

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº : 11065/000.421/93-66
RECURSO Nº : 82.518
MATÉRIA : **PIS/Fat. - ANOS de 1989, 1990, 1991 e 1992**
RECORRENTE : **ESCUDO COMÉRCIO DE COUROS S/A**
RECORRIDA : DRF/NOVO HAMBURGO (RS)
SESSÃO DE : 20 DE SETEMBRO DE 1996
ACÓRDÃO Nº : 108-03.519

CONTRIBUIÇÃO PIS/Faturamento - Insubsistente a exigência da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, quando fundada nos Decretos-leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, em face do disposto na RESOLUÇÃO nº 49, de 10 de outubro de 1995, do SENADO FEDERAL.

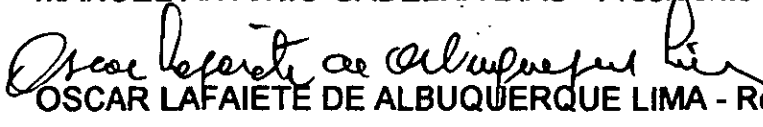
RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presente autos de *recurso voluntário* interpostos por **ESCUDO COMÉRCIO DE COUROS S/A**.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuinte, por unanimidade de votos, CANCELAR a exigência 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.



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS - Presidente



OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA - Relator

FORMALIZADO EM: 18 OUT 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JOSÉ ANTONIO MINATEL, PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, RENATA GONÇALVES PANTOJA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

RECURSO Nº : 82.518 - PIS/Faturamento
RECORRENTE : **ESCUDO COMÉRCIO DE COUROS S/A**
RECORRIDA : DRF/NOVO HAMBURGO (RS)

RELATÓRIO

A Pessoa Jurídica **ESCUDO COMÉRCIO DE COUROS S/A**, com inscrição no C.G.C./MF sob o nº 90.104.043/0001-00, com domicílio fiscal na Cidade de Estância Velha (RS), irresignada com a **Decisão nº 870/93**, da lavra do titular da Delegacia da Receita Federal em Novo Hamburgo (RS), datada de 20/09/93, que manteve incólume a exigência fiscal correspondente ao *Auto de Infração* de fls. 04 a 21, articula **recurso voluntário** a este *Primeiro Conselho de Contribuinte*, com a pretensão de vê-la reformada.

02. Trata a presente exigência de tributação correspondente ao **PIS/Faturamento**, decorrente de ação fiscal autônoma onde ficou constatado o não recolhimento da contribuição incidente sobre as **VARIAÇÕES MONETÁRIAS decorrentes dos DEPÓSITOS JUDICIAIS** que efetuou junto a Caixa Econômica Federal, referentes aos meses de JANEIRO a DEZEMBRO de 1989, JANEIRO a DEZEMBRO de 1990, JANEIRO a DEZEMBRO de 1991 e JANEIRO a OUTUBRO de 1992, conforme consta do *Demonstrativo dos Fatos e Enquadramento Legal - PIS/Faturamento* (fls. 05/06).

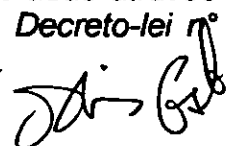
03. A cobrança dessa contribuição do **PIS/Faturamento**, de conformidade com as alíquotas discriminadas no doc. de fls. 08/09 (*Demonstrativo de Apuração do PIS/Faturamento*), correspondendo ao período mencionado, esta em consonância com a previsão do artigo 3º, alínea "b", da Lei Complementar 07/70; artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73; artigo 4º, letra "b", e § 1º, letra "b". e artigo 8º, do Regulamento do Fundo de Participação para execução do PIS; artigo 1º, do Decreto-lei nº 2.445/88 e artigo 1º, do Decreto-lei nº 2.449/88. A partir de 1º/07/88 passou a vigor o Decreto-lei nº 2.445/88, com as alterações do Decreto-lei nº 2.449/88, que introduziu nova sistemática de cálculo da contribuição para o *Programa de Integração Social (PIS)*.

04. Assim, cõscio o contribuinte da exigência fiscal imposta, apresenta tempestivamente impugnação ao feito (fls. 40 a 64), através de advogado regularmente constituído (fls. 65), alegando em síntese, para tanto, os seguintes fatos:

a) "Como preliminar, insurge-se contra a aplicabilidade da TRD, como Índice de Correção Monetária diária do IR e contra a UFIR, porquanto a Lei nº 8.383/91 estria em desconforme com o princípio constitucional da anterioridade;

b) Quanto ao mérito da exigência, afirma que a atualização monetária dos depósitos judiciais não podem constituir base de cálculo do tributo, uma vez que não estão à disposição da empresa, mas cumprindo função de garantir o juízo, ficando eles, assim, adstrito ao processo ao qual servem de garantia;

c) Por fim, questiona veementemente as alterações do PIS veiculadas através dos artigos 1º e 2º, do Decreto-lei nº 2.445/88 com as alterações do Decreto-lei nº 2.449/88, requerendo, diante disso, a insubsistência do Auto de Infração.



05. Fulcrado na determinação que decorre do, à época, vigente artigo 19, do Decreto nº 70.235/72, presta o Auditor-Fiscal autuante a *Informação Fiscal* de fls. 67 a 70, onde ratifica a autuação, opinando ainda *"ser desnecessária a execução da perícia contábil solicitada pela impugnante. Reafirma, no mais, que o ganho, mesmo potencial, apurado de variações monetárias, pela atualização dos depósitos judiciais, deverá ser adicionado ao lucro operacional e subordinar-se ao regime de competência, logo, deverá ser considerado para fins de apuração do lucro real, e, sem dúvida alguma, constituirá base de cálculo para o PIS incidente sobre a receita operacional (bruta). No que se refere à propalada inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445/88 e 2.449/88, não ser aquele (1a. Instância) o fórum competente para conhecer dos argumentos do autuado.*

06. Concluso os autos do processo fiscal à Seção de Tributação da DRF/PORTO ALEGRE (RS), foi proferida o despacho decisório de fls. 72 a 74 (Decisão nº 870/93), a qual versou nos seguintes termos, conforme sumariamente explicitado no ementário correspondente, que prescreve:

PIS - BASE DE CÁLCULO - A contribuição para o PIS incidente sobre o faturamento das empresas foi estabelecida pela Lei Complementar nº 07/70. Arguição de inconstitucionalidade da legislação fiscal não pode ser apreciada na esfera administrativa (PN/CST nº 329/70).
IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE.

07. Dessa decisão foi o contribuinte **ESCUDO COMÉRCIO DE COUROS S/A**, em 27/09/93 (fls. 75), cientificado, razão pela qual apresenta, às fls. 76 a 85, **recurso voluntário**, nele questionando fatos suscitados na petição impugnativa, os quais não foram acolhidos pela Julgador monocrático, e que consubstanciou-se na pretensão de ser declarado cancelado a exigência (**AUTO DE INFRAÇÃO**) de fls. 04 a 21. Aduziu, entretanto, como preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, na forma do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, haja vista não ter a autoridade *"a quo"* analisado suficientemente os argumentos de direito invocados na impugnação, que contestavam a juridicidade do crédito tributário em comento, ensejando, por isso, sua nulidade por cerceamento de defesa.

08.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro OSCAR LAFAIETE DE A. LIMA - Relator

O recurso preenche os requisitos relativos à sua admissibilidade, inclusive no que tange à sua tempestividade, na forma do artigo 33, do Decreto nº 70.235/72, devendo, portanto, ser conhecido.

Argumenta a recorrente, preliminarmente, a ocorrência de preterição do direito de defesa, porquanto não restou apreciada na Decisão ora recorrida, fatos suscitados na petição impugnativa, o que *"impende que este Egrégio Conselho de Contribuintes declare a nulidade da decisão monocrática"* (fls. 79). Ora, deixa a recorrente transparecer que seu infortúnio está pontificado, não no fato de ter o Julgador monocrático deixado de considerar algum fato elencado na peça de contestação, o que efetivamente não ocorreu, mas na frustração de ver seu pleito, porquanto desprovido este de consistência, escorreitamente denegado.

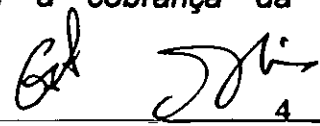
Urge salientar, no que toca a inconstitucionalidades dos Decretos-leis nºs. 2.445/88 e 2.449, ambos de 1988, não cabia ao Julgador monocrático, principalmente àquela época, adentrar no dito questionamento, porquanto ainda não restava pacificada, como se dera apenas a partir da *Resolução nº 49, do Senado Federal*, datada de 10/10/95, o reconhecimento da inconstitucionalidade das referidas normas. Portanto, a razoabilidade impunha ao Julgador *"a quo"* observar o magistério de LÚCIO BITTENCOURT, que explicita, na obra *"O Controle Jurisdicional da Constitucionalidade das Leis"*, 2a. Edição, FORENSE, Rio, 1968, pags. 92/93, que *"toda presunção é pela Constitucionalidades da lei e qualquer dúvida razoável deve-se resolver em seu favor e não contra ela"*.

Assim, não estando de forma alguma caracterizado a existência de cerceamento do direito de defesa, o que submeteria a decisão ao previsto no artigo 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72, comportando, dessa forma, o irrefutável rejeitamento da preliminar apontada no instrumento recursal.

Todavia, no que tange à exigência do PIS, relativo ao período posterior ao mês de **julho de 1988**, o questionamento fundamentalmente relevante a ser considerado aqui, reporta-se efetivamente sobre a inconsistência de lançamento fiscal correspondente à dita contribuição, incidente sobre a *receita operacional bruta*, considerando para tanto, desta feita, a decisão definitiva, do *Supremo Tribunal Federal*, proferida no julgamento do RE nº 149.754-2/210/RJ, que declarou inconstitucionais os Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988. Diante das circunstâncias, através da *Resolução nº 49, de 10/10/95*, obrou o *Senado Federal*, na forma do artigo 52, inciso X, da *Constituição Federal de 1988*, suspendeu a execução das inquinadas normas, conferindo à decisão do S.T.F. efeito erga omnes.

Sobre a matéria é salutar a transcrição de trechos do *Parecer nº 1.185/95, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional*, que tenta deixar translúcidos os efeitos da *Resolução nº 49/95*, prescrevendo:

"O Supremo Tribunal Federal, em Acórdão do Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/RJ, entendeu inconstitucional a cobrança da



4

contribuição do PIS segundo o sistema de cálculo introduzido pelos Decretos-leis 2.445 e 2449, ambos de 1988, alterando normas contidas na Lei Complementar nº 7/70.

.....

3. *Publicado no DOU de 10 de outubro, não pode subsistir dúvida: desta data em diante encontra-se "suspensa a execução" dos Decretos-leis 2445 e 2449, em parte, vale dizer, no que tange ao sistema agravado de cálculo da contribuição do PIS, objeto da declaração incidental de inconstitucionalidade proclamada pelo STF.*

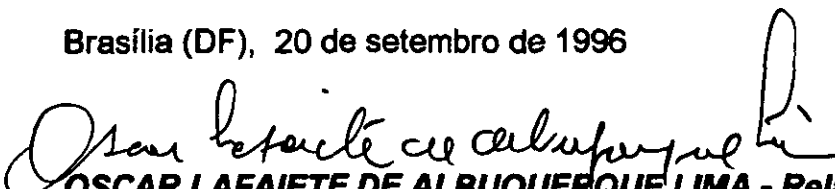
.....

5. *Neste ponto aqui, a consequência jurídica da suspensão da execução é idêntica à consequência jurídica da revogação: da Resolução do Senado para frente, as regras declaradas inconstitucionais não podem mais ser aplicadas. O procedimento fiscal, tenha, ou ainda não, ocorrido o lançamento, independentemente da instância, não pode mais prosseguir. A execução fiscal que ainda não culminou com a satisfação do débito, há de ser interrompida e declarada a extinção do feito."*

Inquestionavelmente, com o advento dos DL nºs 2.445/88 e 2.449/88, os fatos geradores da contribuição para o **Programa de Integração Social (PIS)**, ocorridos a partir de 01/07/88, foram alterados substancialmente, o que torna insustentável o lançamento fiscal realizado após essa data, quando dele se excluir referidas normas. Assim, falecendo a este Colegiado competência para alterar ou modificar o lançamento regularmente efetuado, resta, no caso vertente, tornar insubsistente a exigência objeto do *Auto de Infração* de fls. 05 a 14, do período posterior a **julho de 1988**, em face da incidência sobre dito lançamento dos efeitos dos supracitados *Decretos-leis*, restando à Autoridade lançadora (*Delegado da Receita Federal em Novo Hamburgo - RS*) a alternativa de refazer a exigência, na conformidade da Lei Complementar nº 07/70.

Com fulcro nessas considerações, **voto** no sentido de dar provimento ao *recurso voluntário*, para cancelar a exigência em questão.

Brasília (DF), 20 de setembro de 1996


OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA - Relator

