



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	24/01/01
C	<i>sd.</i>
	Rubrica

Processo : 13973.000020/98-94

Acórdão : 203-06.836

Sessão : 17 de outubro de 2000

Recurso : 111.648

Recorrente : ALIMENTÍCIOS SASSE LTDA.

Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

NORMAS PROCESSUAIS - PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL - DESISTÊNCIA DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA – Ao teor do que dispõe o art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 6.830/80, a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa. Para os efeitos dessa norma jurídica, pouco importa se a ação judicial foi proposta antes ou depois da formalização do lançamento, havendo precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito. **CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS** – Não é oponível na esfera administrativa de julgamento a argüição de inconstitucionalidade de norma legal. **PIS/FATURAMENTO – PRAZO DE VENCIMENTO** – A legislação superveniente à LC nº 07/70, estabelecendo novos prazos de recolhimento da Contribuição, não declarada inconstitucional pelo STF, deve ser observada como a regra aplicável para o vencimento dessa obrigação, nos períodos de incidência a que se reporta. **CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – LANÇAMENTO DE OFÍCIO** – Constatada, em procedimento de fiscalização, a falta de cumprimento da obrigação tributária, seja principal ou acessória, obriga-se o agente fiscal a constituir o crédito tributário pelo lançamento, no uso da competência que lhe é privativa, vinculada e obrigatoria. **Recurso a que se nega provimento**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
ALIMENTÍCIOS SASSE LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2000

Otacílio Damas Cartaxo
Presidente,

Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Lina Maria Vieira, Renato Scalco Isquierdo, Antonio Lisboa Cardoso (Suplente), Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, Mauro Wasilewski e Daniel Correa Homem de Carvalho.

lao/cf/mas



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

221

Processo : 13973.000020/98-94

Acórdão : 203-06.836

Recurso : 111.648

Recorrente : ALIMENTÍCIOS SASSE LTDA.

RELATÓRIO

ALIMENTÍCIOS SASSE LTDA., pessoa jurídica qualificada nos autos, inconformada com a Decisão de fls. 341/351, proferida pelo Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis - SC, no sentido de não conhecer parcialmente da impugnação, sob a justificativa de que sobre essa parcela teria a empresa renunciado à esfera administrativa de julgamento, por haver impetrado ação judicial com o mesmo objeto versado na autuação impugnada, julgando procedente o lançamento, na parte conhecida, recorre a este Colegiado, na intenção de ver reformada referida decisão.

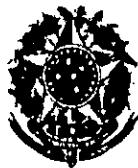
Os fatos estão relatados pela autoridade julgadora monocrática nos seguintes termos:

“Por meio do Auto de Infração, às fls 258 a 300, foi exigida da contribuinte acima qualificada a importância de [...], a título de **Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS**, acrescida de **multa de ofício e encargos legais** devidos à época do pagamento, referentes aos fatos geradores ocorridos nos meses-calendário de setembro de 1990 a março de 1993, agosto e setembro de 1994, março a setembro de 1995, fevereiro a julho de 1996 e abril a junho de 1997.

Em consulta à “*Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal*” às folhas 276 a 300, verifica-se que a autuação deu-se com base na falta de recolhimento da contribuição nos meses-calendário de setembro de 1990 a março de 1993, e na insuficiência de recolhimentos nos meses-calendário de agosto e setembro de 1994, março a setembro de 1995, fevereiro a julho de 1996 e abril a junho de 1997.

Deu-se a autuação a partir da comparação entre os recolhimentos e depósitos judiciais efetuados pela contribuinte, e os valores efetivamente devidos, apurados estes com base nos termos de decisão judicial transitada em julgado, prolatada nos autos de ação declaratória proposta pela contribuinte contra a exigência da Contribuição para o PIS.

YF



Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836

Em sua manifestação, o Poder Judiciário, apesar de afastar a aplicação dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, posicionou-se no sentido da manutenção da exigibilidade da contribuição, a partir da legislação remanescente (ver decisões às folhas 36 a 43).

Posteriormente, com a proposição de ação de liquidação de sentença por parte da contribuinte (petição inicial às folhas 45 e 46), voltou a Justiça Federal a manifestar-se – isto depois de várias impugnações da contribuinte quanto a cálculos judiciais efetuados -, declarando que o revigoramento da Lei Complementar nº 07/70 e o expurgo dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 não tinham o condão de afastar a aplicação de atos legais posteriores (Leis nºs. 7.691/88, 8.218/91, 8.383/91 e 8.850/94) que não tivessem sido editados em consequência dos mencionados DL's (ver provimento judicial às folhas 68 e 69).

Tal decisão judicial teria corroborado a autuação efetivada, posto que representaria a legitimação do entendimento esposado pelos autuantes quanto ao conteúdo da decisão já transitada em julgado – consistente na defesa de que tais atos posteriores alteraram, de forma regular e eficaz, os prazos de recolhimento da contribuição -, e a superação da idéia defendida pela contribuinte de que só ser-lhe-ia aplicável, de forma isolada, a LC nº 07/70.

Verificada, assim, a existência de diferenças não adimplidas, promoveram os autuantes o lançamento destas parcelas remanescentes, explicitadas estas nos demonstrativos às folhas 206 a 273.

Irresignada com os resultados do feito fiscal, interpôs a contribuinte a impugnação constante das folhas 304 a 321, na qual expõe suas razões.

Inicialmente, informa que o despacho do juízo federal responsável pelo processamento da liquidação de sentença (folhas 68 e 69), foi devidamente agravado pelo recurso que tem petição anexada às folhas 329 a 333. Nesta peça, discorda a contribuinte do entendimento manifestado pelo magistrado, pleiteando, por tal, que o juízo colegiado de 2ª instância reforme o referido despacho, declarando ser-lhe aplicável, tão-somente, os comandos da LC nº 07/70, que define a base de cálculo do PIS como sendo o valor nominal do faturamento do sexto mês anterior.

Em razão dos desdobramentos do feito, entende a impugnante, como exposto na preliminar trazida às folhas 306 e 307, que o procedimento fiscal,



Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836

efetivado quando ainda pendente de decisão final a ação judicial, caracteriza-se mais como abuso de autoridade, pelo desprezo que exterioriza em relação à coisa julgada. Defende a impossibilidade de que lhe seja imposta qualquer autuação, enquanto persistir a discussão judicial.

No mérito, divide suas contestações em duas partes. Na primeira, às folhas 308 a 313, trata de abordar as parcelas do lançamento referentes ao período que vai até setembro de 1995 – portanto até antes do advento da Medida Provisória n.º 1.212/95. Nestas folhas, procura defender sua posição de que a decisão transitada em julgado dá-lhe o direito de recolher o PIS com base, apenas, na LC n.º 07/70, excluídos quaisquer atos posteriores. Tal contestação não será aqui detalhada, em razão do que se exporá na fundamentação desta decisão.

Na segunda parte de suas alegações de mérito, constantes das folhas 314 a 321, insurge-se a contribuinte contra as parcelas do lançamento referentes aos períodos posteriores a setembro de 1995, portanto aqueles já regulados pela MP n.º 1.212/95 e reedições.

Aqui, manifesta-se a contribuinte pela impropriedade da alteração do perfil da Contribuição para o PIS por meio de medida provisória. Entende, com fulcro no inciso I do artigo 154 da Constituição Federal, que a instituição de novas fontes de custeio para a Seguridade Social demanda a edição de lei complementar; assim, como a medida provisória, após sua aprovação, toma o caráter de lei ordinária, seria instrumento inadequado para o tratamento da matéria.

Entende, ainda, que as reedições das medidas provisórias não servem para perpetuar-lhes os efeitos. Transcorrido o prazo de 30 dias sem que tenham sido aprovadas pelo Congresso Nacional, perderiam as MP's eficácia desde sua edição, não podendo as reedições renovar-lhes o vigor. Defende que com a não aprovação da MP, o prazo nonagesimal previsto para a exigência de nova contribuição social não teria tido, nunca, seu termo inicial; apenas com a transformação em lei é que tal prazo começaria a transcorrer.

Junta a impugnante excertos doutrinários e jurisprudenciais que, entende respaldam suas arguições.”

A autoridade julgadora *a quo* decidiu a lide, mediante decisão assim ementada:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

2024

Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836

"CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL – PIS

Meses-Calendário de setembro de 1990 a março de 1993, agosto e setembro de 1994, março a setembro de 1995, fevereiro a julho de 1996 e abril a junho de 1997.

PRELIMINAR DE NULIDADE. PROCEDIMENTO DE OFÍCIO EFETUADO NA PENDÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE

A impetração de medida judicial por parte do contribuinte não inviabiliza a efetivação do lançamento fiscal, independentemente da matéria discutida naquela via. Apenas a ordem judicial expressa e específica tem o condão de obstar a ação do fisco, promovida esta no exercício de sua atuação vinculada.

PRELIMINAR NÃO ACOLHIDA

Meses-Calendário de setembro de 1990 a março de 1993, agosto e setembro de 1994 e março a setembro de 1995

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. EFEITOS SOBRE O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO INSTAURADO

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente a qualquer procedimento administrativo, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

IMPUGNAÇÃO NÃO CONHECIDA

Meses-Calendário de fevereiro a julho de 1996 e abril a junho de 1997

MEDIDAS PROVISÓRIAS. EFICÁCIA

A medida provisória, como espécie normativa constitucionalmente qualificada que é, possui força de lei desde sua edição, só perdendo sua eficácia se, dentro de trinta dias, não for convertida em lei ou não for objeto de reedição regular.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

225

**Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836**

Cientificada dessa decisão em 07 de maio de 1999 (fls. 351), a autuada protocolizou seu recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes no dia 07 seguinte, reeditando, no mérito, os mesmos argumentos expendidos na impugnação e requerendo, como preliminar, que “seja o presente processo arquivado, aguardando-se que na liquidação da sentença seja esclarecido qual o critério a ser utilizado pela recorrente para o pagamento do PIS”, por entender que não caberia ao Fisco efetuar lançamento envolvendo matéria cujo tratamento já teria sido decidido no Judiciário, estando dependendo, para sua liquidação, tão-somente que se defina qual a base imponível da Contribuição, em face da legislação superveniente à LC nº 07/70.

É o relatório.

100



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

226

Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ

O recurso é tempestivo e assente em lei, devendo ser conhecido.

Sua interposição, sem o competente depósito recursal instituído pela MP nº 1.621/97 e reedições, está amparada em liminar proferida pela Justiça Federal, Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina - SC, acostada aos autos.

Apreciamos, a princípio, o inconformismo da recorrente quanto à interpretação dada pela autoridade julgadora *a quo*, no que diz respeito à matéria submetida ao crivo do Judiciário ser, ou não, idêntica à que está sendo questionada nesta esfera administrativa de julgamento, relativa aos períodos de apuração anteriores a novembro de 1995, ou seja, antes do advento da Medida Provisória nº 1.212/95.

A fiscalização, através do “Termo de Verificação Fiscal” de fls. 70/72, intimou a recorrente a efetuar o recolhimento de valores que considerou devidos, de cujo instrumento faz-se oportuno transcrever os seguintes excertos:

“O contribuinte, mediante Ação Declaratória de Inexistência de Obrigaçāo Tributária, cumulada com Ação Ordinária de Repetição de Indébito, datada de 04.12.90, processo judicial 90.0010324-0, pleiteou a declaração de inexigibilidade da Contribuição ao Programa de Integração Social-PIS, na forma determinada pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, pugnando pelo recolhimento daquela Contribuição nos termos da Lei Complementar 07/70.

[...]

A sentença [...], julgou procedente o pedido, declarando inexigível a exação instituída pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, reconhecendo o direito de a autora efetuar o recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS na forma da Lei Complementar 07/70.

[...]

Em resumo, encerrado o feito, tem-se que a Contribuição ao Programa de Integração Social-PIS permanece exigível na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, e alterações supervenientes, exceto aquelas



Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836

introduzidas pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais.”(negrito).

A questão judicial continuou em aberto quanto ao cálculo do valor da Contribuição devida, tendo o juiz federal responsável pela liquidação da sentença, acolhendo pedido da Fazenda Nacional, prolatado a seguinte decisão (fls. 68/69):

“[...].

4. A questão decidida no presente feito respeita, tão-somente, a inconstitucionalidade dos decretos-leis acima referidos¹. Logo, outras alterações relativas às contribuições devidas ao PIS, como aquelas concernentes ao prazo de recolhimento, promovidas por legislação diversa da impugnada pela autora na presente demanda, devem ser consideradas para a apuração do *quantum* a ser convertido em renda da União Federal e do saldo a ser levantado.

[...].

6. No caso em exame, houve a sucumbência parcial da parte autora, pois a decisão final reconheceu como devido o PIS na forma da Lei Complementar n.º 07/70. Logo, o montante que cabe a cada uma das partes deve ser apurado tomando-se em consideração o prazo de vencimento do tributo. Nesse aspecto, é certo que as alterações de prazo promovidas pelos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, de 1988, não têm qualquer eficácia, em razão da reconhecida inconstitucionalidade formal de tais atos legais. Entretanto, também é certo que os prazos de recolhimento do PIS foram objeto de alterações posteriores a referidos decretos-leis, promovidas através de diversos atos legislativos (Leis n.ºs 7.691/88, 8.019/90, 8.218/91, 8.383/91 e 8.850/94). Portanto, referidas alterações de prazo, por não terem sido objeto da lide, devem ser tomadas em consideração para a apuração dos valores dos depósitos que cabem a cada uma das partes [...]. É que a decisão que assegura o recolhimento do PIS nos termos da Lei Complementar n.º 07/70, deve ser entendida, unicamente, em face das alterações promovidas pelos decretos-leis multicitados, não alcançando a legislação que lhes é posterior.” (os negritos não são do original).

¹ Decretos-Leis n.º 2.445/88 e 2.449/88.



Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836

Por outro lado, fez a recorrente constar da peça recursal, às fls. 354, não ter-se conformado com a supra transcrita decisão judicial, nos seguintes termos:

“[...].

Infere-se clara e facilmente que tal r. despacho, **data maxima venia**, ofendia, como ofende, de forma frontal a coisa julgada.

Por isso é que, **naquele processo a ora recorrente agravou da referida decisão, já tendo sido, inclusive, julgado o recurso pelo Egrégio Tribunal ...**

[...].

Por isso, antes de propor contra o contribuinte o presente processo administrativo, impunha-se que o autuante aguardasse que **fosse decidido pela Justiça qual o critério a ser utilizado pela recorrente para calcular o montante do PIS a recolher: aquele determinado na sentença, ou a forma pretendida pela Receita Federal.**” (os negritos dos dois últimos parágrafos não são do original).

Ora, confrontando-se as peças processuais acima referidas, verifica-se, de pronto, que a matéria abordada é comum a todas elas, chegando a própria recorrente a impor o entendimento de que se deveria aguardar **“que fosse decidido pela Justiça qual o critério a ser utilizado pela recorrente para calcular o montante do PIS a recolher: aquele determinado na sentença, ou a forma pretendida pela Receita Federal”**. Obviamente, prevalecerá o entendimento da autoridade judicial. E não poderia ser diferente, sendo aquele o Poder Judicante por excelência.

Entendo, assim, que assiste razão à autoridade julgadora monocrática em não conhecer da impugnação, na matéria que tenha sido submetida à apreciação do Judiciário, pois a decisão judicial se sobrepõe a qualquer outra, esvaziando e tornando inapta qualquer discussão extrajudicial que se deseje proceder sobre a mesma matéria.

A propósito, a jurisprudência administrativa tem se firmado nesse sentido, seja em primeira instância ou em grau de recurso, sempre que o sujeito passivo busca a tutela jurisdicional para o reconhecimento do que considera ser seu legítimo direito, ficando, assim, caracterizada a concomitância de ação nas duas esferas: judicial e administrativa.



Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836

Nesse sentido, convém insistir no que dispõe o art. 38 e seu parágrafo da Lei n.º 6.830/80, *verbis*:

“Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.” (negrito)

Em face da pertinência com a matéria em debate, peço vênia para transcrever excertos do voto condutor do acórdão proferido nos autos do Processo n.º 10280.000892/94-20, de cuidadosa lavra do i. Conselheiro Renato Scalco Isquierdo, que assim se manifestou a respeito:

“A lei é clara e meridiana: a propositura de ação judicial importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa. E não se diga que a ação declaratória de inexistência da relação jurídico-tributária (cuja característica principal é o fato de ser proposta antes da formalização do lançamento), por não estar arrolada no *caput* do artigo antes transcrito, não enseja os efeitos previstos no parágrafo. Essa conclusão equivocada decorre de uma interpretação gramatical da norma, o que a boa técnica não recomenda. O Superior Tribunal de Justiça, examinando o exato alcance desta norma jurídica, assim vem decidindo:

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXIGÊNCIA FISCAL QUE HAVIA SIDO IMPUGNADA POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO, RAZÃO PELA QUAL O RECURSO MANIFESTADO PELO CONTRIBUINTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA FOI JULGADO PREJUDICADO, SEGUINDO-SE A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA E AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO.

Hipótese em que não há falar-se em cerceamento de defesa e, consequentemente, em nulidade do título exequendo. interpretação da norma do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, que não faz distinção para os efeitos nela previstos, entre ação preventiva e ação proposta no curso do



Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836

processo administrativo. recurso provido.” (recurso especial n.º 7.630-rj, 2ª turma do Superior Tribunal de Justiça, DJU de 22/04/91).

O arresto judicial acima transscrito não deixa margem a dúvidas, estabelecendo com toda a clareza as consequências no caso de propositura de ação judicial por parte do contribuinte, inclusive nos casos de ação que se antecipa ao lançamento (as chamadas ações declaratórias de inexistência de relação jurídico-tributária – que, aliás, não têm natureza declaratória), e a inevitável incidência da norma contida no parágrafo único do art. 38 da lei mencionada.

Assim, relativamente às matérias objeto da ação judicial proposta pela recorrente, não mais é permitida a sua apreciação pela autoridade administrativa.”

Sendo assim, repto correto o entendimento manifestado na decisão recorrida, não conhecendo da impugnação interposta pelo sujeito passivo quanto aos supracitados períodos de incidência do gravame, em face da concomitância de ação no Poder Judiciário.

Quanto ao lançamento de ofício ter sido efetuado quando já tramitava a sobredita ação judicial, entendo que igualmente não assiste razão à recorrente, pois o simples ingresso com ação no Judiciário não impede o Fisco de exercitar as prerrogativas que legalmente lhe são atribuídas.

Com efeito, verificando o agente fiscal a falta de cumprimento, por parte do sujeito passivo, de obrigação tributária principal ou acessória, obriga-se o mesmo a tomar as providências devidas, no uso da atribuição que privativamente lhe compete, é vinculada e obrigatória, que consiste na constituição do crédito tributário pelo lançamento, sob pena de responsabilidade funcional, consoante estabelece o artigo 142, *caput*, e parágrafo único, do Código Tributário Nacional – CTN, impondo-se a aplicação da multa de 75%, prevista no inciso I do artigo 44 da Lei n.º 9.430/96.

A jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes é farta quanto a esse entendimento, consoante se pode observar dos julgados assim ementados:

“IRPJ - FALTA DE RECOLHIMENTO MENSAL - A falta de recolhimento mensal do IRPJ, nos termos da Lei nº 8.541/92, acarreta o lançamento de ofício para exigência de seus valores juntamente com os seus consectários de lei.

Acórdão nº : 107-04.100



Processo : 13973.000020/98-94
Acórdão : 203-06.836

Sessão de : 18 de abril de 1997

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Verificando a Fiscalização Federal que o contribuinte deixou de apresentar a declaração de rendimentos e não satisfez as obrigações tributárias principais a elas inerentes, impõe-se o lançamento de ofício de todos os gravames devidos. Se este toma por base elementos fornecidos pelo próprio contribuinte nas declarações apresentadas por força de intimações fiscais, não tem cabimento suscitar dúvidas acerca dos elementos assim declarados."

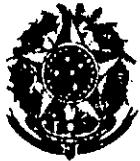
O ato de lançar somente pode ser obstado na existência de ordem judicial expressa nesse sentido, pois assim teria o agente do Fisco a segurança jurídica necessária para afastar a aplicação da norma legal que o submete, não sendo este o caso presente. Oportuna a transcrição da ementa do Acórdão n.º 108-04.906, do Primeiro Conselho de Contribuintes, às fls. 348, trazida aos autos pela autoridade julgadora *a quo*.

Outrossim, no que diz respeito às questões de mérito, relativamente aos períodos sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.212, de 28 de novembro de 1995, discordo dos argumentos apresentados pela recorrente para afastar a exigência em causa.

A recorrente insurge-se contra a exação, alegando estar a mesma amparada em legislação constitucional: a Medida Provisória n.º 1.212/95 e reedições. Não poderia legislação complementar ser alterada por Medida Provisória, por tratar-se de matéria tributária que se insere no inciso I do artigo 154 da CF, e que suas constantes reedições afrontariam os preceitos constitucionais que regulam esse instituto, inclusive quanto ao prazo de vigência nonagesimal, que somente seria possível fluir a partir da data em que a MP fosse transformada em lei.

As argüições de constitucionalidade dos dispositivos que serviram de base ao lançamento realmente não devem ser apreciadas administrativamente, por não ser este o foro competente para tal mister. Essa é a jurisprudência administrativa que se impõe aos Conselhos de Contribuintes. Entendo, assim, que assiste razão à autoridade singular de julgamento, pois compete privativamente ao Judiciário apreciar matéria que discuta a constitucionalidade de atos legais.

Entretanto, peço vênia para discordar do primeiro dos fundamentos utilizados pela recorrente em sua argüição de constitucionalidade da aludida Medida Provisória nº 1.212/95, a qual foi editada em face da Resolução do Senado Federal nº 49, de 10/10/95, que suspendeu a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, declarados constitucionais pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148.754-2/RJ, em Sessão de 24/06/93.



Processo : 13973.000020/98-94

Acórdão : 203-06.836

Argüi a recorrente que Medida Provisória não seria o instrumento adequado para se alterar norma que versasse sobre matéria que constitucionalmente estaria reservada à Lei Complementar, significando dizer que igualmente, sobre a referida Medida Provisória, pesariam as imperfeições constitucionais que levaram o STF a decretar a inconstitucionalidade dos supracitados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Convém que se faça uma retrospectiva dos argumentos que embasaram o já referido RE n.º 148.754-2/RJ, relator o e. Ministro Francisco Resek, quais sejam²: 1. sob a égide da Carta de 1967, com a alteração procedida pela Emenda Constitucional n.º 8, de 1969, a Contribuição para o PIS não seria tributo; por não ser tributo e não se compreender no âmbito das finanças públicas, não poderia ser alterada por decreto-lei; 2. as alterações promovidas pelos citados decretos-leis só poderiam produzir seus efeitos a partir de 1º de janeiro de 1989, em face do princípio da anterioridade; 3. os referidos decretos-leis não foram aprovados pelo Congresso Nacional no prazo do art. 25, § 1º, do ADCT; e 4. a alteração da sistemática da Contribuição para o PIS somente poderia ocorrer por lei complementar. (negrito)

O Egrégio Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos mencionados decretos-leis, acolhendo o primeiro dos argumentos supra, assim se manifestando o Ministro Relator, no voto condutor do aresto:

“Foi esse, então, o juízo que a propósito prevaleceu no Supremo Tribunal Federal desde aquela época. O fato de o Estado tomar das pessoas determinada soma em dinheiro, e de o fazer compulsivamente, por força de lei, não é bastante para conferir natureza tributária a tal fenômeno.

Para que algo seja tributo, é preciso que seja antes receita pública.

Não se pode integrar a espécie quando não se integra o gênero. Dinheiros recolhidos não para ter ingresso no tesouro público, mas para, nos cofres de uma instituição autônoma, se mesclarem com dinheiros vindos do erário e resultarem afinal na formação do patrimônio do trabalhador: nisso o Supremo não viu natureza tributária, como, de resto, não viu natureza de finanças pública. Não estamos diante de receita.

De tal sorte, da Emenda Constitucional n.º 8 de 1977 até a nova Carta da República o que se tem, no PIS, é uma contribuição social de natureza não tributária.” (os grifos não são do original)

² Ministério da Fazenda. Primeiro Conselho de Contribuintes - Oitava Câmara. Nota Presi n.º 108-0.002, de 1º/06/2000. DIAS, Manoel Antonio Gadelha. Brasília. p. 3-4.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

233

Processo : 13973.000020/98-94

Acórdão : 203-06.836

Vê-se, portanto, que o argumento trazido pela recorrente para fundamentar a pretensa constitucionalidade da aludida Medida Provisória, constante do item 4 supra, não foi acolhido pelo STF para declarar a constitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, não havendo correlação alguma entre aquele julgado e os fundamentos que se propõe sejam aceitos nesta assentada.

Contrariamente à pretensão da recorrente, a Medida Provisória em tela está em plena vigência, surtindo todos os seus efeitos legais, fato que se constata pela decisão da Primeira Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 240.938/RS, Relator o Ministro José Delgado, que, examinando a LC nº 07/70 quanto a aspectos relativos ao vencimento da Contribuição para o PIS, considerou que a MP nº 1.212/95 deve ser aceita como a norma que efetivamente teria alterado a base de cálculo da referida contribuição. Não estivesse a mesma revestida das prerrogativas constitucionais pertinentes, não teria aquele Tribunal Superior decidido de forma tão categórica.

Nessa ordem de juízos, nego provimento ao recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2000


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ