



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº : 10980.015652/98-93
Recurso nº : 201-115.001
Matéria : PIS/DECADÊNCIA
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : PECUARIA TROMBINI LTDA.
Recorrida : 1ª CÂMARA DO 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 27 de janeiro de 2004
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

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.

Recurso a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro torres (Relator), Josefa Maria Coelho Marques e Otacílio Dantas Cartaxo. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Dalton César Cordeiro de Miranda


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA
REDATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 24 FEV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, ROGERIO GUSTAVO DREYER e FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA.

Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

Recurso nº : 201-115.001
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : PECUARIA TROMBINI LTDA.

RELATÓRIO

Em 17/12/98 a empresa em tela foi autuada em decorrência de não recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, referente aos períodos de: 12/88, 03/89, 07/89, 08/89, 11/89, 12/89, 01/90, 02/90, 06/90, 09/90, 10/90 e 12/90. Tendo o Auto de Infração, fls. 33/36, motivado o lançamento com base no seguinte enquadramento legal:

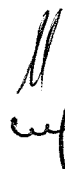
- **até 1988:** art. 3º, “b”, da Lei Complementar n.º 7/1970, c/c o art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 17/1973;
- **de 01/1989 a 06/1989:** art. 3º, “b”, da Lei Complementar n.º 7/1970, c/c o art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 17/1973, c/c os arts. 3º e 4º da Lei n.º 7.691/1988;
- **de 07/1989 a 02/1990:** art. 3º, “b”, da Lei Complementar n.º 7/1970, c/c o art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 17/1973, c/c art. 69, IV, “b” da Lei n.º 7.799/1989;
- **de 03/1990 a 12/1990:** art. 3º, “b”, da Lei Complementar n.º 7/1970, c/c o art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 17/1973, c/c art. 69, IV, “b” da Lei n.º 7.799/1989, com a nova redação dada pelo art. 5º da Lei n.º 8.019/1990.

Tempestivamente, em 15/01/1999, a GSM Administração e Participação Ltda, responsável pelas obrigações do passivo da autuada, Pecuária Trombini Ltda, apresentou impugnação, fls. 40/55, instruída com os documentos às fls. 56/64.

Na peça impugnatória alegou decadência dos lançamentos dos créditos tributários correspondentes a todo período apurado, qual seja: agosto de 1988 a dezembro de 1990. Sustentando esse entendimento no art. 142 e no § 4º do art 150, ambos do CTN, e em doutrina. Pontuou, em reforço à argumentação, que mesmo à luz do art. 173 do CTN, operou-se a decadência, apresentando, para arrimar essa concepção, julgamentos do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda. Aduziu ainda a impossibilidade da utilização da Taxa Referencial de Juros – TR, posto não haver previsão legal impondo tal exigência nem ser essa a razão de criação da taxa. Por fim, requereu a não incidência da Taxa SELIC.

Da análise dos elementos constitutivos dos autos, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba considerou não formulado o pedido de perícia por não preencher os requisitos do artigo 16, IV, do Decreto 70.235/72, com redação do art. 1º da Lei n.º 8.748/1993. Deixou, portanto, de acolher a preliminar de decadência, manifestando-se pela procedência da ação fiscal nos termos da Decisão DRJ/CTA nº 606, de 12/05/2000, fls. 66/71, assim ementada:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep



Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

Período de apuração: 01/12/1988 a 31/12/1988, 01/03/1989 a 31/03/1989, 01/07/1989 a 31/08/1989, 01/11/1989 a 28/02/1990, 01/06/1990 a 30/06/1990, 01/10/1990 a 31/10/1990, 01/12/1990 a 31/12/1990

Ementa: DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito de contribuição para o PIS decai em 10 anos.

PERÍCIA

Considera-se não formulado, por não preencher os requisitos do art. 16, IV do Decreto nº 70.235/1972, com a redação do art. 1º da Lei nº 8.748/1993.

SELIC

Cobram-se juros de mora por percentual equivalente à taxa Selic, a partir de 01/01/1997, por determinação legal.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"

A contribuinte, não conformada com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário em 13/07/2000.

Em sessão plenária de 13/11/01, a Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes deu provimento ao recurso voluntário do sujeito passivo, na questão relativa à decadência da contribuição, mediante o Acórdão nº 201-75.589, assim ementado (fl. 110):

"PIS – AUTO DE INFRAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO – DECADÊNCIA – NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88 DO PRAZO DECADENCIAL PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 2.052/83 – NÃO É APLICÁVEL O ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91 – Somente a lei complementar pode estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários (alínea b do inciso III do art. 146 da CF/88). Não pode ser aplicado o art. 45 da Lei Nº 8.212/91.2. O Decreto-Lei n. 2.052/83 não foi recepcionado pela nova ordem constitucional, no que tange ao prazo decadencial para constituição do crédito tributário. O Prazo decadencial para a constituição do crédito tributário é de cinco anos, contado da ocorrência do fato gerador, conforme estampado no CTN. Recurso Provido."

Dessa decisão, o Procurador da Fazenda Nacional - ao amparo do artigo 5º, inciso I, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 55, de 12/03/98 - recorreu à instância especial, sob a alegação de contrariedade à lei tributária no tocante à questão da decadência. Sustenta que o teor da regra estabelecida no art. 3º do Decreto Lei nº 2.049/91, corroborado pelo art. 45, da Lei nº 8.212, de 24/07/91, o direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento de ofício das contribuições é de 10 (dez) anos. Cita, arrimando o entendimento ofertado, jurisprudência do STJ. Em favor de seus argumentos, invoca o a Declaração de Voto do Conselheiro José Roberto Vieira, fls. 116/123.



Processo nº : 10980.015652/98-93

Acórdão nº : CSRF/02-01.565

Por fim, a Fazenda Nacional requer a reforma do Acórdão nº 201-75.589, para que prevaleça a Decisão de primeiro grau que teria bem interpretado e aplicado a legislação de regência ao caso concreto exposto nos autos.

Por meio do Despacho de fls. 131/132, a Presidenta da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes recebeu predito recurso, vez que devidamente revestido dos requisitos de admissibilidade exigidos pela Portaria MF no 55/98 (decisão não unânime, tempestividade do apelo e demonstração de contrariedade à lei).

Em tempo hábil, manifesta-se o sujeito passivo trazendo suas contra-razões ao recurso especial interposto pela Fazenda Nacional (fls. 136/169). Aduz não haver motivo capaz de ensejar a reforma do Acórdão no 201-75.954, proferido pela Primeira Câmara do 2º CC. Isso porque no entender da contribuinte:

- a) houve decadência do direito da Fazenda constituir o crédito tributário da contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, tributo cujo recolhimento realiza-se por homologação e - nos termos do art. 150, parágrafo 4º, do CTN - a autoridade administrativa detém o prazo de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, para homologar, ou insurgir, o lançamento realizado. Tendo ocorrido no presente caso a homologação tácita;
- b) as contribuições sociais têm natureza tributária, inseridas que foram no Sistema Tributário Nacional pelo art. 149 da CF de 1988. Não sendo, portanto, aplicável o artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.025, de 03/08/1983. Posto que, conforme estabelece o art. 146 da CF, cabe apenas a Lei Complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: (1) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados na Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes; (2) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;
- c) ainda que não seja considerada a decadência, mesmo assim permanece inválido o lançamento fiscal, visto que o artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, de 7 de setembro de 1970, veicula norma sobre base de cálculo retroativa e não sobre prazo de recolhimento da contribuição ao PIS. Esclarece que a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente. Essa é a interpretação dada pelo Acórdão proferido no Recurso Especial nº 255.520/RS (DJU de 02 de abril de 2001). Portanto, a Decisão de Primeira Instância está arrimada numa confusão entre o conceito de base de cálculo e de prazo de pagamento. Sendo apenas esse, não aquela, alterado por legislação posterior. Respalda-se a contribuinte em decisões de âmbito administrativo;
- d) a perícia técnica regularmente requerida é indispensável ao esclarecimento o seguinte processo. Portanto, o indeferimento de pedido de perícia pela Autoridade de Primeira Instância acarretou a caracterização de cerceamento de defesa. Implicando, por força do princípio constitucional de ampla defesa, em nulidade da Decisão.

Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

Salienta, por fim, quanto à correção de valores, não ser possível incidirem juros de mora proporcionais ao do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia para Títulos Federais (SELIC) sobre o montante do presente auto. Posto não ser possível utilizar taxa de juros moratórios superior à definida pela Constituição Federal. Nem, também quanto à correção e valores, é tampouco possível corrigir a base de cálculo do PIS, cita em auxílio desse entendimento a decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça – STJ, no Recurso Especial nº 144.708/RS, em que foi Relatora a Ministra Eliana Calmon.

Conclui, ao cabo de tudo, por ter direito à restituição dos valores referentes à contribuição ao PIS regularmente pleiteados.

É o relatório.



Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

VOTO VENCIDO

CONSELHEIRO-RELATOR HENRIQUE PINHEIRO TORRES

O recurso merece ser conhecido por ser tempestivo e atender aos pressupostos de admissibilidade previstos no Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A teor do relatado, a controvérsia submetida a análise deste Colegiado cinge-se à questão do prazo decadencial do PIS, vez que o recurso especial foi admitido tão-somente no tocante a esta matéria, conforme especificado no Despacho nº 201.789, da lavra da Sra. Presidente da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, fls. 131/132.

¹A Contribuição para ao Programa de Integração Social - Pis, embora não seja tributo em sentido estrito, é uma exação que guarda natureza tributaria, sujeita ao lançamento por homologação. . Por isso, as regras jurídicas que regem o prazo decadencial e a da homologação dos pagamentos antecipados, efetivamente realizados pelo contribuinte, são aquelas insertas no artigo 45 da Lei 8.212/1991 e no artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional, as quais devem ser interpretadas em conjunto com a norma geral estampada no artigo 173, do mesmo Código.

A literalidade do § 4º do art. 150 do CTN está assim disposta:

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.

(...)

Parágrafo 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação será ele de 5 (cinco) anos, o contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se

¹ Na elaboração deste voto, socorri-me da brilhante exposição do Auditor-Fiscal Odilo Blanco Lizarzaburu sobre decadência do PIS constante dos autos do processo nº 10920.000898/99-56, fls. 226 a 269.



Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação (destaquei).

O prazo fixado no parágrafo retrocitado, obviamente, refere-se à homologação dos procedimentos a cargo do sujeito passivo - aí incluída a antecipação de pagamento acaso efetuada - e tem como consequência a definitividade de tais procedimentos, bem como a extinção do crédito tributário na medida justa do pagamento antecipado. Todavia, eventuais diferenças entre o valor devido e o antecipado pelo sujeito passivo não são alcançadas pela homologação, já que esta tem como escopo reconhecer, ratificar os procedimentos efetuados pelo sujeito passivo aperfeiçoados pelo pagamento. Ora, a parte não satisfeita, não pode ser homologada, fica em aberto, até que se opere a decadência do direito de o Fisco constituir esse crédito.

No caso em análise, não houve pagamento por parte do sujeito passivo, o que de plano afasta a regra do § 4º do artigo 150 do CTN. Daí então, tem-se que passar à análise das normas de decadência possíveis de aplicação ao caso em comento.

Primeiramente, transcreve-se a norma geral prevista no Código Tributário Nacional, que em seu artigo 173 assim dispõe:

*Art.173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:
I- do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;
II- da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.
(...)*

Ao seu turno, o artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.052/1983 determinava a todos os contribuintes a obrigação de conservarem pelo prazo de 10 anos todos os documentos comprobatórios dos recolhimentos efetuados e da base de cálculo do PIS.

Art 3º - Os contribuintes que não conservarem, pelo prazo de dez anos a partir da data fixada para o recolhimento, os documentos comprobatórios dos pagamentos efetuados e da base de cálculo das contribuições, ficam sujeitos ao pagamento das parcelas devidas, calculadas sobre a receita média mensal do ano anterior, deflacionada com base nos índices de variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional, sem prejuízo dos acréscimos e demais cominações previstos neste Decreto-lei.



Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

Ora, a norma desse artigo 3º, nada mais é do que o prazo decadencial da contribuição, pois não faria sentido determinar a guarda dos comprovantes de pagamentos e da base de cálculo do tributo, por tanto tempo, se não mais fosse possível lançar eventuais diferenças entre a contribuição devida e o valor do pagamento antecipado.

Posteriormente, com a edição da Lei 8.212/1991, o legislador estendeu a todas as contribuições que compõem a Seguridade Social o prazo decenal de decadência para constituição dos respectivos créditos tributários, nos seguintes termos:

Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após (dez) anos contados:

- I- do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;*
- II- da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.*

Como se pode observar claramente no artigo 3º do Decreto-Lei 2.052/1983 e, sobretudo, no 45 da Lei 8.212/1991, o prazo decadencial da contribuição para o PIS é de 10 anos. Todavia, à primeira vista, esses artigos parecem ser incompatíveis com o art. 173 do CTN já que prescrevem prazos diferentes para uma mesma situação jurídica. Qual prazo deve então prevalecer: o do CTN, norma geral tributária, ou o específico, criado por lei ordinária?

Primeiramente, é preciso ter presente, no confronto entre leis complementares e leis ordinárias, qual a matéria a que se está examinando. Lei complementar é aquela que, dispondo sobre matéria, expressa ou implicitamente, prevista na redação constitucional, está submetida ao quorum qualificado pela maioria absoluta nas duas Casas do Congresso Nacional.

Não raros são argumentos de que as leis complementares desfrutam de supremacia hierárquica relativamente às leis ordinárias, quer pela posição que ocupam na lista do artigo 59, CF/88, situando-se logo após as Emendas à Constituição, quer pelo regime de aprovação mais severo a que se reporta o artigo 69 da Carta Magna. Nada mais falso, pois não existe hierarquia alguma entre lei complementar e lei ordinária, o que há são âmbitos materiais diversos atribuídos pela Constituição a cada qual destas espécies normativas, como ensina Michel Temer²:



² TEMER, Michel. Elementos de Direito Constitucional. 1993, p, 140 e 142.

Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

“Hierarquia, para o Direito, é a circunstância de uma norma encontrar sua nascente, sua fonte geradora, seu ser, seu engate lógico, seu fundamento de validade numa norma superior.

(...)

Não há hierarquia alguma entre a lei complementar e a lei ordinária. O que há são âmbitos materiais diversos atribuídos pela Constituição a cada qual destas espécies normativas.”

Em resumo, não é o fato de a lei complementar estar sujeita a um rito legislativo mais rígido que lhe dará a precedência sobre uma lei ordinária, mas sim a matéria nela contida, constitucionalmente reservada àquele ente legislativo.

Em segundo lugar, convém não perder de vista a seguinte disposição constitucional: o legislador complementar apenas está autorizado a laborar em termos de normas gerais. Nesse mister, e somente enquanto estiver tratando de normas gerais, o produto legislado terá a hierarquia de lei complementar. Nada impede, e os exemplos são inúmeros neste sentido, que o legislador complementar, por economia legislativa, saia desta moldura e desça ao detalhe, estabelecendo também normas específicas. Neste momento, o legislador, que atuava no altiplano da lei complementar e, portanto, ocupava-se de normas gerais, desceu ao nível do legislador ordinário e o produto disso resultante terá apenas força de lei ordinária, posto que a Constituição Federal apenas lhe deu competência para produzir lei complementar enquanto adstrito às normas gerais.

Acerca desta questão, veja-se excerto do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal:

A jurisprudência desta Corte, sob o império da Emenda Constitucional nº 1/69 - e a constituição atual não alterou esse sistema - se firmou no sentido de que só se exige lei complementar para as matérias cuja disciplina a Constituição expressamente faz tal exigência, e, se porventura a matéria, disciplinada por lei cujo processo legislativo observado tenha sido o da lei complementar, não seja daquelas para que a Carta Magna exige essa modalidade legislativa, os dispositivos que tratam dela se têm com dispositivos de lei ordinária. (STF, Pleno, ADC 1-DF, Rei. Min. Moreira Alves)”

E assim é porque a Constituição Federal outorgou competência plena a cada uma das pessoas políticas a quem entregou o poder de instituir exações de natureza tributaria. Esta competência plena não encontra limites, a não ser aqueles estabelecidos na própria Constituição, ou aqueles estabelecidos em legislação complementar editada no estrito espaço outorgado pelo Legislador Constituinte. É o exemplo das normas gerais em matéria de legislação tributaria, que poderão dispor acerca da definição de contribuintes, de fato gerador, de crédito, de prescrição e de decadência, mas, repise-se, sempre de modo a estabelecer normas gerais.



Neste sentido são as lições da melhor doutrina. Roque Carrazza, por exemplo, ensina que o art. 146 da CF, se interpretado sistematicamente, não dá margem à dúvida:

(...) a competência para editar normas gerais em matéria de legislação tributaria desautoriza a União a descer ao detalhe, isto é, ocupar-se com peculiaridades da tributação de cada pessoa política. Entender o assunto de outra forma poderia desconjuntar os princípios federativos, da autonomia municipal e da autonomia distrital.

(...)

A lei complementar veiculadora de "normas gerais em matéria de legislação tributaria" poderá, quando muito, sistematizar os princípios e normas constitucionais que regulam a tributação, orientando, em seu dia-a-dia, os legisladores ordinários das várias pessoas políticas, enquanto criam tributos, deveres instrumentais tributários, isenções tributárias etc. Ao menor desvio, porém, desta função simplesmente explicitadora, ela deverá ceder passo à Constituição.

De fato, como tantas vezes temos insistido, as pessoas políticas, enquanto tributam, só devem obediência aos ditames da Constituição. Embaraços porventura existentes em normas infraconstitucionais - como, por exemplo, em lei complementar editada com apoio no art. 146 da Cada Magna - não têm o condão de tolhê-las na criação, arrecadação, fiscalização etc., dos tributos de suas competências.

Dai por que, em rigor, não será a lei complementar que definirá "os tributos e suas espécies", nem "os fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes" dos impostos discriminados na Constituição. A razão desta impossibilidade jurídica é muito simples: tais matérias foram disciplinadas, com extremo cuidado, em sede constitucional. Ao legislador complementar será dado, na melhor das hipóteses, detalhar o assunto, olhos fitos, porém, nos rígidos postulados constitucionais, que nunca poderá acutillar. Sua função será meramente declaratória. Se for além disso, o legislador ordinário das pessoas políticas simplesmente deverá desprezar seus "comandos" (já que desbordantes das lindes constitucionais).

Por igual modo, não cabe à lei complementar em análise determinar às pessoas políticas como deverão legislar acerca da "obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários". Elas, também nestes pontos, disciplinarão tais temas com a autonomia que lhes outorgou o Texto Magno. Os princípios federativo, da autonomia municipal da autonomia distrital, que se manifestam com intensidade máxima na "ação estatal de exigir tributos", não podem ter suas dimensões traduzidas ou, mesmo, alteradas, por normas inconstitucionais". (Curso de Direito Constitucional Tributário, 1995, pp. 409/10). Destaquei

Por isso, as normas específicas serão estabelecidas em cada uma das pessoas políticas tributantes. Assim é que a União, enquanto ordem parcial e integrante da



Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

Federação, em cuja competência está a instituição das contribuições sociais, editou, primeiramente, o Decreto-Lei nº 2.052/1983 prevendo o prazo decenal de decadência do Pis e do Pasep, e, posteriormente, a Lei 8.212/1991 que fixou em seu artigo 45 o prazo de 10 (dez) anos para constituir os créditos da Seguridade Social, na qual se inclui a contribuição para o Pis.

Elasteceu-se, pois, neste caso, e dentro da absoluta regularidade constitucional, o prazo decadencial para a constituição das contribuições sociais para 10 anos, tal prazo, quando não fixado em lei específica, aí sim é de 05 anos, como estabelecido na norma geral.

Repise-se que a regra geral é no sentido de que a lei instituidora de cada uma das exações de natureza tributaria, editada no âmbito das pessoas políticas dotadas de competência constitucional para institui-las, é que vai fixar os prazos decadenciais, cuja dilação vai depender da opção política do legislador.

Ao lado da regra geral, o legislador complementar adiantou-se ao legislador ordinário de cada ente tributante e fixou uma norma subsidiária que poderá ser utilizada pelas pessoas políticas dotados de competência tributária. Vale dizer, o legislador ordinário, ao instituir uma exação de natureza tributária, poderá silenciar a respeito do prazo decadencial da exigência então instituída. Neste caso, aplica-se a norma prevista no art. 173 do CTN, ou seja, no silêncio do legislador ordinário da União, dos Estados, dos Municípios ou do Distrito Federal, aplicar-se-á o prazo previsto nestes dispositivos. Mas, repita-se, apenas subsidiariamente, de modo que, a qualquer momento, cada legislador competente para instituir determinada exação, poderá vir a fixar prazo diverso, como fez a União, no caso específico do Pis e do Pasep e, posteriormente, de todas as contribuições para a Seguridade Social.

Por outro lado, o Código Tributário Nacional foi recepcionado pelo ordenamento jurídico inaugurado em 1988, na forma do artigo 34, parágrafo 5º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Face ao princípio da recepção, a legislação anterior é recebida com a hierarquia atribuída pela Constituição vigente às matérias tratadas na legislação recepcionada. Isto significa que uma lei ordinária poderá ser recepcionada com eficácia de lei complementar, desde que veiculadora de matéria que a Constituição recepcionadora exija seja tratada em lei complementar. O contrário também pode acontecer. Uma lei complementar poderá ser recepcionada apenas com força de lei ordinária, desde que portadora de matérias para as quais a Constituição recepcionadora não mais exija lei

Processo nº : 10980.015652/98-93

Acórdão nº : CSRF/02-01.565

complementar. E pode acontecer, ainda, que a recepção seja em parte com força de lei complementar e em parte com os atributos de lei ordinária. Exatamente o que aconteceu com o Código Tributário Nacional. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 146, inciso III, exige lei complementar para estabelecer normas gerais em matéria tributária. Portanto, naquilo que o Código trata de normas gerais em matéria de legislação tributária, foi recepcionado com hierarquia de lei complementar. De outra parte, nas matérias que não veiculem normas gerais em matéria de legislação tributária, o Código é apenas mais uma lei ordinária. Por exemplo, o CTN quando trata de percentual de juros de mora, evidentemente, neste aspecto, não veicula norma geral, portanto, pode ser alterado por lei ordinária, tanto é verdade, que, atualmente os juros moratórios são calculados, por força de lei ordinária, com base na Taxa Selic.

Assim, o artigo 173 do CTN, encerra **norma geral** em matéria de decadência, competindo à lei de cada entidade tributante dispor sobre as normas específicas.

Nesta linha é o aporte doutrinário de Wagner Balera, ao afirmar que no sistema da Constituição de 1988 foram discriminadas todas as hipóteses em que a matéria deve ser objeto de lei complementar, pelo que se retira do legislador ordinário parcela de competência para tratar do assunto. É o que ocorre na seara do Direito Tributário.

Nesse campo, o art. 146 da Constituição de 1988 atribui papel primacial à lei complementar.

Fonte principal da nossa disciplina, por intermédio da lei complementar são veiculadas as normas gerais em matéria de legislação tributária.

Advirta-se, para lago, que a específica função da lei complementar tributária é em tudo e por tudo distinta da função básica da lei ordinária. Somente esta última restou definida, pela Lei Magna, como fonte primária dos diversos tipos tributários. Somente em caráter excepcional o constituinte impôs - como veículo apto a descrever o fato gerador do tributo - o tipo normativo da lei complementar.

É o que se dá, em matéria de contribuições para o custeio da seguridade social, quando o legislador delibera exercer a chamada competência residual (prevista no art. 154, inciso I, combinado com o artigo 195, § 4º, da Lei Suprema).

No quadro atual das fontes do direito tributário, cumpre sublinhar, não se pode considerar a lei complementar espécie de requisito prévio para que os diversos entes tributantes (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) exerçam as respectivas competências impositivas, como parece à certa doutrina.

(...)



*Convalescem, também agora, no ordenamento normativo brasileiro, as competências do legislador complementar - que editará as normas gerais - com as do legislador ordinário - que elaborará as normas específicas - para dispor, dentro dos diplomas legais que lhes cabe elaborar, sobre os temas da prescrição e da **decadência** em matéria tributária.*

*A norma geral é, disse o grande Pontes de Miranda: " uma lei sobre leis de tributação ". Deve, a lei complementar de que cuida o art. 146, III, da Superlei, **limitar-se a regular** o método pelo qual será contado o **prazo de prescrição**; deve dispor sobre a interrupção da prescrição e fixar regras a respeito do reinício do curso da prescrição.*

Todavia, será a lei de tributação o lugar de definição do prazo de prescrição aplicável a cada tributo. (Wagner Balera, Contribuições Sociais - Questões Polêmicas, Dialética, 1995, pp. 94/96). Negritei

Com estas inatacáveis conclusões, e nem poderia ser diferente, concorda Roque Antonio Carrazza³:

o que estamos tentando dizer é que a lei complementar, ao regular a prescrição e a decadência tributárias, deverá limitar-se a apontar diretrizes e regras gerais. Não poderá, por um lado, abolir os institutos em tela (que foram expressamente mencionados na Carta Suprema) nem, por outro lado, descer a detalhes, atropelando a autonomia das pessoas políticas tributantes. O legislador complementar não recebeu um "cheque em branco", para disciplinar a decadência e a prescrição tributárias.

Melhor esclarecendo, a lei complementar poderá determinar - como de fato determinou (art. 156, V, do CTN) - que a decadência e a prescrição são causas extintivas de obrigações tributárias. Poderá, ainda, estabelecer - como de fato estabeleceu (arts. 173 e 174, CTN)- o dies a quo destes fenômenos jurídicos, não de modo a contrariar o sistema jurídico, mas a prestigiá-lo. Poderá, igualmente, elencar - como de fato elencou (arts. 151 e art. 174, parágrafo único, do CTN) - as causas impeditivas, suspensivas e interruptivas da prescrição tributária.

Neste particular, poderá, aliás, até criar causas novas (não contempladas no Código Civil brasileiro), considerando as peculiaridades do direito material violado.

Todos estes exemplos enquadram-se, perfeitamente, no campo das normas gerais em matéria de legislação tributária.

Não é dado, porém, a esta mesma lei complementar, entrar na chamada "economia interna", vale dizer nos assuntos de peculiar interesse das pessoas políticas. Estas, ao exercitarem suas competências tributárias, devem obedecer, apenas, às diretrizes constitucionais. A criação in abstrato de tributos, o modo de apurar o


³ (curso de Direito Constitucional Tributário, 1995, pp. 412/13)

Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

crédito tributário e a forma de se extinguirem obrigações tributária, inclusive a decadência e a prescrição, estão no campo privativo das pessoas políticas, que lei complementar alguma poderá restringir, nem, muito menos, anular.

Eis porque, segundo pensamos, a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais depende de lei da própria entidade tributante. Não de lei complementar.

Nesse sentido, os arts. 173 e 174, do Código Tributário Nacional, enquanto fixam prazos decadenciais e prescricionais, tratam de matérias reservadas à lei ordinária de cada pessoa política. Portanto, nada impede que uma lei ordinária federal fixe novos prazos prescricionais e decadenciais para um tipo de tributo federal.

Não se alegue que a Contribuição para o Pis, não estaria abrangida pelo prazo de 10 anos previsto na Lei 8.212/91, em razão de este diploma legal não mencionar expressamente predita contribuição social. Ora, os artigos 194, 195, 201, inciso IV, e 239, todos da CF/88, não deixam margem à dúvida de que tratam de contribuição para a seguridade social. De fato, a seguridade social, ao lume do artigo 194 da CF/88, compreende um conjunto integrado de ações da iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinados a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. E o Pis entra justamente no item relativo à previdência social, como fonte de recurso para o financiamento do seguro desemprego, conforme deixam explícito os artigos 239 e 201, inciso IV, da CF/88. Portanto, a lei 8.212/91, quando, em seu artigo 45, ampliou para 10 anos o prazo para homologação e formalização dos créditos da Seguridade Social, incluiu também o PIS.

Outro não é o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, manifestado pelo Ministro Carlos Velloso, Relator do Recurso Extraordinário (RE) nº 138.284-CE, entre outros, quando ficou assentada a seguinte classificação das contribuições:

O citado artigo 149 institui três tipos de contribuições: a) contribuições sociais; b) de intervenção; c) corporativas. As primeiras, as contribuições sociais, desdobram-se, por sua vez, em a.1) contribuições de seguridade social, a.2) outras de seguridade social e a.3) contribuições sociais gerais.

Examinemos mais detidamente essas contribuições. As contribuições sociais, falamos, desdobram-se em a.l. contribuições de seguridade



Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

social: estão disciplinadas no art. 195, I, II e III, da Constituição. São as contribuições previdenciárias, as contribuições do FINSOCIAL, as da Lei nº 7.689, o PIS e o PASEP (CF, art.239). Não estão sujeitos à anterioridade (art. 149, art. 195, §. 6º); a.2. outras de seguridade social (art. 195, §. 4º): não estão sujeitas à anterioridade (art. 149, art. 195, § 6º). A sua instituição, todavia, está condicionada à observância da técnica da competência residual da União, a começar de sua instituição, pela exigência de lei complementar (art. 195, §. 4º.; art. 154, I); a.3. contribuições sociais gerais (art. 149): o FGTS, o salário-educação (art. 212, § 5º), as contribuições do SENAI, do SESI, do SENAC (art. 240). Sujeitam-se ao princípio da anterioridade.

Com esse entendimento do STF, o que já era bastante evidente no Texto Constitucional, restou extrema de dúvida que o Pis está inserido no rol das contribuições da seguridade social e, como tal, está sujeito ao prazo decadencial estabelecido pelo artigo 45 da Lei 8.212/91.

Posto isso, e considerando que a ciência do auto de infração ao sujeito passivo deu-se em 17/12/98 e que os créditos tributários lançados referem-se a fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 31/12/1988 a 31/12/1990, antes, portanto, do decurso do prazo decadencial.

Voto no sentido de dar provimento ao recurso de divergência apresentado pela Fazenda Nacional, para afastar a decadência reconhecida pelo acórdão *a quo*, nos termos deste voto.

Sala das Sessões, em 27 de janeiro de 2004


HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

VOTO VENCEDOR

Conselheiro-Redator DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

Com relação ao recurso interposto, tem-se que a matéria em exame refere-se à inconformidade para com Acórdão da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes que entendeu por acolher preliminar de decadência manifestada pela contribuinte.

A meu entendimento não merece reparos a decisão recorrida.
Fundamento.

A jurisprudência majoritária do Egrégio Conselho de Contribuintes, com relação à questão do prazo decadencial para a constituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, posiciona-se no sentido de que o prazo é de cinco anos, conforme, aliás, entendimento majoritário deste Colegiado Superior.

O prazo decadencial para o PIS é de cinco anos, devendo-se subordinar a Fiscalização para fins de preservar seu direito de efetuar o lançamento (de ofício) ao disposto nos artigos 150, § 4º; e 173, inciso I, ambos do Código Tributário Nacional, ou seja, aplicáveis quando *houver* pagamento ou não do tributo em questão, respectivamente.

Feitas tais considerações, que já nos permitem definir o termo inicial de contagem do prazo decadencial do PIS, cumpre que se façam agora algumas observações complementares acerca da extensão em si deste prazo, antes que se defina os efeitos de tudo quanto se expôs e se exporá, sobre os créditos constituídos no presente processo. É que remanescem dúvidas, entre tantos quantos operam a legislação tributária, quanto ao prazo de decadência para esta contribuição, em razão da superveniência de vários atos legais que versaram direta ou indiretamente sobre a matéria. De se ver.



Antes de tudo, reafirme-se o óbvio: as contribuições parafiscais, das quais a Contribuição para o PIS é um exemplo, estão expressamente incluídas na Carta Magna de 1988, em seu artigo 149, que as recepcionou e deu-lhes nova vestimenta, mesmo que não lhes tenha transmutado suas naturezas jurídicas.

Se tal inclusão, no entanto, é certamente suficiente para qualificá-las como tributos, exteriorizada fica, ao menos, a preocupação do constituinte em submetê-las à influência de alguns ditames da legislação tributária, entre os quais, por força da remissão feita pelo dispositivo retrocitado ao inciso III do artigo 146 da mesma lei máxima, inclui-se a submissão aos prazos decadenciais e prescricionais do CTN⁴.

No entanto, ao contrário do que ocorreu com as demais contribuições (FINSOCIAL, COFINS e CSLL), que tiveram, **por força de discutível legislação superveniente – Lei nº 8.212/91** – seus prazos de decadência alterados para 10 (dez) anos, tal não ocorreu com o PIS, mantido então para tal exaço os prazos decadenciais e prescricionais do CTN (arts. 150 e 173).

E tal afirmativa se faz na esteira da jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, que sobre o prazo de decadência para o PIS, assim concluiu:

“(…)

As contribuições sociais, falamos, desdobram-se em a.1. 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). (...). A sua instituição, todavia, está condicionada à observância da técnica da competência residual da União, a começar, para a sua instituição, pela exigência de lei complementar (art. 195, parág. 4º; art. 154, I); (...).

“(…)

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). (...). A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios da lei complementar de normas gerais (art. 146,

4 “1. É princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, “b”, da CF. (...). ” Agravo de Instrumento nº 468.723-MG, Ministro relator Luiz Fux, r. decisão publicada no DJU, I, de 25.3.2003, fls. 216/217



III, “b”). Quer dizer, os prazos de decadência e de 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).

(...)

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 da seguridade social.”⁵

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça também já encampou a aludida tese sustentada pela Corte Suprema, em parte acima transcrita, conforme se pode depreender da leitura da ementa referente ao acórdão publicado no D.J.U., Seção I, de 4/10/2004:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO, PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS, CONTADOS DO FATO GERADOR, PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A orientação firmada pelo v. acórdão recorrido está em consonância com o entendimento deste Sodalício. Nesse sentido, bem ponderou a insigne Ministra Eliana Calmon que “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, parágrafo 4º, do CNT). 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” (Resp 183.063/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 13.08.2001). Agravo regimental a que se nega provimento.”⁶

In casu, portanto e em razão do acima exposto, quanto aos créditos tributários objetos do Auto de Infração lavrado, procedente é a manifestação *preliminar* de inconformidade reconhecida à interessada.

Destarte, na esteira do melhor entendimento aplicável ao caso, externado pelo Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça e

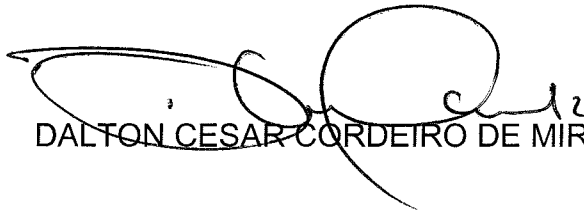
5 RE 148754-2/RJ, Min. Relator Francisco Rezek, acórdão publicado no DJU de 4/3/1994, Ementário nº 1735-2; e, RE 138284-8/CE, Min. Relator Carlos Velloso, acórdão publicado no DJU de 28/8/1992, Ementário nº 1672-3

6 AgRg no Recurso Especial nº 413.265/SC, Ministro relator Franciulli Neto, Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça

Processo nº : 10980.015652/98-93
Acórdão nº : CSRF/02-01.565

pelo Conselho de Contribuintes, nas decisões acima transcritas, voto pela negativa de provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões, 27 de janeiro de 2004.



DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA