



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.012584/96-97
Recurso nº : 130.808
Matéria : PIS/REPIQUE - Ex(s): 1990 a 1992
Recorrente : EMAC - ENGENHARIA DE MANUTENÇÃO LTDA
Recorrida : DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 28 de fevereiro de 2003
Acórdão nº : 103-21.172

PIS/PASEP - DECADÊNCIA: Consoante o artigo 146, inciso III, "b", da constituição Federal de 1988, somente à lei complementar cabe ditar normas gerais em matéria tributária, entre outras sobre prescrição e decadência. Em que pese a Lei nº 8.212/1991, em seu artigo 45, *caput* e inciso I, estabelecer, para as contribuições sociais, o prazo decadencial em 10 (dez) anos, tal determinação é, manifestamente, contrária à regra do Código Tributário Nacional.

LANÇAMENTO REFLEXO - PIS/REPIQUE - EX. 1992 ANO-BASE 1991
- DECORRÊNCIA - Deve seguir o que foi decidido no processo matriz.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por EMAC - ENGENHARIA DE MANUTENÇÃO LTDA,

ACORDAM os membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo aos exercícios financeiros de 1990 e 1991, bem como, DAR provimento PARCIAL ao recurso para ajustar a exigência da contribuição ao PIS/REPIQUE ao decidido em relação ao IRPJ, pelo Acórdão nº 103-21.167, nos termos do relatório e do voto do relator que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 MAR 2003

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros: JOÃO BELLINI JUNIOR, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, NADJA RODRIGUES ROMERO, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10680.012584/96-97

Acórdão nº : 103-21.172

Recurso nº : 130.808

Recorrente : EMAC - ENGENHARIA DE MANUTENÇÃO LTDA

RELATÓRIO

EMAC - ENGENHARIA DE MANUTENÇÃO LTDA, empresa já qualificada nestes autos, recorre a este Conselho da decisão proferida pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte/MG, que, pelo Acórdão nº DRJ/BHE Nº 309, DE 23/11/2001, julgou procedente o lançamento fiscal relativo à insuficiência no recolhimento da Contribuição PIS/PASEP, dos exercícios de 1990 a 1992 (fatos geradores 12/89, 12/90 e 12/92, respectivamente), no valor total (principal, juros e multa) de UFIR 2.479,53, conforme descrito às fls. 15.

A exigência é decorrente da fiscalização do IRPJ a que se refere o processo nº 10680.00905/94-69, onde se apurou omissão de receita, caracterizada pela manutenção no passivo, de obrigação já paga e/ou incomprovada, e teve por fundamentação o art. 3º, alínea "b", da Lei Complementar 77/70, c/c art. 1º, parágrafo único da Lei Complementar 177/73. Título 5, Capítulo I, seção 1, alínea "b", itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF 142/82, e art. 1º, do Decreto Lei nº 2.445/88 c/c art. 1º, do Decreto-lei nº 2.449/88.

Cientificada do lançamento em 30/11/1994, a Recorrente, tempestivamente, apresentou, em 29/12/1994, a impugnação de fls. 245.

Por determinação da Delegacia de Julgamento de Belo Horizonte, o autos retornaram a DRF de origem para que fosse retificado de ofício o lançamento, nos moldes preconizados no Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC Nº 156, DE 07/05/96, pág. 6, itens "b" e "c", dando-se ciência ao contribuinte e reaberto o prazo para a defesa.

Novo lançamento foi, então, realizado, em 24/09/1996 (fls. 252/257), agora por "FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10680.012584/96-97
Acórdão nº : 103-21.172

INTEGRAL SOCIAL", dos períodos de 31/12/89, 31/12/90 e 31/12/91, como reflexos do IRPJ, no valor total de UFIR 27.837,50, compreendendo o principal, juros de mora e multa proporcional.

A exigência teve por fundamentação legal o art. 3º, parágrafo 2º, da Lei Complementar nº 7/70, e título 5, Capítulo I, Seção 6, itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF 142/82.

Em 09/10/1996, foi dada ciência ao contribuinte (AR de fls. 298), tendo o mesmo apresentado impugnação, em 08/11/1996 (fls. 302/304), onde, em síntese, alega:

Em preliminar que os valores apurados anteriormente a 09/10/91 estariam prescritos, tendo em vista que a autuação teve como base a Resolução nº 49, e a Medida Provisória 1.490/96.

No mérito, alega que:

- em 30/11/1994, após o encerramento da ação fiscal, requereu o parcelamento do valor total do PIS levantado pela fiscalização, conforme Termo de Confissão de Dívida e Parcelamento de 17/01/1995, conforme anexo II (fls. 325/332);

- confrontados os valores ora autuados e os que foram objeto de parcelamento, conforme documentos anexos sob o nºs V e VI (fls.306/307), verifica-se que são eles exatamente iguais. Com o anexo III (fls. 308/315), anexa as guias de recolhimento, devidamente quitadas;

- pelo fato de o período autuado referir-se a 01/01/1989 a 31/12/1993, estaria em vigor o Decreto-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, o qual não estabelecia a modalidade de recolhimento intitulada PIS/Repique, e conclui, que o Termo Complementar ao Auto de Infração, ao retroceder a aplicação da citada Resolução nº 49, de 1995, fere a Constituição Nacional;

- a Medida Provisória nº 1.490, de 1996, tendo em vista que nela estabeleceu-se que o débitos não recolhidos no período de vigência dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, deveriam ser recolhidos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10680.012584/96-97
Acórdão nº : 103-21.172

com base na Lei Complementar nº 07, de 1970, e que tal comando legal não se aplica aos casos de débitos parcelados ou autuados;

- confrontada, por igual período, a autuação original, baseada no PIS/Faturamento, com a autuação complementar, efetuada na modalidade PIS/Repique, haverá crédito a favor da empresa;

Por fim, cita os fundamentos jurídicos de seu pedido, para requerer o cancelamento do Termo Complementar ao Auto de Infração.

Tais alegações foram afastadas pela decisão de primeira instância que, pelo Acórdão DRH/BHE Nº 309, de 23/1//2001, rejeitou a preliminar de decadência e julgou procedente em parte o lançamento, conforme se depreende da Ementa seguinte:

*“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep
Exercício: 1990, 1991, 1992*

Ementa: LANÇAMENTO REFLEXO -Os lançamentos reflexos devem observar o mesmo procedimento adotado no principal, em virtude da relação de causa e efeito que os vincula.

O auto de infração, por constituir ato administrativo vinculado, não pode ser lavrado com base em diplomas legais suspensos por resolução do Senado Federal.

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário
Exercício: 1990, 1991, 1992*

Ementa: O prazo decadencial da contribuição para o PIS é regido por legislação própria e corresponde ao prazo de 10 (dez) anos a partir da data fixada para recolhimento.

Ementa: MULTA PROPORCIONAL - A multas aplicadas em percentual equivalente a 100% (cem por cento) deverão ser reduzidas para 75% (setenta e cinco por cento), em respeito ao princípio da retroatividade benigna da norma que ameniza penalidade.

TRD - Subtraem-se os efeitos da TRD no período compreendido entre 04 de fevereiro a 29 de julho de 1991.

Lançamento Procedente em Parte.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10680.012584/96-97
Acórdão nº : 103-21.172

Regularmente intimada, em 11/12/2001, conforme AR de fls. 455, da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte/MG, o contribuinte, em 10/01/2001, interpôs o recurso de fls. 460/461, a este Conselho.

Em suas razões, em preliminar, alega que o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito, em face da figura da PRESCRIÇÃO QUINQUENAL, pelo fato de a constituição do crédito tributário ter ocorrido em 30 de novembro de 1.994, com fundamento na seguinte decisão:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO.

1. Transcorrido mais de cinco anos entre a notificação de lançamento do IRPJ, em 30/03/89 (súmula 153 - TRF) e a distribuição da execução em 08.08/94, resta consumada a prescrição".

2. Provimento da apelação.

3. AC 95.01.20088-4/MG APELAÇÃO CIVIL. RELATOR JUIZ OLINDO MENEZES (126). - DJ 05/03/1998 P.200"

No mérito, reitera toda a defesa apresentada em sede de impugnação.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10680.012584/96-97
Acórdão nº : 103-21.172

VOTO

Conselheiro JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO, Relator.

Tomo conhecimento do recurso voluntário por ser tempestivo e preencher todos os pressupostos de sua admissibilidade.

Como se verifica da leitura dos autos, a ação fiscal original visava a cobrança da Contribuição ao Programa de Integração Social em decorrência do lançamento efetuado a título de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica, contra a ora Recorrente, em 30/11/1994, e tinha com base "OMISSÃO DE RECEITAS – PASSIVO FICTÍCIO", conforme auto de infração de que trata o Processo nº 10.680.009905/94-69, objeto do Recurso nº 130.803, distribuído a esta TERCEIRA CÂMARA.

Pois bem, pelo fato da exigência fiscal estar fundada em diploma legal declarado inconstitucional pelo Supremo tribunal Federal e cuja eficácia fora suspensa pelo Senado Federal (Resolução nº 49/95), a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte tomou insubsistente o lançamento, determinando que a Fiscalização procedesse conforme orientação contida no Parecer CST MF/SRF/COSIT/DIPAC nº 156, de 07/05/1996.

Dessa determinação, o processo foi desmembrado dando origem ao de nº 10.680.012684/96-97, sendo lavrada contra a ora Recorrente a autuação de fls. 252/260, fundamentada em falta de recolhimento da contribuição (PIS/REPIQUE).

Em que pese à decisão de primeira instância estar bem fundamentada, discordo do entendimento por ela adotado no sentido que o presente lançamento seria reflexo daquele efetuado, em 30/11/1994, contra a mesma pessoa jurídica, pois as bases utilizadas na autuação de fls. 252/260 (novo lançamento PIS/REPIQUE) são totalmente diversas daquelas apuradas na autuação de IRPJ "OMISSÃO DE RECEITAS – PASSIVO FICTÍCIO" (PIS/FATURAMENTO).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10680.012584/96-97
Acórdão nº : 103-21.172

Por esta razão, entendo que a acusação fiscal aqui formulada é diversa daquela expedida anteriormente (30/11/1994), às fls. 15/17.

E, é o que está dito no TERMO COMPLEMENTAR AO AUTO DE INFRAÇÃO de fls. 260: *"Como houve alteração do Auto de Infração do PIS FATURAMENTO, constante de fls. 14 às 17 do referido processo, para PIS/REPIQUE, em função da revenda de mercadorias ser inferior a 10% (dez por cento) da receita bruta, conforme quadro 10 das Declarações de Imposto de Renda às fls. 260/294, por este Termo Complementar, fica reaberto o prazo de 30 (trinta) dias para pagamento ou impugnação do crédito tributário referente ao PIS REPIQUE (fls. 251/258), com base no artigo 30 do citado Decreto nº 70.235/72."*

Quanto à PRELIMINAR suscitada, impõe-se saber se extinguiu ou/não o direito de o Fisco proceder ao lançamento da citada contribuição.

Pelo teor do apelo, o que a Recorrente objetiva, na realidade, é a aplicação da chamada "prescrição intercorrente", enquanto, por outro lado, o acórdão recorrido dá à matéria o tratamento da decadência.

No tocante à prescrição intercorrente o meu entendimento é pela sua inaplicabilidade, eis que se trata de matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do acórdão de 06/10/82, proferido nos autos do Recurso Extraordinário nº 94.482-SP (Resenha Tributária, Seção 1.2, Ed. 22/83, pág.590), assim ementado:

"Com a lavratura do auto de infração, consuma-se o lançamento do crédito tributário (art. 142 do CTN). Por outro lado, a decadência só é admissível no período anterior a essa lavratura; depois, entre a ocorrência dela e até que flua o prazo para interposição do recurso administrativo, ou enquanto não for decidido o recurso dessa natureza de que se tenha valido o contribuinte, não mais corre prazo para decadência, e ainda não se iniciou a fluência de prazo para a prescrição; decorrido o prazo para interposição do recurso



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10680.012584/96-97
Acórdão nº : 103-21.172

administrativo, sem que ela tenha ocorrido, ou decidido o recurso administrativo interposto pelo contribuinte, há a constituição definitiva do crédito tributário, a que alude o artigo 174 do CTN, começando a fluir, daí, o prazo de prescrição da pretensão do Fisco.

É esse o entendimento atual de ambas as Turmas do STF."

Não vejo, portanto, como acolher a alegação da recorrente relativamente à prescrição quinquenal.

Por outro lado, em que pese ter afastado os argumentos de defesa, no que diz respeito à preliminar de prescrição intercorrente, entendo que o direito de efetuar o lançamento das contribuições apuradas em 31/12/1989 e 31/12/1990 encontrava-se decaído em 09/10/1996, quando a interessada foi cientificada da exigência.

Quanto ao MÉRITO, relativamente ao período de apuração remanescente, (31/12/1991), exercício 1992), entendo que o mesmo não foi alcançado pela decadência, entretanto a cobrança, a título de PIS/REPIQUE, deveria obedecer ao que foi decidido no processo principal.

CONCLUSÃO

Por razões expostas e de tudo o que do processo consta, oriento meu voto no sentido de rejeitar a preliminar de "prescrição quinquenal", dar provimento ao recurso para declarar decaído o direito da Fazenda Pública Federal de constituir os créditos tributários apurados em 31/12/1989 e 31/12/1990, e, no mérito, em relação ao período de 31/12/1991, dar provimento parcial ao recurso para ajustar a exigência da Contribuição Social PIS/REPIQUE, ao decidido em relação ao IRPJ, pelo Acórdão nº 103-21.167.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 28 de fevereiro de 2003


JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO