



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 28 / 07 / 04

VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.001751/97-21

Recurso nº : 121.843

Acórdão nº : 203-09.043

Recorrente : SAYERLACK INDÚSTRIA BRASILEIRA DE VERNIZES S.A.

Recorrida : DRJ em Campinas - SP

NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA. A Lei nº 8.212/91 estabeleceu o prazo de dez anos para a decadência da COFINS. Além disso, o STJ pacificou o entendimento de que o prazo decadencial previsto no artigo 173 do CTN somente se inicia após transcorrido o prazo previsto no artigo 150 do mesmo diploma legal. **Preliminar rejeitada.**

PIS. LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70. BASE DE CÁLCULO. CRITÉRIO DA SEMESTRALIDADE. A base de cálculo da Contribuição ao PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, parágrafo único ("A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro, a de agosto com base no faturamento de fevereiro, e assim sucessivamente"), é o faturamento verificado no 6º mês anterior ao da incidência, o qual permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, quando, a partir de então, "o faturamento do mês anterior" passou a ser considerado para sua apuração.

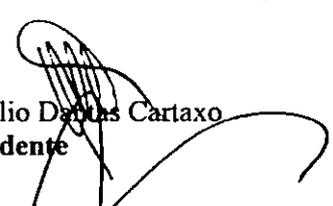
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
SAYERLACK INDÚSTRIA BRASILEIRA DE VERNIZES S.A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes:

I) pelo voto de qualidade, em rejeitar a preliminar de decadência. Vencidos os Conselheiros Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva (Relator), Antônio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski e Maria Teresa Martínez López. Designado o Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes para redigir o acórdão; e **II) no mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 02 de julho de 2003


Otacilio De Deus Cartaxo
Presidente


Valmar Fonsêca de Menezes
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa e Luciana Pato Peçanha Martins.

Imp/cf



Processo nº : 10830.001751/97-21

Recurso nº : 121.843

Acórdão nº : 203-09.043

Recorrente : SAYERLACK INDÚSTRIA BRASILEIRA DE VERNIZES S.A.

RELATÓRIO

Às fls. 229/236, Acórdão DRJ/CPS nº 1.099/2002, julgando o lançamento procedente, em face de recolhimentos a menor da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, nos períodos de apuração de 01/01/1991 a 31/07/1991, 01/09/1991 a 31/08/1992, 01/11/1992 a 31/12/1992, 01/03/1993 a 31/07/1993, 01/03/1995 a 30/09/1995, 01/08/1996 a 28/02/1997.

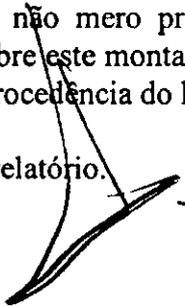
A 5ª Turma de julgamento, ao decidir acerca da Impugnação ao auto de infração apresentada pela Contribuinte, em sede de apreciação de preliminar, entendeu pela ineficácia da consulta fiscal solicitada, pois que, nos termos do art. 52, III, do Decreto nº 70.235/72, bem como do art. 11, V, da Instrução Normativa SRF nº 02/97, esta somente produz efeitos quando formulada anteriormente ao início de qualquer procedimento fiscal que se relacione com a matéria tributada. Ainda em sede de preliminar ao mérito, o referido Acórdão não acolheu a alegação de decadência do direito de lançar do Fisco em relação aos tributos das competências anteriores a abril de 1992, em virtude da estipulação de prazo decadencial de dez (10) anos para as contribuições para a Seguridade Social, conforme o art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Adentrando à análise meritória da peça de Impugnação apresentada, foi declarada improcedente a alegação de que a Resolução nº 49/95, do Senado Federal, possui efeitos apenas *ex nunc*, uma vez que a eficácia *ex tunc* conferida a esta espécie de norma pelo art. 1º do Decreto nº 2.346/97, sendo aplicável a Lei Complementar nº 7/70 durante o período em que vigoraram os extintos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. Por fim, julgou improcedente o argumento da Contribuinte no sentido de que o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, estabeleceria base de cálculo retroativa, entendendo que a disposição mencionada refere-se tão-somente ao prazo de recolhimento do tributo, declarando, conseqüentemente, a inexistência de créditos de PIS a serem restituídos.

Irresignada, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, às fls. 245/257 dos autos, sob o argumento da inaplicabilidade do prazo decadencial de 10 (dez) anos estipulado pela Lei nº 8.212/91, em função do que dispõe art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, afirmando ser de 05 (cinco) anos, contados do respectivo fato gerador, o prazo para a Fazenda Pública lançar de ofício os tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Reiterou ainda seu argumento de existência de créditos compensáveis de PIS, vez que a Lei Complementar nº 7/70 determina base de cálculo retroativa de seis meses ao fato gerador do tributo, e não mero prazo de recolhimento, não cabendo, pois, a incidência de correção monetária sobre este montante tributável. Requer, ao final, o acolhimento da preliminar de decadência e a improcedência do lançamento efetuado.

É o relatório.





Processo nº : 10830.001751/97-21
Recurso nº : 121.843
Acórdão nº : 203-09.043

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
FRANCISCO MAURÍCIO R. DE ALBUQUERQUE SILVA
VENCIDO QUANTO A DECADÊNCIA

O Recurso preenche as condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Principiando este julgamento pela análise da preliminar de decadência do direito de lançar do Fisco, verifico que esta merece acolhida. O prazo de decadência incidente sobre a possibilidade de constituição do crédito tributário é de cinco anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, tendo em vista ser o PIS um tributo sujeito ao lançamento por homologação. Tendo sido o auto de infração lavrado em 15/04/1997 (fl. 02), não poderia abranger os créditos não constituídos anteriores a abril de 1992.

No mérito, assiste razão à Recorrente ao considerar que a Contribuição para o PIS deveria ser recolhida nos estritos termos da Lei Complementar nº 7/70, no sentido de que a base de cálculo adotada deva ser a do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador.

Na realidade, após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF, bem como da edição da Resolução nº 49/95 do Senado Federal, que a confirmou *erga omnes*, começaram a surgir interpretações criativas, que visavam, na verdade, mitigar os efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da Contribuição ao PIS das empresas mercantis. Dentre estas, pode-se mencionar aquela segundo a qual a base de cálculo seria o faturamento do mês anterior ao do recolhimento, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade. Tal interpretação não prospera, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de "prazo de pagamento", sendo impossível revogar-se tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base de cálculo da Contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permanece incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95.

Desta feita, procede o pleito da empresa que se insurge contra a adoção de base de cálculo da dita Contribuição de forma diversa da que determina a LC nº 7/70.

Diante do exposto, voto pela procedência do Recurso Voluntário para acolher a preliminar de decadência, extinguindo os créditos referentes a fatos geradores ocorridos anteriormente a abril de 1992, e, no mérito, para admitir a possibilidade de haver valores a serem restituídos/compensados em relação à Contribuição ao PIS, a ser calculada mediante as regras estabelecidas na Lei Complementar nº 7/70 e, portanto, sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Sala das Sessões em 02 de julho de 2003

FRANCISCO MAURÍCIO R. DE ALBUQUERQUE SILVA



Processo nº : 10830.001751/97-21
Recurso nº : 121.843
Acórdão nº : 203-09.043

VOTO DO CONSELHEIRO VALMAR FONSÊCA DE MENEZES
RELATOR-DESIGNADO QUANTO A DECADÊNCIA

Em suas razões recursais, a recorrente alega decadência do lançamento efetuado e que, de acordo com o Código Tributário Nacional, o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A este respeito, transcrevo o meu entendimento exarado por ocasião do julgamento do Recurso nº 114.809, de cujo Acórdão retiro excertos, como razões de decidir:

“O instituto da decadência é ligado ao ato administrativo do lançamento e, portanto, faz-se mister tecer alguns comentários sobre esses institutos para, em seguida, concluirmos sobre a questão.

O Código Tributário Nacional – CTN classificou os tipos de lançamento, segundo o grau de participação do contribuinte para a sua realização, nas seguintes modalidades: lançamento por declaração (art. 147); lançamento de ofício (art. 149) e lançamento por homologação (art. 150).

A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS é um tributo sujeito ao lançamento por homologação, o qual é uma modalidade em que cabe ao contribuinte efetuar os procedimentos de cálculo e de pagamento antecipado do tributo, sem prévia verificação do sujeito ativo. O lançamento se consumará posteriormente através da homologação expressa, pela real confirmação da autoridade lançadora ou pela homologação tácita, quando esta autoridade não se manifestar no prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, conforme previsto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional – CTN.

Embora o Código Tributário Nacional – CTN utilize a expressão “homologação do lançamento”, não faz sentido se falar em homologar aquilo que ainda não ocorreu, haja vista que o lançamento só se dará com o ato de homologação. Daí porque, trata-se de homologação da atividade anterior do sujeito passivo, ou seja, trata-se de homologação do pagamento antecipado. Neste sentido é o entendimento de diversos tributaristas do País, entre eles José Souto Maior Borges, em sua obra “Lançamento Tributário, Rio, Forense, 1981, p. 465, 466 e 468” e Paulo de Barros Carvalho, em seu trabalho “Lançamento por Homologação – Decadência e Pedido de Restituição, em Repertório IOB de Jurisprudência, São Paulo, IOB, nº 3, fev. 1997, p. 72 e 73”.



Processo nº : 10830.001751/97-21
Recurso nº : 121.843
Acórdão nº : 203-09.043

No entanto, o artigo 10 da Lei Complementar no 70, de 31.12.1991, estabelece que o produto da arrecadação da COFINS é componente do Orçamento da Seguridade Social e, por outro lado, a Lei ordinária posterior no 8.212, de 24.07.91, ao dispor sobre a organização da Seguridade Social, estabeleceu, através do caput do art. 45 e inciso I, um novo prazo de caducidade para o lançamento das respectivas Contribuições Sociais:

*"Art. 45 - O direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se em 10 (dez) anos contados:
I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído. "*

A Lei no 8.212/91 entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja, 25.07.91.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça - STJ já pacificou o entendimento de que o prazo decadencial previsto no artigo 173 do CTN somente se inicia após transcorrido o prazo previsto no artigo 150 do mesmo diploma legal, o que resulta no mesmo período de tempo citado. "

Acrescente-se, ainda, que, por força da vinculação deste Colegiado às normas legais vigentes, está afastada da sua competência a análise de disposição expressa em Lei, como no caso *in concreto*.

Diante do exposto, rejeito as arguições de decadência suscitadas pela defesa.

Sala das Sessões, em 02 de julho de 2003

VALMAR FONSECA DE MENEZES