



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA**

Processo nº 10850.002400/99-51
Recurso nº 202-125.032 Especial do Procurador
Matéria PIS
Acórdão nº 02-002.674
Sessão de 24 de abril de 2007
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado AUTO POSTO NHANDEARA LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/01/1993, 28/02/1993, 31/03/1993, 30/04/1993, 31/05/1993, 30/06/1993, 31/07/1993, 31/08/1993, 30/09/1993, 31/10/1993, 30/11/1993, 31/12/1993

PIS. DECADÊNCIA.

Decai em cinco anos o direito à Fazenda Nacional de constituir os créditos relativos para a Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetivado, na forma do art. 150, § 4º do CTN

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso especial. Vencidos os Conselheiros Josefa Maria Coelho Marques (Relatora), que dava provimento parcial ao recurso, para afastar a decadência em relação ao período de dezembro de 1993, e, Antonio Carlos Atulim e Antonio Bezerra Neto que davam provimento integral ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Gileno Gurjão Barreto.


Manoel Antônio Gadelha Dias - Presidente


Antonio Carlos Atulim - Redator *ad hoc*


Gileno Gurjão Barreto - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Josefa Maria Coelho Marques, Gileno Gurjão Barreto, Antonio Carlos Atulim, Maria Teresa Martínez López, Antonio Bezerra Neto, Dalton César Cordeiro de Miranda, Flávio de Sá Munhoz, Mário Junqueira Franco Júnior e Manoel Antônio Gadelha Dias.

Ausente momentaneamente o Conselheiro Henrique Pinheiro Torres.

Relatório

Examina-se recurso especial, formulado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, contra decisão do Segundo Conselho de Contribuintes que, através do Acórdão nº 202-16.547, de 13 de setembro de 2005 (fls. 250/257), por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos em 1993, cuja ementa se transcreve:

“PIS. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Conforme jurisprudência pacífica na esfera dos Conselhos de Contribuintes, o prazo decadencial para o PIS é de 05 (cinco) anos, observando-se a aplicação dos arts. 150 e 173, ambos do Código Tributário Nacional.

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. COMBUSTÍVEIS. ART. 155, § 3º, DA CF.

A imunidade tributária a que se refere o § 3º do art. 155 da Constituição Federal diz respeito, tão-somente, a impostos, não abrangendo as contribuições sociais, dentre as quais a Contribuição ao PIS.

LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70.

Declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e publicada a Resolução do Senado Federal, excluindo-os do mundo jurídico, aplica-se a esta contribuição a legislação então vigente, a saber, a Lei Complementar nº 07/70 e suas alterações.

TAXA REFERENCIAL. LEGALIDADE.

É legal a aplicação da Taxa Referencial como juros no ano de 1994.

Recurso provido em parte.”

Conforme evidenciam os elementos constitutivos do presente processo, a contribuinte foi autuada, em 1º de novembro de 1999 (fl. 131), em virtude da apuração de falta de recolhimento da contribuição para Programa de Integração Social (PIS) no período de janeiro de 1993 a setembro de 1995, exigindo-se-lhe contribuição, multa de ofício, e juros de mora.

Inconformada, a contribuinte, apresentou, 15/12/1999, impugnação às fls. 515 a 522.

A DRJ (fls. 677/705) em sua decisão:

(i) afastou a preliminar de decadência, ao argumento de que o lançamento da contribuição ao PIS está jungido ao prazo de decadência de dez anos, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91;

(ii) afastou a preliminar de nulidade do auto de infração, entendendo válido o lançamento procedido na repartição fiscal, fora do estabelecimento da autuada;

(iii) não reconheceu o direito de compensação, ao argumento de inexistir direito creditório em favor da empresa que ampare as compensações pleiteadas, anotando que a decisão judicial somente reconheceu o direito de compensação de pagamentos a maior efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88 e *“não ratificou os cálculos apresentados pela contribuinte”*, concluindo que *“o que existe, em verdade, é a divergência quanto ao critério de mensuração da base de cálculo da Contribuição ao PIS, pois a impugnante considerou, para fins de determinação da base de cálculo da contribuição, o faturamento de seis meses anteriores ao mês de referência, na forma da Lei Complementar nº 7/70, desprezando as alterações legais posteriores, conforme se depreende da planilha de folhas 184 e 185”*;

(iv) entendeu pela exclusão do cálculo da contribuição ao PIS da parcela correspondente ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias- ICMS recolhido pela autuada na condição de substituto tributário;

(v) esclareceu não haver acusação de fraude contra a contribuinte, ao que anotou ser o arrazoado da defesa “descontextualizado”;

(vi) manteve o lançamento da multa de ofício de 75%, rechaçando a tese da defesa de aplicação de multa de 2% prevista no Código de Defesa do Consumidor; e

(vii) manteve o lançamento dos juros de mora.

Insurgindo-se contra a decisão de primeira instância, a recorrente interpôs recurso voluntário tempestivo de fls. 220/232, reforçando seus argumentos, que foi acompanhado de arrolamento de bens.

Em oposição à decisão do Colegiado da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial de divergência à Câmara Superior de Recurso Fiscais (fls. 740/751).

O recurso da Fazenda Nacional foi admitido por meio do Despacho nº 204-00.081, de 21 de novembro de 2005 (fl. 761).

Diante do exposto, a Fazenda Nacional requer a este Egrégio Colegiado da Câmara Superior de Recursos Fiscais, a manutenção da decisão da Instância “a quo”, restabelecendo o prazo de dez anos para a constituição do PIS.

É o Relatório.



Voto Vencido

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, Redator *ad hoc*

Tendo em vista a aposentadoria da Conselheira Josefa Maria Coelho Marques antes da formalização do presente acórdão, passo a relatar o recurso na condição de redator *ad hoc* (art. 17, III, do RICARF).

A divergência diz respeito à contagem do prazo decadencial.

Dispõe o art. 146, III, da Constituição Federal, que decadência é matéria a ser disciplinada por norma geral de direito tributário. As normas gerais de direito tributário são veiculadas por lei complementar, nos termos do dispositivo citado.

Entretanto, segundo o art. 29, I, e parágrafos, da Constituição Federal, em termos de competência legislativa concorrente, a lei federal deve tratar apenas de normas gerais, sendo ilegais (contrárias às normas gerais), em consequência, as leis ordinárias federais, estaduais, distritais e municipais, que não estiverem de acordo com aquela.

Portanto, embora caiba à lei complementar disciplinar a questão da decadência, em matéria de direito tributário, o art. 150, § 4º, do CTN, permite que, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a lei ordinária fixe prazo diverso daquele lá previsto.

Ocorre que a Lei nº 8.212, de 1991, não tratou da contribuição para o PIS. As contribuições sociais regidas pela referida lei são o Finsocial (posteriormente substituído pela Cofins) e as contribuições sociais administradas pelo INSS (do empregador e do empregado). Dessa forma, o art. 45 somente se aplica a essas contribuições, tendo a decadência do PIS permanecido sob a regência do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante à disposição do Decreto-Lei nº 2.052, de 1983, art. 3º, não se trata de instituição de prazo decadencial. O dispositivo, que estabelece a obrigatoriedade de conservação, pelo prazo de dez anos, de documentos comprobatórios do pagamento e da base de cálculo, está vinculado ao art. 10, que estabeleceu o prazo prescricional de dez anos para a contribuição. Tanto é que o art. 3º refere-se ao termo inicial do prazo de prescrição, que é a data do vencimento, e se refere ao comprovante de recolhimento, cuja apresentação demonstra o pagamento.

Portanto, aplica-se ao PIS, em princípio, o prazo o art. 150, § 4º, do CTN, a não ser que não tenha havido pagamento antecipado, hipótese que desloca o termo inicial do prazo para o estabelecido no art. 173, I, do CTN.

A respeito da matéria, o Superior Tribunal de Justiça pacificou seu entendimento, como demonstra a ementa abaixo reproduzida nº (REsp nº 512.840/SP; Relatora: Ministra Eliana Calmon; DJ de 23/05/2005, p. 194):

“TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (ART. 150, § 4º, E 173, DO CTN).

- 1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CNT).*
- 2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.*
- 3. Em normais circunstâncias, não se conjugam os dispositivos legais.*
- 4. Precedentes das Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.*
- 5. Recurso especial provido.”*

No presente caso, o lançamento ocorreu em 1º de novembro de 1999

Segundo a descrição dos fatos, houve levantamento dos depósitos judiciais efetuados e não houve recolhimento algum do PIS devido por substituição tributária.

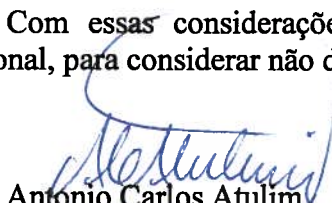
Portanto, aplica-se ao caso a regra do art. 173, I, do CTN.

O primeiro período objeto da autuação foi o de janeiro de 1993. Quanto aos períodos de janeiro a novembro de 1993, iniciou-se o prazo decadencial em 1º de janeiro de 1994, finalizando-se em 31 de dezembro de 1998.

Quanto ao período de dezembro de 1993, o lançamento somente poderia ter sido efetuado após a ocorrência do fato gerador (31 de dezembro de 1993), no ano de 1994. Assim, o início do prazo somente se deu em 1º de janeiro de 1995, finalizando-se em dezembro de 2000.

Portanto, o período de dezembro de 1993 não foi atingido pela decadência.

Com essas considerações, voto por dar provimento parcial ao recurso da Fazenda Nacional, para considerar não decaído o período de dezembro de 1993.


Antonio Carlos Atulim

Voto Vencedor

Conselheiro Gileno Gurjão Barreto, Redator Designado

No que diz respeito ao prazo decadencial para lançamento do tributo, adoto como razões de decidir os argumentos utilizados pelo I. Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, transcritos a partir da decisão *a quo*:



As contribuições sociais, dentre elas a Contribuição ao PIS, embora não compondo o elenco dos impostos, tem caráter tributário, devendo seguir as regras inerentes aos tributos, no que não colidir com as constitucionais que lhe forem especificadas.

Em face do disposto nos arts. 146, III, "b", e 149 da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar, afastando-se, portanto, eventual aplicação do disposto no art. 45 da Lei n 28.212/91, sendo quinquenal o prazo decadencial para constituição de crédito tributário relativo à Contribuição ao PIS. Por essa razão, à falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior recepcionada pela Constituição, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional.

No que diz respeito ao prazo decadencial para lançamento do tributo, adoto como razões de decidir os argumentos utilizados pelo I. Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, transcritos a partir da decisão *a quo*:

Com efeito, entendo assistir razão à recorrente quanto ao fato de terem decaído os fatos geradores anteriores a dezembro de 1993, pois a jurisprudência deste Colegiado, a propósito do tema em apreço assim já se consolidou, friso, com respaldo da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Conselho de Contribuintes:

"Ementa: DECADÊNCIA - PIS/FATURAMENTO - Decai em cinco anos, na modalidade de lançamento de ofício, o direito à Fazenda Nacional de constituir os créditos relativos para a Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetivado. Os lançamentos feitos após esse prazo de cinco anos são nulos."

Assim, com observação ao artigo 150, parágrafo 4º, do CTN, voto pela revisão e reforma do acórdão recorrido, pois extinto o crédito tributário relacionado aos fatos geradores

Por essa razão e somado o entendimento pacificado no âmbito dos Conselhos de Contribuintes, declaro a decadência do direito de o Fisco proceder ao lançamento da referida contribuição relativamente aos fatos geradores anteriores a 31/12/1993, inclusive.

Isso posto, voto por negar provimento ao Recurso Especial do Procurador quanto ao prazo decadencial para lançamento do tributo

É como voto.


Gileno Gurião Barreto



