Conquanto a decisão do STF não tenha efeitos "erga omnes", ela é definitiva, porque exprime o entendimento do Guardião Maior da Constituição. Por outro lado, embora em nosso sistema jurídico a jurisprudência não obrigue além dos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada, sem vincular os Tribunais inferiores aos julgamentos dos Tribunais Superiores, em casos semelhantes ou análogos, os precedentes desempenham, nos Tribunais ou na Administração, papel de significativo relevo no desenvolvimento do Direito. É usual os juízes orientarem suas decisões pelo pronunciamento reiterado e uniforme dos Tribunais Superiores. A própria Administração Federal, através da Consultoria Geral da República, tem reafirmado ao longo dos tempos o posicionamento de que a orientação administrativa não há de estar em conflito com a jurisprudência dos Tribunais em questões de direito. No mesmo sentido, o entendimento do Consultor-Geral da República, LEOPOLDO CESAR DE MIRANDA LIMA FILHO, no Parecer C-15, de 13/12/60, recomendando não prosseguisse o Poder Executivo "a vogar contra a torrente de decisões judiciais":

"Se, entanto, através de sucessivos julgamentos, uniformes, sem variação de fundo, tomados à unanimidade ou por significativa maioria, expressam os Tribunais a firmeza de seu entendimento relativamente a determinado ponto de direito, recomendável será não renita a Administração, em hipóteses iguais, em manter a sua posição, adversando a jurisprudência solidamente firmada.

Teimar a Administração em aberta oposição a norma jurisprudencial firmemente estabelecida, consciente de que seus atos sofrerão reforma, no ponto, por parte do Poder Judiciário, não lhe renderá mérito, mas desprestígio, por sem dúvida. Fazê-lo será alimentar ou crescer litígios, inutilmente,

Acórdão nº 108-02.024

Processo nº 10980.012613/93-11

roubando-se, e à Justiça, tempo utilizável nas tarefas ingentes que lhes cabem como instrumento da realização do interesse coletivo."

Por estas razões, voto no sentido de que se conheça do recurso por tempestivo, para, no mérito, cancelar a exigência fiscal em decorrência da inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445/88 e 2.449/88 declarada pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 148.754-2/RJ, que adoto.

Brasília (DF), 18 de maio de 1995.


SANDRA MARIA DIAS NUNES
Relatora

