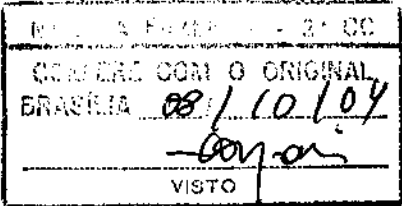
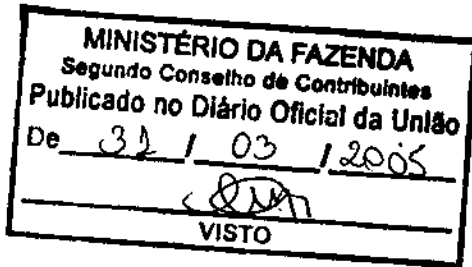




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11020.001683/2001-90
Recurso nº : 122.886
Acórdão nº : 202-15.477

Recorrente : SCA INDÚSTRIA DE MÓVEIS LTDA.
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS



PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. A autoridade julgadora em primeira instância deve referir-se expressamente a todas as razões de defesa suscitadas pela impugnante contra todas as exigências.

NULIDADE. O ato administrativo ilegal não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei. A nulidade reconhecida, seja pela Administração ou pelo Judiciário, opera-se *ex tunc*, isto é retroage às suas origens e alcança todos os seus efeitos passados, presentes e futuros em relação às partes, só se admitindo exceção para com os terceiros de boa-fé, sujeitos às suas conseqüências reflexas.

Processo que se anula a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **SCA INDÚSTRIA DE MÓVEIS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Sala das Sessões, em 16 de março de 2004

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Nayra Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Suplente), Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski e Raimar da Silva Aguiar. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.
cl/opr



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 08 / 10 / 99
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
FL.

Processo nº : 11020.001683/2001-90
Recurso nº : 122.886
Acórdão nº : 202-15.477

Recorrente : SCA INDÚSTRIA DE MÓVEIS LTDA.

RELATÓRIO

Adoto o relatório do Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS, que a seguir transcrevo:

"Contra a interessada supra identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 03/07, relativo à Contribuição para o PIS/PASEP dos períodos de apuração de janeiro de 1991 a dezembro de 1995, totalizando, com os juros de mora e a multa de ofício, a quantia de R\$407.664,54 (quatrocentos e sete mil, seiscentos e sessenta e quatro reais e cinquenta e quatro centavos), por falta/insuficiência de recolhimento.

2. *O lançamento foi efetivado ante decisão judicial (Recurso Extraordinário nº 190131-4 Rio Grande do Sul) que reconheceu a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988. Quando do pedido de expedição de alvará para levantamento das quantias que teria pago a maior, a contribuinte apresentou os cálculos de fl.69, nos quais utilizou a base de cálculo pela Lei Complementar nº 07, de 1970, como sendo o faturamento do sexto mês anterior. O despacho determinando o levantamento dos depósitos judiciais pelo percentual calculado pela interessada acarretou o Agravo de Instrumento interposto pela União, no sentido de ver reconhecido como base de cálculo o faturamento do próprio mês da ocorrência do fato gerador. Manifestou-se, então, a autora às fls. 67/68 defendendo os cálculos efetivados. O Agravo foi apreciado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região (fls. 83/85), que determinou não ser o juízo o lugar adequado para o acerto do débito tributário, não se podendo criar fase de execução de sentença em mandado de segurança com a finalidade de dimensionar o fato gerador e a dívida tributária. Assim, declara, se diferenças ocorrerem por ocasião do levantamento dos valores, poderá a Fazenda lançar o tributo. O referido Acórdão transitou em julgado 28.06.1999. Tais fatos estão relatados na Certidão da Justiça Federal de fl. 90 e nas peças do Mandado de Segurança de fls. 39/89.*

3. *Assim, o lançamento considerou como base de cálculo o faturamento, no valor declarado na ação judicial, no próprio mês da ocorrência do fato gerador, alocando a parcela dos depósitos judiciais convertida em renda da União, na forma relatada na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, exceto nos meses de novembro e dezembro de 1995 cuja base de cálculo foi extraída do Livro Registro de Apuração do IPI, com a alocação dos valores depositados judicialmente no processo judicial nº 95-1505285-8 e do valor objeto de parcelamento através do processo administrativo nº 13016.000179/96-20.*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11020.001683/2001-90
Recurso nº : 122.886
Acórdão nº : 202-15.477

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 08/10/04
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

4. Em sua impugnação tempestivamente apresentada a interessada insurge-se contra o lançamento alegando, preliminarmente, a decadência do direito de lançar a contribuição para o PIS devida relativamente aos fatos geradores ocorridos anteriormente a 28.08.1996 (cinco anos antes do lançamento), com base no § 4º, do artigo 150, do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não importando para o prazo decadencial a existência de depósitos judiciais. Quanto ao mérito, preconiza que a base de cálculo, nos moldes da Lei Complementar nº 07, de 7 de setembro de 1970, constitui-se no faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador, sem correção monetária, diferentemente do fisco que calculou e lançou a diferença com base no faturamento do mês do fato gerador.

5. Alega também que, de acordo com os termos do artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, os juros de mora não podem ser maiores que 1% ao mês. Lançar por percentual diferente seria ferir o princípio constitucional da legalidade tributária, já que a taxa SELIC não teria sido criada por lei, sendo fixada por critérios adotados pelo Banco Central do Brasil. Por este motivo, o percentual empregado contrariaria o disposto no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

6. Pleiteia a produção de prova documental, contábil e pericial."

A autoridade julgadora de primeira instância manifestou-se por meio do Acórdão DRJ/POA nº 1.398, de 30/08/2002, fls.117/122, julgando procedente em parte o lançamento, ementando sua decisão nos seguintes termos:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1991 a 31/12/1995

Ementa: DECADÊNCIA - Especificamente em relação ao PIS, o Decreto-lei nº 2.052, de 3 de agosto de 1983, ao dispor sobre diversos aspectos do PIS-PASEP, de maneira indireta, estabelece o prazo de 10 anos como limite temporal máximo para o fisco constituir o lançamento tributário. Mantido o lançamento relativo aos períodos de apuração a partir de setembro de 1991.

RENÚNCIA -- Já tendo sido objeto de discussão em ação judicial interposta pela contribuinte, configura-se a renúncia à esfera administrativa.

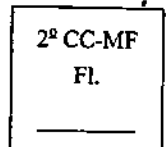
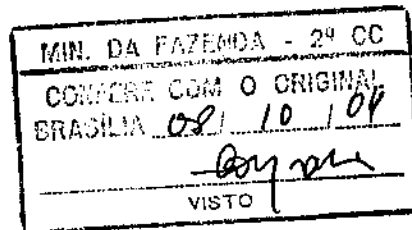
JUROS - TAXA SELIC - Respeitada a legislação pertinente a qual determina a cobrança de juros pelo índice da taxa SELIC. Não cabe a apreciação por órgão administrativo da constitucionalidade ou legalidade de legislação.

Lançamento Procedente em Parte". //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11020.001683/2001-90
Recurso nº : 122.886
Acórdão nº : 202-15.477



A contribuinte tomou ciência do teor do referido Acórdão em 04/10/2002, fl. 127, e, inconformada com o julgamento proferido, interpôs, em 31/10/2002, recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, fls. 129/140, no qual reitera suas razões apresentadas na inicial.

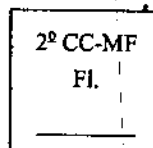
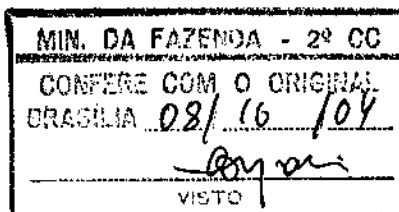
Foi efetuado arrolamento de bens garantindo o seguimento do recurso interposto.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11020.001683/2001-90
Recurso nº : 122.886
Acórdão nº : 202-15.477



VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso apresentado encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis, merecendo ser apreciado.

Antes de adentrarmos ao mérito é preciso observar que a autoridade a quem aplicou a renúncia à esfera administrativa acerca da semestralidade do PIS, por ter a contribuinte ingressado na esfera judicial tratando da matéria.

Entretanto, da análise dos autos verificou-se que no citado processo judicial não foi discutida a semestralidade do PIS, como bem constam das decisões de fls. 71/72 e 83/85.

Como bem frisou a decisão judicial (fls. 71/72): *“Cuidando-se de levantamento ou conversão de valores, não cabe discussão relativa ao acertamento a base de cálculo do tributo e de seu prazo de recolhimento. Com efeito, sendo hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, havendo discordância da União, deverá esta lançar “ex-officio”, na esfera administrativa, eventual diferença.”* (grifo nosso).

Assim sendo, não tendo o Poder Judiciário manifestado-se acerca da semestralidade do PIS, deixando esta matéria para ser tratada na esfera administrativa, entendo não ter havido renúncia, até mesmo porque o presente lançamento deu-se em virtude da discordância da União em relação aos valores levantados da contribuição na ação judicial interposta pela recorrente na qual utilizou-se, nos cálculos constantes do processo judicial, da semestralidade do PIS para obter o *quantum* devido. Ou seja, o litígio tratado no presente processo é em sua essência a semestralidade do PIS.

Tivesse o Judiciário manifestado-se acerca da matéria, não haveria razão de ser do presente lançamento.

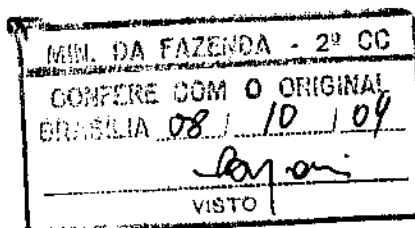
Não havendo identidade entre o processo administrativo e o judicial, não há que se aplicar renúncia à esfera administrativa, merecendo ser enfrentada a matéria pelos órgãos julgadores da esfera administrativa.

Ressalte-se que, diante do não enfrentamento pelo julgador de primeira instância da questão que lhe foi posta à apreciação acerca da semestralidade do PIS, não pode o julgador de segunda instância sobre ela se manifestar originariamente, vez que a análise de matéria não enfrentada pelo julgador de primeiro grau reverte o devido processo legal, pois transferiria para a fase recursal a instauração do litígio. Se o colegiado de segunda instância acolher tal espécie de recurso estará ferindo, também, o princípio do duplo grau de jurisdição, suprimindo uma instância, o que afrontaria o amplo direito de defesa do sujeito passivo. //

Tendo como norte a necessidade de garantir ao sujeito passivo o direito à sua plena defesa, faz-se por demais importante que os julgamentos sejam exarados da forma mais



Processo nº : 11020.001683/2001-90
Recurso nº : 122.886
Acórdão nº : 202-15.477



clara, com total publicidade, e, indubitavelmente, com a análise de todas as objeções que formalmente tenham sido opostas à pretensão do Fisco de constituir o crédito tributário.

Os atos administrativos são assinalados pela observância a uma forma determinada, indispensável para a segurança e certeza dos administrados quanto ao processo deliberativo e ao teor da manifestação do Estado, impondo-se aos seus executores, uma completa submissão às pautas normativas.

Ao Contencioso Administrativo, no direito brasileiro, é atribuída a função primordial de exercer o controle da legalidade dos atos da Administração Pública, através da revisão dos mesmos, cabendo às instâncias julgadoras administrativas reconhecer e declarar nulo o ato que se deu em desconformidade com as determinações legais. Máxime, quando, por efeito da interposição dos recursos administrativos, é levado ao pleno conhecimento do julgador *ad quem* a matéria discutida pela instância inferior, com a transferência, para o juízo superior, do ato decisório recorrido, que, reexaminando-o, profere novo julgamento, que, embora limitado ao recurso interposto, sob o ditame da máxima: *tantum devolutum, quantum appellatum*, não pode olvidar a averiguação, de ofício, da validade dos atos praticados. O recurso é fórmula encontrada para o Estado efetuar o controle da legalidade do ato administrativo de julgamento, sendo, na sua essência, um remédio contra a prestação jurisdicional que contém defeito.

Nas palavras de Antônio da Silva Cabral¹ (...) por força do recurso, o conhecimento da questão é transferido do julgador singular para um órgão colegiado, e esta transferência envolve não só as questões de direito como também as questões de fato. Para o autor, o recurso voluntário remete à instância superior o conhecimento integral das questões suscitadas e discutidas no processo, como também a observância à forma dos atos processuais, que devem obedecer às normas que ditam como devem proceder os agentes públicos, de modo a obter-se uma melhor prestação jurisdicional ao sujeito passivo.

E, vez que a ilegalidade incontestada encontra-se entre as determinantes da nulidade dos atos administrativos, cabe às instâncias julgadoras administrativas reconhecer e declarar nulo o ato que se deu em desconformidade com as determinações legais. Posicionamento que se esteia na mais abalizada doutrina, conforme excerto do administrativista Hely Lopes Meirelles², quando se refere aos atos nulos, a seguir transcrito:

"(...) é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei a comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do Direito Público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer desses casos o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei. A nulidade, todavia, deve ser reconhecida e proclamada pela Administração ou pelo Judiciário (...), mas essa declaração opera ex tunc, isto

¹ Processo Administrativo Fiscal, Editora Saraiva, p.413.

² Direito Administrativo Brasileiro, 17ª edição, Malheiros Editores: 1992, p. 156.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC	
CONFERE COM O ORIGINAL	
BRASÍLIA	08/10/04
<i>[Assinatura]</i>	
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11020.001683/2001-90
Recurso nº : 122.886
Acórdão nº : 202-15.477

é retroage às suas origens e alcança todos os seus efeitos passados, presentes e futuros em relação às partes, só se admitindo exceção para com os terceiros de boa-fé, sujeitos às suas conseqüências reflexas." (destaques do original)

Com essas considerações, voto no sentido de que a decisão de primeira instância seja anulada, para que outra seja produzida na forma do bom direito, com o enfrentamento de todas as questões de defesa argüidas pelo sujeito passivo na sua impugnação, dentre as quais encontra-se a semestralidade do PIS.

Sala das Sessões, em 16 de março de 2004

Nayra Bastos Manatta
NAYRA BASTOS MANATTA *[Assinatura]*