



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.012693/2003-61
Recurso nº : 138.405
Acórdão nº : 204-02.732

Recorrente : YPIOCA AGROINDUSTRIAL LTDA.
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE

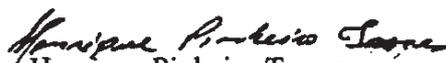
PIS. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DO CTN. LEI COMPLEMENTAR. Para a contribuição ao PIS, aplica-se o prazo decadencial previsto no art. 150, §4º do CTN, afastando-se a incidência do art. 45 da lei 8212/91 por esta se tratar de lei ordinária, sendo a decadência matéria reservada a lei complementar por força do art. 146, III, b da Constituição Federal.
INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO. Cabe ao contribuinte comprovar o regime de substituição tributária do ICMS que possibilita a exclusão deste tributo da base de cálculo do PIS. Sem que se comprove tal situação, inviável a exclusão do imposto.

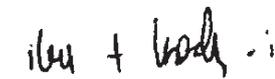
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por YPIOCA AGROINDUSTRIAL LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência do crédito tributário relativo a fatos geradores ocorridos até nov/1998, inclusive.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2007.


Henrique Pinheiro Torres
Presidente


Airton Adelar Hack
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Leonardo Siade Manzan, Airton Adelar Hack e Mauro Wasilewski (Suplente).

Ausente justificadamente a Conselheira Nayra Bastos Manatta.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.012693/2003-61
Recurso nº : 138.405
Acórdão nº : 204-02.732

Recorrente : YPIOCA AGROINDUSTRIAL LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de processo derivado de auto de infração que constituiu de ofício crédito tributário referente a contribuição ao PIS nos meses de janeiro de 1998 a dezembro de 1998. A infração teria ocorrido porque a Recorrente excluiu da base de cálculo o que classifica como retorno de manifesto (CFOP 1.99) assim como o ICMS incidente sobre vendas. O auto de infração afirma que o retorno de manifesto não foi comprovado e o ICMS não deve ser excluído da base de cálculo do tributo em questão.

O auto de infração foi emitido em 05 de dezembro de 2003. O contribuinte foi notificado do seu teor por carta com AR em 16 de dezembro de 2003 (fl. 459).

Contra o auto apresentou impugnação, alegando a decadência do direito de constituir o crédito tributário e a regularidade da apuração da base de cálculo.

A DRJ entendeu que deveria excluir do auto de infração os valores lançados sobre o retorno de manifesto (CFOP 1.99), mantendo o restante da autuação.

A Recorrente apresentou Recurso Voluntário, onde requer o reconhecimento da decadência do crédito quanto aos meses de janeiro de 1998 a novembro de 1998. Requer também a insubsistência do auto quanto aos valores lançados sobre o ICMS excluído da base de cálculo.

O Recurso é tempestivo, tendo sido encaminhado para este Conselho para julgamento.

É o relatório.

4:11



Processo nº : 10380.012693/2003-61
Recurso nº : 138.405
Acórdão nº : 204-02.732

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
AIRTON ADELAR HACK

1. DA DECADÊNCIA DOS MESES DE JANEIRO DE 1998 A NOVEMBRO DE 1998

A decisão recorrida utiliza o art. 45 da Lei 8212/91 para apontar que o prazo de decadência do direito de constituir o crédito tributário referente ao PIS é de dez anos. Entendo, todavia, inaplicável o referido dispositivo, devendo prevalecer a disposição do Código Tributário Nacional.

A Constituição Federal determinou que as normas gerais de direito tributário devem ser veiculadas por lei complementar. A decadência do direito de constituir o crédito configura-se em verdadeira norma geral de direito tributário, uma vez que trata-se de hipótese de extinção do crédito tributário (e, por consequência, da obrigação tributária), devendo ser regulada por lei complementar. A Constituição Federal sobre o assunto é bastante explícita:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

Desta forma, o art. 45 da Lei 8212/91 deve ser afastado, já que trata-se de mera lei ordinária. Apenas lei complementar teria o condão de definir validamente novo prazo de decadência.

Assim, a norma aplicável para definição do prazo de decadência é o Código Tributário Nacional. Esta norma elenca a decadência como hipótese de extinção do crédito (art. 156, V). Sobre a decadência nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, assim dispõe o CTN:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Sobre o prazo, assim já entendeu também a Câmara Superior de Recursos Fiscais:

Número do Recurso: 202-107552

Turma: SEGUNDA TURMA

Número do Processo: 11080.007037/97-57

Tipo do Recurso: RECURSO DE DIVERGÊNCIA

Matéria: PIS

Recorrente: FUMOSSUL S/A INCORPORADA POR UNIVERSAL LEAF TABACOS LTDA

A. H.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.012693/2003-61
Recurso nº : 138.405
Acórdão nº : 204-02.732

Interessado(a): FAZENDA NACIONAL

Data da Sessão: 24/01/2005 15:30:00

Relator(a): Leonardo de Andrade Couto

Acórdão: CSRF/02-01.812

Decisão: DPU - DAR PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso para: 1) reconhecer a decadência em relação aos períodos de apuração até 30 de junho de 1992; 2) reconhecer a semestralidade da contribuição para o PIS.

Ementa: PIS – DECADÊNCIA. PRAZO. O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente ao PIS extingue-se em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, conforme disposto no art. 150, § 4º, do CTN. Acolhida a decadência para o período de 31/01/89 a 30/06/92.

(...)

Recurso provido.

Número do Recurso: 203-104707

Turma: SEGUNDA TURMA

Número do Processo: 13951.000139/96-81

Tipo do Recurso: RECURSO DE DIVERGÊNCIA

Matéria: PIS

Recorrente: COOPERATIVA AGROPECUÁRIA GOJOERE LTDA.

Interessado(a): FAZENDA NACIONAL

Data da Sessão: 14/09/2004 09:30:00

Relator(a): Rogério Gustavo Dreyer

Acórdão: CSRF/02-01.760

Decisão: DPM - DAR PROVIMENTO POR MAIORIA

Texto da Decisão: Por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, para acolher a decadência relativa aos períodos de apuração até julho de 1991 e reconhecer a semestralidade da contribuição para o PIS até a eficácia da MP nº 1.212/95. Vencidos os Conselheiros Josefa Maria Coelho Marques, Henrique Pinheiro Torres e Dalton César Cordeiro de Miranda quanto à decadência.

Ementa: PIS - DECADÊNCIA. Aplica-se ao PIS, por sua natureza tributária, o prazo decadencial estatuído no artigo 150 § 4º do CTN

(...)

Recurso provido.

Desta forma, cinco anos contados a partir do fato gerador, o lançamento efetuado pelo contribuinte torna-se definitivo, extinguindo-se o crédito, conforme coloca o art. 150, §4º do CTN.

O termo final do prazo decadencial de cinco anos se dá apenas quando o contribuinte é notificado do auto de infração, conforme já decidiu o Conselho de Contribuintes:

Número do Recurso: 116881

Câmara: PRIMEIRA CÂMARA

Número do Processo: 10140.001382/95-73

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ E OUTROS

Recorrente: BAURUENSE SERVIÇOS GERAIS S/C

Recorrida/Interessado: DRJ-SÃO PAULO/SP

Data da Sessão: 14/07/1999 00:00:00

Handwritten signature



Processo nº : 10380.012693/2003-61
Recurso nº : 138.405
Acórdão nº : 204-02.732

Relator: Sandra Maria Faroni
Decisão: Acórdão 101-92743
Resultado: OUTROS - OUTROS

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso para cancelar a decadência no ano de 1990, devendo ser apreciado o mérito pela autoridade de 1º grau. Declarou-se impedido de votar o Conselheiro Celso Alves Feitosa.

Ementa: DECADÊNCIA. O termo final para verificação da decadência é a data em que se considera o contribuinte regularmente notificado do lançamento. Se tal ocorreu dentro do quinquênio, ainda que o processo tenha sido extraviado e reconstituído, não há que se falar em decadência.

(...)

Recurso de ofício provido em parte.

No caso em questão, o contribuinte foi notificado do lançamento em 16 de dezembro de 2003. Contando-se cinco anos para trás, verifica-se que todos o crédito tributário referente aos tributos com fato gerador antes do mês de dezembro de 1998 encontram-se extintos por terem sido atingidos pela decadência do direito do Fisco de constituir o crédito. Houve, para tais créditos, a homologação tácita do lançamento efetuado, extinguindo-se definitivamente o crédito.

Desta forma, há de ser reconhecida a decadência do direito de constituir o crédito quanto aos créditos referentes aos meses de janeiro de 1998 a novembro de 1998.

2. DA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO

Quanto ao mérito, referente apenas ao mês de dezembro de 1998, não alcançado pela decadência, não merece prosperar o recurso da Recorrente.

A Recorrente alega poder excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS o ICMS por ser contribuinte substituta deste imposto.

Ocorre que não logra comprovar tal situação, fazendo apenas a alegação dela. As diligências e atos da fiscalização tampouco permitem comprovar a situação.

Desta forma, não há como excluir o ICMS da base de cálculo do tributo ora discutido. Assim já decidiu o Conselho de Contribuintes:

Número do Recurso: 118464
Câmara: TERCEIRA CÂMARA
Número do Processo: 10283.011937/00-72
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: PIS
Recorrente: PETRO AMAZON PETRÓLEO DA AMAZÔNIA LTDA
Recorrida/Interessado: DRJ-MANAUS/AM
Data da Sessão: 25/02/2003 14:30:00
Relator: Mauro Wasilewski
Decisão: ACÓRDÃO 203-08692
Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão: Por unanimidade de votos: I) rejeitou-se a preliminar de inconstitucionalidade; e, II) no mérito, negou-se provimento ao recurso.

4 04



Processo nº : 10380.012693/2003-61
Recurso nº : 138.405
Acórdão nº : 204-02.732

Ementa: PIS - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO DO ICMS/SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - NÃO COMPROVAÇÃO - Descabe modificar o lançamento quando o contribuinte não logra demonstrar que o Fisco incluiu na base de cálculo a parcela de ICMS relativa à substituição tributária. Recurso negado.

Desta forma, o ICMS compõem a base de cálculo do tributo, conforme se verifica na decisão abaixo:

*Número do Recurso: 102109
Câmara: PRIMEIRA CÂMARA
Número do Processo: 13841.000180/93-42
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: PIS FATURAMENTO
Recorrente: MEBRAS METAIS DO BRASIL LTDA.
Recorrida/Interessado: DRJ-CAMPINAS/SP
Data da Sessão: 20/10/1999 09:00:00
Relator: Jorge Freire
Decisão: ACÓRDÃO 201-73210
Resultado: PPU - DADO PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, deu-se provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.
Ementa: PIS/FATURAMENTO - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO ICMS - PRECEDENTES - 1 - Consoante enunciado da Súmula 68 do STJ a parcela relativa ao ICMS é incluída na base de cálculo do PIS. Precedentes jurisprudenciais.
(...)
Recurso voluntário parcialmente procedente.*

Assim, deve ser mantido o auto de infração quanto ao mês de dezembro de 1998, considerando-se indevida a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS.

3. DISPOSITIVO

Isso posto, voto no sentido de conhecer o recurso e I-) acatar a preliminar de decadência, declarando extinto o crédito tributário referente aos meses de janeiro de 1998 a novembro de 1998 e II-) no mérito, quanto ao mês de dezembro de 1998, manter a decisão recorrida, considerando-se indevida a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2007.

ilu + hack .:
AIRTON ADELAR HACK *M*