



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.	36
C	De 01 / 02 / 19 99	
C	61	
	Rubrica	

Processo : 10980.007146/95-60

Sessão : 09 de dezembro de 1997

Acórdão : 202-09.747

Recurso : 101.886

Recorrente : JUNTA COMERCIAL DO PARANÁ

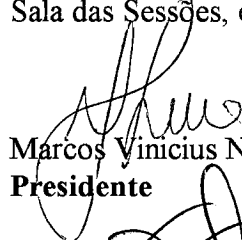
Recorrida : DRJ/CURITIBA-PR.

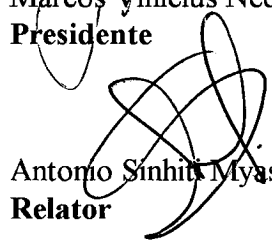
PIS/PASEP - BASE DE CALCULO. O Auto de Infração da Contribuição para o PIS/PASEP, realizada com base em dispositivos legais com execução suspensa pelo Senado Federal declarada inconstitucional pelo STF, vicia o lançamento e com ela impossibilita a sua exigência. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JUNTA COMERCIAL DO PARANÁ

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

Sala das Sessões, em 09 de dezembro de 1997


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Antonio Sinhiu Myasava
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Tarasio Campelo Borges, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho e José Cabral Garofano.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.007146/95-60**Acórdão : 202-09.747****Recurso : 101.886****Recorrente : JUNTA COMERCIAL DO PARANÁ**

RELATÓRIO

JUNTA COMERCIAL DO PARANÁ, inscrito no CGC sob nº 77.968.170/0001-99, inconformada com a decisão de primeira instância que manteve a exigência do PASEP, recorre a este Segundo Conselho de Contribuintes, sob as seguintes razões de fato e de direito:

“Diz que a Contribuição para o PASEP surgiu com a Lei Complementar nº 8/70, e de conformidade com o art. 18, vinha repassando à União, com a edição da Lei Estadual nº 6.278/72, até novembro de 1.993, quando o Poder Legislativo Estadual aprovou outra destinação legal para os recursos, comunicado ao Ministério da Fazenda, cuja resposta através do Secretário da Receita Federal com a nota MF/SRF/COSIT/DIPAC nº 099/94, contraria à pretensão da recorrente que baseou na Lei nº 10.533, de 30 de novembro de 1.993.

Traz o Parecer nº 098/94-PGE, sobre a validade da Lei Estadual nº 10.533/93, reforçada pelo Parecer do Saudoso Prof. Geraldo Ataliba, por solicitação do Secretário da Fazenda do Estado do Paraná, comentando inclusive sobre a inconstitucionalidade da base da autuação os Decretos-lei nºs. 2.445/88 e 2.449/88.

Com base nestas fundamentações, o Estado do Paraná, propôs contra a União, ação originária visando a declaração de legitimidade da Lei Estadual nº 10.533, de 30/11/93, perante o Supremo Tribunal Federal.

A Autuação esta fundada na Lei Complementar nº 8/70, o Decreto nº 71.618/72, e o art. 1º, I e 2.1, do Decreto-lei nº 2.445/88 com a alteração do Decreto-lei nº 2.449/88, do art. 52, IV e 53, IV da Lei nº 8.383/91, do art. 2º da Lei nº 8.850/94 e art. 57 da Lei nº 9.069/95 (MP nº 785/94), no período de dezembro de 1.993 e outubro de 1.994.

Afirma sobre a necessidade de Lei Complementar para conflito de competência e da vedação ao poder de tributar nos termos do art. 18, parágrafo primeiro e 19 da Emenda Constitucional nº 1/69.

Com a edição da Lei Estadual nº 10.533/93, os recursos do PASEP dos entes estaduais passaram a custear o plano complementar ao sistema único de saúde a que se refere o art. 69, da Lei nº 10.219, de 21 de dezembro de 1.992.



Processo : 10980.007146/95-60

Acórdão : 202-09.1747

Comenta que, precisa ser salientado a necessidade de se dar ao Estado Membro da Federação a verdadeira posição que lhe foi atribuída, historicamente, nos textos constitucionais. Estados Federados submetem-se sim aos comandos legislativos constitucionais, aos comandos legislativos federais, desde que isto não arranhe, não diminua, não menospreze princípios outros tão caros quanto aqueles que conferem à União determinados privilégios. E, em se tratando do Estado do Paraná, então, tal premissa deve ser mais do que legitimamente respeitada: o Paraná, enquanto contribuinte do programa, enquanto autorizado pelo Poder Legislativo do Estado a assim proceder, sempre cumpriu com suas obrigações para com a União, isto porque, o Estado do Paraná apenas passou a contribuir para o PASEP, com a edição da Lei 6278, de 23 de maio de 1.972, editada pela Assembléia Legislativa do Estado.

Tal situação perdurou até novembro de 1.993, quando a legislação estadual que filiara o Paraná ao PASEP foi revogada, determinando que a receita correspondente fosse destinada ao custeio do plano complementar ao sistema único de saúde inexistente, no ordenamento jurídico em vigor, norma também válida e eficaz que posa legitimamente obrigar as pessoas jurídicas de direito público Estado do Paraná e suas autarquias ao recolhimento do tributo em questão.

Para contra argumentar a resposta do Secretario da Receita Federal, a recorrente faz longo comentário de toda a legislação a respeito, principalmente do Decreto nº 71.618/72 a respeito da validação da autuação do fisco federal em ver compulsoriamente arrecadados para os cofres da União os percentuais ali fixados, em nome de uma contribuição para um programa ao qual o Estado do Paraná, por lei deixou de custear, e de outras legislações que regulam a matéria e de decisões do Excelso Pletório, bem como da CF/88 que recepcionou em seu art. 239, como tributo.

Comenta ainda, sobre a inconstitucionalidade da exigência quanto ao Estado do Paraná e suas autarquias - lesão ao princípio da autonomia dos Estados e da imunidade recíproca (inciso VI do art. 150 da CF/88), com citação da doutrina ensinada pelo Prof. Roque Antonio Carrazza e de Paulo de Barros Carvalho.

Cita ainda Geraldo Ataliba e Sacha Calmom Navarro Coelho, que comenta sobre a matéria "imunidade tributária".

Socorre ao ensinamento do Parecer do Prof. Geraldo Ataliba, principalmente sobre a Fusão PIS/PASEP, sustentando que esse sistema implementava o preceito constitucional da a Carta de 1967, com a Emenda Constitucional de 1.969 que previa a participação dos empregados no lucro (v. nosso estudo in "Estudo e pareceres de direito tributário", vol.2, pags. 55 e segs.) e sobre condicionamento constitucional da despesa pública e da aplicação dos recursos em programas federais, com transcrição do estudo.



Processo : 10980.007146/95-60
Acórdão : 202-09.747

Reclama, principalmente em relação aos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, que fundamenta o Auto de Infração, entretanto já julgados inconstitucionais pela Suprema Corte, cita voto de RE nº 161.474-9 e comentários a respeito de ilustres tributaristas.

Invoca, ainda o princípio imunidade, pela vedação recíproca consagrada na Carta Constitucional, em razão da natureza jurídica da referida contribuição para o PIS/PASEP.”

A decisão monocrática inicia comentando sobre a medida cautelar inominada impetrada pelo Estado do Paraná contra a União Federal, face a Lei Estadual nº 10.533/93, reconhecendo que não houve renúncia da esfera administrativa e nem proibição a constituição do crédito tributário, por falta de recolhimento no período de julho de 1.994 a dezembro de 1.994, seguindo estritamente o disposto nos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, tanto em relação a base de cálculo da contribuição quanto a alíquota aplicável.

Já a falta de recolhimento com base na Lei Estadual nº 10.533/93, não foi levada em consideração, por estar obrigada ao pagamento na forma da Lei Complementar nº 8/70, regulamentada pelo Decreto nº 71.618/72, fazendo citação dos artigos em estudo, que autoriza a autoridade fiscal à exigência do PASEP não repassado aos cofres da União, que pelo art. 239 financia o programa do seguro-desemprego.

Comenta sobre o art. 194 e 195 e citando o voto do Min. Carlos Veloso, no RE nº 148.754-2.

Citando o art. 149, traz o ensinamento de Sacha Calmon Navarro Coelho e por fim assevera que a atribuição de legislar sobre as contribuições para o PIS/PASEP, na condição de contribuições para a seguridade social que são, está subordinada ao princípio da competência privativa da União, conforme previsto no artigo 22, inciso XXIII, da Lei Maior.

Por fim diz que não existe delegação de competência aos Estados e Municípios para decidir sobre a continuação ou não, com participantes do PASEP, é que, inobstante a edição da referida Lei Estadual, o Estado do Paraná, suas autarquias e fundações continuam na condição de contribuintes do PASEP e obrigados ao seu recolhimento aos cofres da União.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.007146/95-60
Acórdão : 202-09.747

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO SINHITI MYASAVA

O recurso apresentado em 05 de janeiro de 1.996 é tempestivo, portanto dele tomo conhecimento.

A Ação Judicial, intentada pelo Governo do Estado do Paraná, perante o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, trata-se de MEDIDA CAUTELAR INONIMADA de natureza preparatória, visando a legitimidade da Lei Estadual nº 10.533, de 30/11/93, cuja liminar foi deferida, pelo MINISTRO CELSO DE MELLO, para que a União Federal se abstenha de qualquer medida que implique, compensação entre créditos federais e débitos do Estado do Paraná, pertinentes à sua questionada participação compulsória nas contribuições devidas ao PASEP.

Nesta ordem, a exigência fiscal da Contribuição ao PIS/PASEP, lançada no Auto de Infração, não guarda nenhuma relação com a Ação Judicial intentada pelo Governo do Estado do Paraná, perante o Supremo Tribunal Federal, pois se trata sobre a validade da Lei Estadual nº 10.533/93, que “ dispôs sobre o Estado do Paraná, suas autarquias e fundações deixar de contribuir ao Programa Federal de Formação do Patrimônio do Servidor Público e adotar outras providências” e, para que liminarmente a União Federal abstenha de compensar tais débitos com credito federais dos fundos de participações, portanto não há vinculação para caracterizar renuncia da esfera administrativa.

A exigência vem embasada na Lei Complementar nº 8/70, arts. 14 e 15 do Decreto nº 71.618/72, art. 1º do Decreto-lei nº 2.44/88, alterado pelo Decreto-lei nº 2.449/88, art. 11 da Lei nº 7.689/88, inciso III, art. 3º da lei nº 7.691/88, Resolução nº 01/88 do Conselho Diretor do Fundo de Participação do PIS/PASEP, Ato nº 168 col/88, Ato nº 255 COL/88, portanto com base em dispositivos legais cuja execução esta suspensa por Ato do Senado Federal, declaradas inconstitucionais pela Suprema Corte..

Desta forma, deve ser esclarecido, que estará eivado de vício insanável o Auto de Infração, cujo lançamento tenha embasamento em dispositivos a que se refere a Resolução do Senado Federal nº 49/95, que suspendeu a execução dos Decretos-lei nºs. 2.445/88 e 2.449/88, assim determinando:



Processo : 10980.007146/95-60
Acórdão : 202-09.747

“Art. 1º - É suspensa a execução dos Decretos-lei nºs. 2445, de 29 de junho de 1.988 e 2.449, de 21 de julho de 1.988, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/Rio de Janeiro.”

A jurisprudência dominante no Segundo Conselho de Contribuintes, é pelo cancelamento da exigência, que tenha fundamento para a base de calculo os Decretos-lei nºs. 2.448/88 e 2.449/88, em obediência à Resolução nº 49/95, que suspendeu a sua eficácia, como se examina do Acórdão nº 202-09.669 e neste mesmo sentido os Acórdãos 202-09.570 e 202-09.425:

PIS/PASEP - BASE DE CALCULO. O Auto de Infração da Contribuição para o PIS/PASEP, realizada com base em dispositivo legal com execução suspensa pelo Senado Federal declarada inconstitucional pelo STF, vicia o lançamento e com ela impossibilita a sua exigência. **Recurso provido.**

O Primeiro Conselho de Contribuintes, também vem assim decidindo, seguindo este entendimento, como se observa do Acórdão nº. 101-90.645:

PIS/RECEITA OPERACIONAL - LANÇAMENTO. Com o advento da Medida Provisória nº 1.175/95 (art. 17, inciso VIII), foram cancelados os lançamentos efetivados com fundamento nos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88. Providos por unanimidade de votos

Não resta duvida, de que o lançamento que tenha em sua capitulação, as alterações introduzidas pelos Decretos-lei nºs. 2.445/88 e 2.449/88, não deve prosperar, por faltar-lhe a disposição à base de calculo, portanto impossibilita a exigência, razão da edição da Medida Provisória nº 1.175/95, que em seu art. 17, atualmente de nº 1.542-28/97, art. 18, autoriza:

“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 os lançamentos e a inscrição, relativamente a:

.....
VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1.988 e 2.449, de 21 de julho de 1.988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 07, de 07 de setembro de 1.970, e alterações posteriores.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.007146/95-60**Acórdão : 202-09.747**

O art. 77 da Lei nº 9.430/96, disciplinando as matérias declaradas inconstitucionais pelo Supremo Corte, assim autorizando o Poder Executivo:

“Art. 77 - Fica o Poder Executivo autorizado a disciplinar as hipóteses em que a administração tributária federal, relativamente aos créditos tributários baseados em dispositivo declarado inconstitucionais por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, possa:

I - abster-se de constituí-lo;

II- retificar o seu valor ou declará-los extintos, de ofício, quando houvessem sido constituídos anteriormente, ainda que inscrito em Dívida Ativa;

III- formular desistência de ações de execução fiscal já ajuizadas, bem como deixar de interpor recursos de decisões judiciais;”

Em razão das disposições acima, o Poder Executivo, editou o Decreto nº 2.346/97 que: “consolida normas de procedimentos a serem observadas pela Administração Pública Federal em razão de decisões judiciais, regulamenta os dispositivos legais que menciona, e dá outras providências”, assim determinando:

“Art. 1º - As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, observados aos procedimentos estabelecidos neste Decreto.

§ 1º - Transitado em julgado por decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produza efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.

§ 2º - O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente à lei ou ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.

7



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.007146/95-60
Acórdão : 202-09.747

Art. 4º - Ficam o Secretário da Receita Federal e o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, relativamente aos créditos tributários, autorizados a determinar, no âmbito de suas competência e com base em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei, tratado ou ato normativo, que:

.....

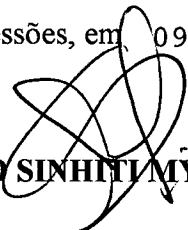
Parágrafo único. Na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.”

Em seguida, foi a Instrução Normativa da SRF nº. 31/97, que veio disciplinar o procedimento a ser adotado pelas autoridades fiscais.

Por outro lado, deixo de apreciar a matéria, relativamente ao procedimento adotado no pagamento do PASEP e a tese defendida pela recorrente, sobre a aplicação do recurso, autorizada por Lei Estadual, em razão do provimento na questão de mérito do pedido, por estar o lançamento exigido, com base em disposições de Leis declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e execução suspensa por Resolução do Senado Federal.

Por todas estas razões, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 09 de dezembro de 1997



ANTONIO SINHATI MYASAVA