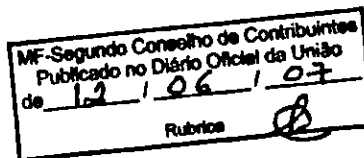




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 11618.003668/00-03  
Recurso nº : 133.308  
Acórdão nº : 202-17.081

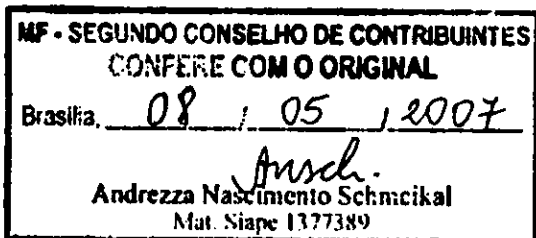


Recorrente : SÃO BRAZ S/A – INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS  
Recorrida : DRJ em Recife - PE

PIS. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. CINCO ANOS.

O prazo decadencial para lançamento da contribuição para o PIS é de cinco anos, nos termos do CTN, e não nos termos da Lei nº 8.212/91.

Recurso provido.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SÃO BRAZ S/A – INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencidas as Conselheiras Maria Cristina Roza da Costa e Nadja Rodrigues Romero, que votaram pelo prazo de decadência de dez anos.

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2006.

Antonio Carlos Atufim  
Presidente

Gustavo Kelly Alencar  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Simone Dias Musa (Suplente), Antonio Zomer, Ivar Allegretti (Suplente) e Maria Teresa Martinez López.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

<b>MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES</b> <b>CONFERE COM O ORIGINAL</b> Brasília, <u>08</u> / <u>05</u> / <u>2007</u> <i>Ansch.</i> Andreza Nascimento Schmeikal Mat. Siage 1377389
--

2ª CC-MF Fl. _____
--------------------------

Processo nº : 11618.003668/00-03  
Recurso nº : 133.308  
Acórdão nº : 202-17.081

Recorrente : SÃO BRAZ S/A - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS

RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
GUSTAVO KELLY ALENCAR

Retornam os autos ao Colegiado após prolação de nova decisão, desta feita considerando as alegações da contribuinte, tendo em vista a validação da procuração outorgada pela mesma, face à anulação da decisão por este Colegiado.

O recurso é tempestivo, pois a intimação da decisão da DRJ se deu em 04/11/2005, sexta-feira, conforme Aviso de Recebimento de fl. 921, e o recurso foi protocolizado em 05/12/2005, segunda-feira. Assim, estando acompanhado de arrolamento de bens, do mesmo conheço.

Trata-se de auto de infração de PIS relativo às competências de novembro e dezembro de 1991 e dezembro de 1992 a dezembro de 1993, cientificada a contribuinte em 04/01/2001.

A questão aqui tratada pertine ao prazo de que disporia a Fazenda Nacional para apurar e cobrar dos Contribuintes a referida diferença, tendo em vista a legislação aplicável, especificamente o Código Tributário Nacional e a Lei nº 8.212/91.

Prevê o CTN que:

*"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.*

§ 1º (omissis)

§ 2º (omissis)

§ 3º (omissis)

§ 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.*

*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.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação ao sujeito passivo de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11618.003668/00-03  
Recurso nº : 133.308  
Acórdão nº : 202-17.081

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 08 / 05 / 2007 Ansch. Andreza Nascimento Schmcikal Mat. Siape 1377389
--

2º CC-MF

Fl.

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Ao passo que a Lei nº 8.212/91 dispõe que:

*"Art. 45. O direito da 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;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.*

*§ 1º (omissis)*

*§ 2º (omissis)*

*§ 3º (omissis)*

*§ 4º (omissis)*

*§ 5º (omissis)*

*§ 6º (omissis)*

*Art. 46. O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, constituídos na forma do artigo anterior, prescreve em 10 (dez) anos."*

Tendo em vista a visível antinomia entre os dois dispositivos, a fim de se averiguar a aplicabilidade da referida Lei Ordinária à Contribuição para o PIS, mister que se analise a mesma sob os aspectos formal e material. Vejamos:

Sob o aspecto formal, pouco há que se discutir ao apreciarmos o claro texto constitucional, ao tratar da questão da decadência:

*"Art. 146. Cabe à lei complementar:*

*I - (omissis)*

*II - (omissis)*

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

*a) (omissis)*

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

*c) (omissis); grifos nossos;*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11618.003668/00-03  
Recurso nº : 133.308  
Acórdão nº : 202-17.081

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>08 / 05 / 2007</u> <i>Ansch.</i> Andrezza Nascimento Schmeikal Mat. SIAPE 1377389
---

2ª CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Logo, em se tratando a Contribuição para o PIS de um tributo, e sobre isto não restam dúvidas, havendo inclusive posicionamento do Supremo Tribunal Federal neste sentido, não há como Lei Ordinária modificar o posicionamento do CTN – Lei Complementar – acerca da matéria. Há então de prevalecer o entendimento deste último, em que pesem os argumentos dos defensores da tese oposta.

Não há que se aplicar o disposto na Lei nº 8.212/91, tampouco o disposto no Decreto-Lei nº 2.052/83, mesmo por que o que ali se vê é a – também duvidosa – estipulação de prazo prescricional:

*“Art. 1º. Os valores das contribuições para o Fundo de Participação PIS-PASEP, criado pela Lei Complementar nº 26, de 11 de setembro de 1975, destinadas à execução do Programa de Integração Social - PIS e do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, instituídas pelas Leis Complementares nºs 7 e 8, de 7 de setembro e 3 de dezembro de 1970, respectivamente, quando não recolhidos nos prazos fixados, serão cobrados pela União com os seguintes acréscimos:”*

Outrossim, não é só. Sob o aspecto material também se verifica a absoluta impossibilidade de aplicação da referida Lei nº 8.212/91. E tal inaplicabilidade é incontroversa sob diversos prismas, o mais latente deles sendo o próprio entendimento da Fazenda Nacional, que, ao indeferir pedidos de restituição de tributos, aí incluída a Contribuição para o PIS, o faz baseando-se no prazo quinquenal previsto no CTN, e não na inversa aplicação do referido dispositivo ordinário.

Há inclusive atos administrativos normativos editados pela Secretaria da Receita Federal neste sentido, a saber, por exemplo, o Ato Declaratório nº 96, de 26/11/99, do Secretário da Receita Federal, com base no Parecer PGFN/CAT nº 1.538, de 1999, que declara que o prazo para o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição paga indevidamente ou em valor maior que o devido extingue-se após o transcurso de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário. Tal ato, amparando-se no referido parecer, cita como base legal os arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172/66 (CTN).

Ora, o prazo decadencial para constituir o crédito de contribuição social terá que ser o mesmo do prazo decadencial para requerer a restituição da contribuição, ainda que seja aplicado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, de dez anos. O que não pode ser validada é a aplicação do citado art. 45 da Lei nº 8.212/91, que cuida de contribuição ao INSS, para o lançamento e aplicar o CTN para restituição, ou seja, respectivamente, de dez e cinco anos.

Logo, ainda que a tributação tenha natureza de questão pública, superando interesses individuais e até mesmo coletivos, resta manifestamente anti-isonômico e atentatório contra a segurança das relações jurídicas conceder-se à Fazenda prazo decenal para lançar créditos da referida contribuição quando esta mesma recusa-se a restituir ao contribuinte valores indevidamente recolhidos caso o lapso temporal entre o recolhimento e o pedido de restituição supere os cinco anos previstos no CTN.

O Código concede tratamento distinto para cada modalidade de lançamento. A regra geral é estabelecida no art. 173, enquanto os prazos para o lançamento por homologação, por exceção à regra, são classificados no art. 150. A distinção do Código no tratamento dessas



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

<b>MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES</b> <b>CONFERE COM O ORIGINAL</b> Brasília, <u>08</u> / <u>05</u> / <u>2007</u> <i>Ansch.</i> Andrezza Nascimento Schmcikal Mat. Siape 1377389
---

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 11618.003668/00-03  
Recurso nº : 133.308  
Acórdão nº : 202-17.081

modalidades deve-se ao maior ou menor conhecimento da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária pela autoridade administrativa. Enquanto no lançamento por homologação a ocorrência do fato gerador é conhecida de imediato pela antecipação do pagamento do tributo pelo contribuinte, no de ofício, o fato só vem a ser conhecido após a iniciativa do Fisco.

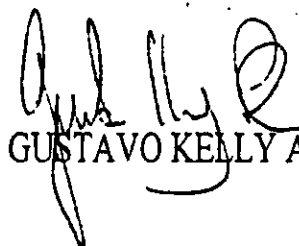
Leandro Paulsen, em sua obra "Direito Tributário", ao comentar o art. 150, § 4º, do CTN, esgota o tema:

*"Prazo para homologação e prazo decadencial. Identidade. Há uma discussão importante acerca do prazo decadencial para que o Fisco constitua o crédito tributário relativamente aos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Nos parece claro e lógico que o prazo deste §4º tem por finalidade dar segurança jurídica às relações tributárias da espécie. Ocorrido o fato gerador e efetuado o pagamento pelo sujeito passivo no prazo do vencimento, tal como previsto na legislação tributária, tem o Fisco o prazo de cinco anos, a contar do fato gerador, para emprestar definitividade a tal situação, homologando expressa ou tacitamente o pagamento realizado, com o que chancela o cálculo realizado pelo contribuinte e que supre a necessidade de um lançamento por parte do Fisco, satisfeito que estará com o respectivo crédito. É neste prazo para homologação que o Fisco deve promover a fiscalização, analisando o pagamento efetuado e, entendendo que é insuficiente, fazendo o lançamento de ofício em vez de chancela-lo pela homologação. Com o decurso de prazo de cinco anos contados do fato gerador, pois, ocorre a decadência do direito do Fisco lançar eventual diferença. A regra do §4º deste art. 150 é regra especial relativamente a do art. 173, I, deste mesmo código. E, em havendo regra especial, prefere à regra geral. Não há que se falar em aplicação cumulativa de ambos os artigos, inobstante entendimento em sentido contrário esposado pelo STJ, com a censura da doutrina, conforme se pode ver em nota ao art. 173, I, do CTN."*

Assim, em se tratando de lançamento por parte da Fazenda, *ex officio* da contribuição para o PIS, é de se aplicar o disposto no Código Tributário Nacional, ou seja, havendo recolhimento do tributo, ainda que parcial, aplica-se o art. 150, § 4º - considera-se decaído o direito de lançar toda e qualquer parcela relativa aos fatos geradores pretéritos ao quinto ano anterior à lavratura do auto de infração.

Pelo exposto, como o auto de infração foi lavrado mais de sete anos após a competência mais recente abrangida pelo mesmo, tenho que todo o período lançado encontra-se inapelavelmente fulminado pela decadência, razão pela qual dou provimento ao recurso para cancelar o auto de infração.

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2006.

  
GUSTAVO KELLY ALENCAR