



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Centro de Documentação

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10980.015054/99-22  
Recurso nº : 118.587  
Acórdão nº : 203-08.404

RECURSO ESPECIAL

Nº RP/203-118587

Recorrente : LEMBRASUL SUPERMERCADOS LTDA.  
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

MF - Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 09 / 08 / 2003  
Rubrica

**NORMAS PROCESSUAIS - DECADÊNCIA** – As contribuições sociais, dentre elas a referente ao PIS, embora não compondo o elenco dos impostos, têm caráter tributário, devendo seguir as regras inerentes aos tributos, no que não colidir com as constitucionais que lhe forem específicas. 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. À falta de lei complementar específica dispendo sobre a matéria, ou de lei anterior recepcionada pela Constituição Federal, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial se desloca da regra geral, prevista no art. 173 do CTN, para encontrar respaldo no § 4º do artigo 150 do mesmo Código, hipótese em que o termo inicial para contagem do prazo de cinco anos é a data da ocorrência do fato gerador. Expirado esse prazo, sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito.

**Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **LEMBRASUL SUPERMERCADOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Relator), Renato Scalco Isquierdo e Maria Cristina Roza da Costa, que negavam provimento quanto à decadência. Designada a Conselheira Lina Maria Vieira para redigir o acórdão.

Sala das Sessões, em 22 de agosto de 2002.

Otacílio Dantas Cartaxo  
Presidente

Lina Maria Vieira  
Relatora-Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Augusto Borges Torres, Vieira, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López e Adriene Maria de Miranda (Suplente).

Ausente justificadamente, o Conselheiro Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.  
Eaal/cf/ja



Processo nº : 10980.015054/99-22  
Recurso nº : 118.587  
Acórdão nº : 203-08.404

Recorrente : LEMBRASUL SUPERMERCADOS LTDA.

## RELATÓRIO

A empresa **LEMBRASUL SUPERMERCADOS LTDA**, em 21/09/1999, foi autuada, às fls. 06/08, pela falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, no período de julho a dezembro de 1989.

Exigiu-se no auto de infração lavrado a contribuição, a multa de ofício e os juros moratórios, perfazendo o crédito tributário o total de R\$13.693,22.

Impugnando tempestivamente o feito, às fls. 40/47, a autuada alegou, em suma:

- preliminarmente, que as contribuições sociais, por terem natureza tributária, submetem-se às normas do Código Tributário Nacional – CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), em especial no que tange à decadência do direito de lançamento. Dessa forma, sendo o lançamento da Contribuição para o PIS pela modalidade de homologação nos termos do § 4º do art. 150 do CTN, havia decaído, desde 31/12/1994, o direito de constituir o crédito relativo aos períodos de 31/07/1989 a 31/12/1989. Nesse sentido, transcreve jurisprudência do Conselho de Contribuintes;

- quanto ao mérito, contestando a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição, que o faturamento sujeito à incidência da contribuição deve ser entendido como a recita bruta efetiva da pessoa jurídica, assim como conceituado pela IN SRF nº 51/78 e pela MP nº 1.724/98, não se lhe integrando os tributos e contribuições recebidos pela empresa, por força de lei, quando da venda de bens e serviços, que, recolhidos aos cofres públicos, não lhe pertencem;

- no tocante aos juros de mora, que a exigência com base na taxa SELIC vai de encontro ao disposto no § 5º do art. 84 da Lei nº 8.981/95, conjugado com o art. 5º da mesma lei. Acrescenta que o art. 13 da Lei nº 9.065/95 não alcança o disposto no § 5º do art. 84 da Lei nº 8.981/95; e

- ainda acerca dos juros de mora, que o § 1º do art. 161 do CTN, ao autorizar a cobrança de juros de mora, não permite que essa cobrança deixe de ter natureza moratória e indenizatória, enquanto que a da taxa Selic é referencial da remuneração que o sistema financeiro paga na captação de recursos para financiar títulos públicos federais, refletindo, além da remuneração, também a inflação ocorrida. Argumenta que a cobrança de juros de mora com base na taxa Selic, por conter um componente embutido de correção monetária e por incidir sobre a contribuição já corrigida, provoca dupla correção da contribuição, da multa e dos próprios juros de mora. Acrescenta que o STF, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 493, considerou a utilização da Taxa Referencial – TR para cobrança de débitos fiscais por se tratar de índice de remuneração real do capital, não se prestando nem como índice de correção e muito menos para cobrança de juros de mora. Pugna, ao final, pela aplicação de juros de mora limitados a 1% ao mês.



Processo nº : 10980.015054/99-22  
Recurso nº : 118.587  
Acórdão nº : 203-08.404

A autoridade julgadora de primeira instância manteve, na íntegra, a exigência fiscal, em decisão assim ementada (doc. fls. 49/57):

*"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/07/1989 a 31/12/1989*

*Ementa: DECADÊNCIA.*

*Decai em 10 anos o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à contribuição para o PIS.*

*BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS.*

*O imposto sobre operações de circulação de mercadorias e serviços – ICMS integra a receita bruta da empresa e, não havendo dispositivo legal que assim determine, não pode ser excluído da base de cálculo da contribuição para o PIS.*

*JUROS DE MORA. TAXA SELIC.*

*Cobram-se juros de mora por percentuais equivalentes à taxa referencial Selic por previsão expressa de lei.*

*LANÇAMENTO PROCEDENTE"*

Inconformada com a decisão singular, a autuada, às fls. 61/84, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Conselho de Contribuintes, onde reiterou integralmente os argumentos expendidos na impugnação Ao auto de infração.

Às fls. 97, foi anexado documento do órgão preparador que informou a efetivação de arrolamento de bens para garantia da instância administrativa.

É o relatório.



Processo nº : 10980.015054/99-22  
Recurso nº : 118.587  
Acórdão nº : 203-08.404

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso é tempestivo e, mediante arrolamento de bens para garantia da instância administrativa, dele tomo conhecimento.

No recurso apresentado a este Conselho a apelante, preliminarmente, alega a decadência do crédito tributário, já que o direito de a Fazenda Pública constituir-lo extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

No mérito, a recorrente protesta contra a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição e contra a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora.

Em relação à preliminar de decadência, o Excelentíssimo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Dr. Carlos Veloso, classifica, no voto do julgamento do RE nº 138284-8/CE, o PIS como uma contribuição para a seguridade social:

*"O PIS e o PASEP passam, por força do disposto no art. 239 da Constituição, a ter destinação previdenciária. Por tal razão, as incluímos entre as contribuições de seguridade social. Sua exata classificação seria, entretanto, ao que penso, não fosse a disposição inscrita no art. 139 da Constituição, entre as contribuições sociais gerais."*

Dessa forma, deve-se aplicar à Contribuição para o PIS as regras gerais das contribuições para a seguridade social, que estão dispostas na Lei nº 8.212/91.

Sobre decadência, dispõe o art. 45, I, da Lei nº 8.212/91, *verbis*:

*"Art. 45. O direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*

*I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído."*

Dessa forma, verifico que não houve a decadência dos créditos da Contribuição para o PIS relativos aos fatos geradores ocorridos em 31/07/1989 a 31/12/1989, já que o Auto de Infração de fls. 06/08 foi lavrado em 21/09/99.

Ademais, a Primeira Seção do STJ entende (RESP nº 101407/SP) que a decadência dos tributos lançados por homologação, uma vez não havendo antecipação de pagamento, é de cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que se extinguiu o direito de a administração tributária homologar o lançamento.

Isso posto, voto no sentido rejeitar a preliminar de decadência alegada.

No mérito, em relação à exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição para o PIS, verifico que o pedido da recorrente não possui previsão legal.

Quanto à aplicação da Taxa SELIC no cálculo dos juros moratórios, vejo que não assiste razão à recorrente. A exigência dos juros de mora nos percentuais lançados se deu



**Processo nº : 10980.015054/99-22**  
**Recurso nº : 118.587**  
**Acórdão nº : 203-08.404**

conforme dispositivos legais em pleno vigor. A taxa SELIC tem previsão legal para ser utilizada no cálculo dos juros de mora devidos sobre os créditos tributários não recolhidos no seu vencimento, nos termos expressos na Lei nº 9.065/95, e este não é o foro competente para discutir eventuais ilegalidades ou inconstitucionalidades porventura existentes na lei

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 22 de agosto de 2002.

  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO



Processo nº : 10980.015054/99-22  
Recurso nº : 118.587  
Acórdão nº : 203-08.404

VOTO DA CONSELHEIRA LINA MARIA VIEIRA  
RELATORA-DESIGNADA

Designada para proferir o voto vencedor do presente acórdão e nada tendo a acrescentar ao relatório, que adoto, passo a expor as razões que fundamentam minha dissidência ao voto do ilustre Relator.

A questão posta a este Colegiado restringe-se ao exame da decadência do direito de a Fazenda Nacional exigir a Contribuição para o PIS, no período de julho a dezembro de 1989, em face da regra do artigo 150, § 4º, do CTN.

A Fazenda Pública defende que o prazo de decadência para o PIS é de 10 (dez) anos, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Com a devida vênia, discordo do posicionamento adotado pelo ilustre Relator, pois entendo que a previsão contida na Lei nº 8.212/91 não constitui fundamento jurídico válido para afastar a preliminar argüida, na medida em que prescrição e decadência são matérias reservadas exclusivamente à lei complementar, *ex vi* do artigo 146, inciso III, letra "b", da Constituição Federal, sendo, portanto, forçoso reconhecer que as regras estabelecidas no Código Tributário Nacional – CTN, a respeito da decadência, sobrepõem-se às contidas na Lei nº 8.212/91.

A meu ver, procedem as ponderações da recorrente, quando alega que a Contribuição para o PIS tem natureza tributária e está sujeita ao prazo decadencial de cinco anos, previsto no art. 150, § 4º, do CTN, recepcionado pela atual Constituição como Lei Complementar.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, as contribuições previdenciárias voltaram a integrar o Sistema Tributário Nacional, sendo esse entendimento pacífico na doutrina e na jurisprudência. Nesse sentido é o posicionamento do Eg. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento RE nº 146.773-SP.

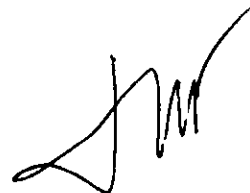
Não obstante a Lei nº 8.212/91 ter estabelecido, em seu artigo 45, *caput*, inciso I, o prazo decadencial de 10 (dez) anos, a jurisprudência deste Colegiado é no sentido de que deve prevalecer o prazo quinquenal, previsto no art. 150, § 4º, do CTN, no caso de lançamento por homologação, sob pena de afronta aos princípios constitucionais vigentes.

Dispõem os arts. 146, III, "b", e 149, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 146 - Cabe à lei complementar:*

(...)

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

 6



Processo nº : 10980.015054/99-22  
Recurso nº : 118.587  
Acórdão nº : 203-08.404

(...)

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

(...)

*Art. 149 - Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo." (negritei)*

Assim, deve a Fazenda Pública seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional, que tem eficácia de lei complementar, cujas regras só podem ser modificadas por outra lei complementar e não por lei ordinária, como é o caso da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, vale transcrever trecho do voto do eminente Ministro Carlos Velloso, proferido no julgamento do RE nº 138.284/8/CE pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em Sessão de 1º de julho de 1992:

*"As contribuições sociais, falamos, desdobram-se em 1.a Contribuições de seguridade social: estão disciplinadas no art. 195, I, II e III, da Constituição. São as contribuições previdenciárias, as contribuições do FINSOCIAL, as da Lei 7.689, o PIS e o PASEP (C.F., art. 239) [...]"*

*.....  
Todas as contribuições, sem exceção, sujeitam-se à lei complementar de normas gerais, assim ao C.T.N. (art. 146, III, ex vi do disposto no art. 149). Isto não quer dizer que a instituição dessas contribuições exige lei complementar: porque não são impostos, não há exigência no sentido de que seus fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes estejam definidos em lei complementar (art. 146, III, 'a') A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios de lei complementar de normas gerais (art. 146, III, 'b'). Quer dizer, os prazos de decadência e prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (C.F., art. 146, III, b; art. 149)." (negritei)*

Caracteriza-se o lançamento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS como da modalidade de "lançamento por homologação", que é aquele cuja legislação atribui ao sujeito passivo a obrigação de, ocorrido o fato gerador, identificar a matéria tributável, apurar o imposto devido e efetuar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa.



Processo nº : 10980.015054/99-22  
Recurso nº : 118.587  
Acórdão nº : 203-08.404

Ciente, pois, dessa informação, dispõe o Fisco do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador para exercer seu poder de controle. É o que preceitua o art. 150, § 4º, do CTN, *verbis*:

*“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 à homologação, será ele de 5 (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.”*

Assim, tendo em vista que a regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento e, tendo a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS natureza tributária, cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa, amoldando-se à sistemática de lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral estatuída no art. 173 do CTN para encontrar respaldo no § 4º do art. 150 do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.

Como a inércia da Fazenda Pública homologa tacitamente o lançamento e extingue definitivamente o crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação (CTN, art. 150, § 4º), o que não se tem notícia nos autos, entendo decadente o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativamente à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, para os fatos geradores ocorridos no período de julho a dezembro de 1989, vez que o auto de infração foi lavrado somente em 21 de setembro de 1999.

Por essas razões, voto no sentido acolher a preliminar de decadência argüida pela recorrente, e, portanto, dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 22 de agosto de 2002

  
LINA MARIA VIEIRA