



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 31/05/1999
C	<i>stolutivo</i>
	Rubrica

Processo : 10980.010095/93-37

Acórdão : 201-72.115

Sessão : 14 de outubro de 1998

Recurso : 101.889

Recorrente : CONSULPLAN CONSTRUÇÕES CIVIS E PROJETOS LTDA.

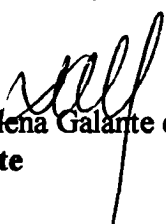
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

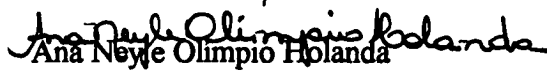
PIS - EXIGÊNCIA FUNDADA NOS DECRETOS-LEIS n°s 2.445 E 2.449, DE 1988 - A Resolução do Senado Federal n° 49, de 09/10/95, suspendeu a execução dos Decretos-Leis n°s 2.445/88 e 2.449/88, em função de inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n° 148.754-2/RJ, afastando-os definitivamente do ordenamento jurídico pátrio. Cancela-se a exigência da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS calculada com supedâneo naqueles diplomas legais. Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: CONSULPLAN CONSTRUÇÕES CIVIS E PROJETOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencido o Conselheiro Jorge Freire.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 1998


Luiza Helena Galante de Moraes
Presidente


Ana Neyde Olimpio Holanda
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Valdemar Ludvig, Rogério Gustavo Dreyer, Serafim Fernandes Corrêa, Sérgio Gomes Velloso e Geber Moreira.

Sas/cf/gb/eaal



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.010095/93-37

Acórdão : 201-72.115

Recurso : 101.889

Recorrente : CONSULPLAN CONSTRUÇÕES CIVIS E PROJETOS LTDA.

RELATÓRIO

CONSULPLAN CONSTRUÇÕES CIVIS E PROJETOS LTDA., pessoa jurídica nos autos qualificada, contra quem foi lavrado Auto de Infração (fls. 25), em 14/10/93, pela falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período de 01/89 a 07/90; 09/90 a 08/93, onde é exigido o crédito tributário de 6.004,58 UFIR, tendo como enquadramento legal o artigo 3º, b, da Lei Complementar nº 07/70, c/c o artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73, artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.445/88 e artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.449/88.

A autuada impugnou o lançamento (fls. 27/29), onde, em síntese, alegou que o objeto da autuação é a mesma matéria discutida em Mandado de Segurança Coletivo impetrado pelo SINDUSCON - Sindicato da Indústria da Construção Civil no Paraná, o que impediria a Fazenda Pública de proceder o lançamento do tributo questionado.

Informa, ainda, que, embora a 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, tenha negado provimento ao Mandado de Segurança, o impetrante interpôs Recurso Especial e Recurso Extraordinário, anexando certidão da situação em que se encontrava a ação (fls. 42).

A autoridade recorrida julgou o lançamento procedente, enfatizando que, no tocante à medida liminar no Mandado de Segurança sob a qual a impugnante afirmou estar protegida para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, verifica-se, conforme Ofício nº 671/92, da Terceira Turma do Tribunal Regional Federal de Porto Alegre (cópias às fls. 68), que a decisão proferida por aquela Turma deu provimento à remessa oficial para cassar a segurança. Dessa forma, cassada a segurança, não se aplica o disposto no artigo 151, IV, do CTN, assim ementando a decisão:

"EMENTA

PIS - Período de apuração: janeiro de 1.989 a agosto de 1.993. Insuficiência de recolhimento da contribuição.

A existência de decisão judicial relativa ao assunto, em processo em que é parte a contribuinte, impede sua apreciação na esfera administrativa.

Lançamento procedente."



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.010095/93-37

Acórdão : 201-72.115

Irresignada com a decisão singular, a autuada, tempestivamente, interpôs recurso voluntário, onde repisa os argumentos apresentados na impugnação para, ao final, pugnar pelo arquivamento do auto de infração até a decisão final da ação judicial interposta.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.010095/93-37
Acórdão : 201-72.115

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

O recurso é tempestivo e dele conheço.

O lançamento ora questionado deflui de falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, nos períodos determinados no auto de infração.

O recurso apresentado pela contribuinte cinge-se, basicamente, à argumentação de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, elencados como embasadores da exação.

Como determinado na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 23/24), vê-se que, além dos decretos-leis supracitados, a autoridade autuante citou como base legal o artigo 3º, *b*, da Lei Complementar nº 07/70, c/c o artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73.

Os dispositivos das Leis Complementares citadas tratam da alíquota a ser aplicada para o cálculo do PIS, *in verbis*:

Lei Complementar nº 07/70.

"Art. 3º. O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:

.....

b) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento, como se segue:

- 1) no exercício de 1971, 0,15%;
- 2) no exercício de 1972, 0,25%;
- 3) no exercício de 1973, 0,40%;
- 4) no exercício de 1974 e subseqüentes, 0,50%."



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.010095/93-37**Acórdão : 201-72.115**

Lei Complementar nº 17/73.

"Art. 1º. A parcela destinada ao Fundo de Participação do Programa de Integração Social, relativa à contribuição com recursos próprios da empresa, de que trata o artigo 3º, letra b, da Lei Complementar nº 07/70, é acrescida de um adicional a partir do exercício financeiro de 1975.

Parágrafo único. O adicional de que trata este artigo será calculado com base no faturamento da empresa, como segue:

a) no exercício de 1975 - 0,125%;

b) no exercício de 1976 e subsequentes - 0,25%."

Assim, segundo os dispositivos legais invocados, a alíquota a ser aplicada no período autuado deveria ter sido de 0,75%, o que não se deu, conforme consta do Demonstrativo de Apuração de fls. 10/17, em que a alíquota ali determinada é de 0,35% para o período de 01/89 a 12/89, e de 0,65% para os períodos posteriores, o que leva a crer não ter sido tomado percentual determinado pela base legal invocada.

A Lei Complementar nº 07, de 07/09/70, instituiu, em seu artigo 1º, a Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS. No artigo 3º, b, estabeleceu como fato gerador o faturamento, e no artigo 6º, parágrafo único, que a base de cálculo da contribuição, em dado mês, seria o faturamento de seis meses atrás, exemplificando: "A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente."

O Decreto-Lei nº 2.445, de 29/06/88, no artigo 1º, V, determinou, a partir dos fatos geradores ocorridos após 01/07/88, as seguintes modificações: o fato gerador passou a ser a receita operacional bruta, a base de cálculo passou a ser a receita operacional bruta do mês anterior e a alíquota foi alterada para 0,65%.

O Decreto-Lei nº 2.449, de 21/07/88, trouxe modificações ao Decreto-Lei nº 2.445/88, contudo, sem alterar o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota por este determinados.

Depreende-se dos autos que, a despeito de também indicadas as Leis Complementares nº 07/70 e 17/73, a exigência foi efetivamente constituída com base em alíquota determinada pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988. hipótese em que este Colegiado tem, sistematicamente, determinado o cancelamento da exigência, por estar sustentada em diplomas legais cujas execuções foram suspensas pela Resolução nº 49, do Senado Federal, publicada no DOU de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10980.010095/93-37

Acórdão : 201-72.115

10/10/95, em função da inconstitucionalidade reconhecida por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148.754-2/RJ.

Na espécie, há a informação da existência de uma ação mandamental, cuja segurança liminarmente concedida em primeira instância foi cassada pelo Tribunal Regional, tendo sido impetrado Recurso Especial e Recurso Extraordinário de tal decisão. Iterativas são as decisões deste Segundo Conselho de Contribuintes no sentido de que, *ex vi* do artigo 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 1.737/79 e do artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, o ajuizamento de ação judicial, seja anterior ou posterior à constituição de ofício do crédito tributário, tratando da mesma matéria objeto da ação fiscal, configurar-se-á em inequívoca renúncia da discussão pela via administrativa.

No direito brasileiro, onde impera o princípio da jurisdição una, assente no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, cabe ao Contencioso Administrativo a função primordial de exercer o controle da legalidade dos atos da Administração Pública, através da revisão dos mesmos, visando, basicamente, evitar um possível posterior ingresso em Juízo, com os ônus que isso pode acarretar a ambas as partes. Não sendo cabível às instâncias julgadoras administrativas adentrar no mérito de questão decididas pelo Poder Judiciário.

Entretanto, *in casu*, onde a exação foi efetivamente constituída com base em alíquota determinada pelos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449, de 1988, hipótese em que este Colegiado tem, sistematicamente, determinado o cancelamento da exigência, por estar sustentada em diplomas legais cujas execuções foram suspensas pela Resolução nº 49, do Senado Federal, publicada no DOU de 10/10/95, em função da inconstitucionalidade reconhecida por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148.754-2/RJ, por obediência ao princípio da economia processual, desnecessário se faz o conhecimento do deslinde da ação judicial. A legislação que norteia o auto de infração foi expurgada do ordenamento jurídico, não devendo, portanto, produzir qualquer efeito.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso para anular o Lançamento de fls. 25, uma vez que embasado em dispositivo legal que teve a execução suspensa por Resolução do Senado Federal, em função de inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, portanto, afastado definitivamente do ordenamento jurídico pátrio, o que abrange a multa de ofício e os juros de mora, uma vez que os acessórios seguem o principal, ressalvado o direito de a Fazenda Nacional proceder a novo lançamento, enquanto não decorrido o prazo decadencial.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 1998


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA