



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº 13707.003468/2002-11
Recurso nº 202-121.815 Especial do Procurador
Matéria PIS
Acórdão nº 02-03.623
Sessão de 25 de novembro de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SPAM REPRESENTAÇÕES LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/08/1988 a 31/10/1988, 01/09/1989 a 30/09/1989,
01/01/1990 a 31/05/1994

PIS. DECADÊNCIA.

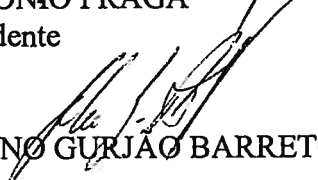
O prazo decadencial para a Fazenda Nacional constituir o crédito pertinente à contribuição para o programa de integração social - PIS é de 5 anos, como definido no art. 150, §4º do CTN, não se aplicando ao caso a norma do art. 45 da Lei nº 8.212/91

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional. Acompanham pelas conclusões os Conselheiros Josefa Maria Coelho Marques, Maria Teresa Martínez López, Henrique Pinheiro Torres, Antonio Carlos Atulim, Julio Cesar Vieira Gomes, Elias Sampaio Freire, Gilson Macedo Rosenberg Filho e Antonio Praga.


ANTONIO PRAGA
Presidente


GILENO GURJÃO BARRETO
Relator

FORMALIZADO EM: 09 JUN 2009

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Praga (Presidente da CSRF), Antonio Carlos Guidoni Filho (substituto do vice-presidente da CSRF),

Josefa Maria Coelho Marques, Gileno Gurjão Barreto, Henrique Pinheiro Torres, Maria Teresa Martínez López, Antonio Carlos Atulim, Leonardo Siade Manzan, Julio Cesar Vieira Gomes, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Elias Sampaio Freire, Gilson Macedo Rosenburg Filho, Manoel Coelho Arruda Júnior (substituto convocado) e Antonio Lisboa Cardoso (substituto convocado).

Relatório

Trata-se de auto de infração, de fls. 01/04, lavrado em 17/09/1997, que exige o recolhimento de R\$ 5.283.430,91 a título de contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e R\$ 3.824.802,29 de multa de ofício, além dos encargos legais.

A autuação ocorreu devido à falta/insuficiência de recolhimento da contribuição ao PIS, tendo em vista a insuficiência dos depósitos judiciais efetuados, relativamente aos períodos de apuração 01/08/1988 a 31/10/1988; 01/09/1989 a 30/09/1989 e 01/01/1990 a 31/05/1994, conforme demonstrativos de apuração às fls. 05/20 e de multa e juros de mora às fls. 32/37 e 498. A contribuinte foi cientificada em 01/09/1997, conforme assinatura à fl. 01.

Os pagamentos efetuados foram aproveitados, mediante imputação, e excluídos da autuação (fls. 21/31).

Consta no Termo de Verificação, que se encontra às fls. 268/269, que *"a empresa questionou judicialmente a majoração da base de cálculo da Contribuição denominada PIS FATURAMENTO instituída através dos Decretos-leis nº. 2.445 e 2.449. Objetivando com isto continuar a recolher o PIS nos moldes da Lei Complementar 07/70. Entretanto, apesar de este ser o seu objeto, não fez os Depósitos Judiciais de acordo com a Legislação Vigente, o fazendo, quando o fez, em valor inferior ao devido."*

A contribuinte apresentou, em 30/09/1997, impugnação, às fls. 281/298, alegando, preliminarmente, que, com base no art. 174 do Código Tributário Nacional, ocorreu decadência do direito de lançar relativamente aos períodos de apuração 01/08/1988 a 30/09/1992.

Entendeu que a ação judicial teria sido julgada procedente, com o conseqüente afastamento das alterações implementadas pelo Decreto-Lei nº 2.445, de 1988. Assim, alegou violação à coisa julgada e defendeu a nulidade do auto de infração. Ainda em defesa da nulidade, afirmou que a fiscalização, durante o decorrer da ação judicial, jamais questionou o valor dos depósitos judiciais. Em decorrência, argüiu que a Fazenda Nacional deve arcar com o ônus imposto pelo trânsito em julgado da decisão.

Quanto ao mérito, disse que a cobrança da contribuição ao PIS para as empresas mercantis/mistas deveria seguir o disposto no art. 6º parágrafo único da Lei Complementar nº. 7, de 1970, isto é, deveria considerar como fato gerador o faturamento e como base de cálculo o faturamento do sexto mês pretérito. Ampara tal afirmação em decisão do 1º Conselho de Contribuintes, manifestada no acórdão nº 101-88.442 (DO, de 19/10/1995), em jurisprudência do Poder Judiciário e em posições doutrinárias.

Após, insurgiu-se contra a cobrança da multa de ofício e dos juros de mora, sob o argumento de que a exigibilidade do crédito tributário encontrava-se suspensa. Alegou, também, que o débito já se encontrava extinto por força da coisa julgada.

Encaminhado o processo para julgamento (fl. 482), foi devolvido em diligência para intimação da contribuinte para prestar esclarecimentos acerca do andamento dos processos judiciais nºs. 88.0020267-5 e 88.0026328-3/RJ, com a apresentação de documentação comprobatória, inclusive cópia integral das certidões relativas ao trânsito em julgado das decisões respectivas (fls. 483/484).

Intimada a fl. 485, em 04/02/1998, a contribuinte apresentou os esclarecimentos de fl. 486, e as certidões de fls. 487/488.

Após nova análise dos autos, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, por meio da Resolução nº DRJ/RJ/SERCO/32/98, de 31/07/1998, converteu o julgamento em nova diligência (fls. 492/494).

Em atendimento à aludida Resolução, o fiscal autuante, após a juntada dos documentos e demonstrativos de fls. 495/534 e 553/557, lavrou o auto de infração complementar de fls. 535/552, **reduzindo o total da exigência** para R\$ 4.738.434,22 de contribuição ao PIS e R\$ 3.459.045,79 de multa de ofício, além dos encargos legais, relativamente aos períodos de apuração 01/01/1990 a 31/05/1994, sem alterar os fundamentos legais listados às fls. 03/04, e elaborou o termo de fls. 558/560 com os esclarecimentos solicitados.

Intimada, em 19/04/1999 (fl. 561), a contribuinte, apresentou a impugnação de fls. 562/566. Como matéria preliminar, alegou decadência do direito de lançar relativamente aos períodos de apuração 01/01/1990 a 31/12/1993, nos termos do art. 173 do Código Tributário Nacional.

Quanto ao mérito, manteve a tese de que teria havido confusão entre base de cálculo e prazo de recolhimento, e salientou que a base de cálculo deveria "retroagir ao faturamento do sexto mês anterior ao recolhimento" (item 3.1, fl. 563). Com o objetivo de dar respaldo a tal afirmação, transcreveu decisão do 1º Conselho de Contribuintes e posições doutrinárias. Em decorrência, concluiu ser credora e não devedora de PIS. Na seqüência, disse ser indevida a aplicação da multa e dos juros de mora.

Às fls. 569/577, juntou-se, por solicitação da interessada (fl. 568), cópia do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 240. 938/RS pelo Superior Tribunal de Justiça.

A decisão proferida em 27/04/2001 pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba – PR, fls. 612/641, resolveu:

- Não acolher as preliminares de decadência do lançamento e de nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa;
- Não conhecer da impugnação quanto às matérias objeto de ação judicial, haja vista a renúncia à instância administrativa (ADN – Cosit nº 3, de 1996);



- Exonerar, em relação aos períodos de apuração 01/08/1988 a 31/10/1988; 01/09/1989 a 30/09/1989; 01/06/1990 a 30/06/1990; 01/08/1990 a 30/04/1991; 01/07/1991 a 31/05/1993; 01/07/1993 a 31/08/1993; 01/10/1993 a 31/10/1993 e 01/01/1994 a 31/01/1994, o valor total equivalente a 681.736,39 UFIR (R\$ 620.925,51), de contribuição ao PIS, e respectivos encargos legais;
- Declarar a definitividade, no âmbito administrativo, da exigência de R\$ 4.738.434,22 de contribuição ao PIS;
- Em face da exoneração referida no item “c”, julgar procedente em parte a exigência dos juros de mora, e
- Julgar procedente em parte a exigência da multa de ofício, reduzindo-a, em razão do disposto na alínea “c”, supra, em R\$ 403.721,93 (443.260,79 UFIR), isto é, de R\$ 3.862.767,72 para R\$ 3.459.045,79.

Por fim, concluiu por ser parcialmente procedente a exigência, para manter os valores constantes do auto de infração complementar, e, por ter exonerado valor de R\$ 620.925,51 de contribuição para o PIS e respectivos encargos. Recorreu de ofício ao Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda Processo nº 10768.020667/97-16.

A contribuinte foi intimada da decisão em 06/08/2002.

Em 11 de junho de 2003 os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho acordaram, por unanimidade dos votos, em negar provimento ao recurso de ofício da DRJ em Curitiba – PR.

Irresignada com a decisão singular, a contribuinte interpôs recurso voluntário, em 03 de setembro de 2002, às fls. 15 a 33, aduzindo todos os argumentos de defesa apresentados na impugnação, para, ao final, requerer o cancelamento do auto de infração, anexando os documentos de fls. 36/64.

A pretensão assim deduzida foi acolhida parcialmente pelo Acórdão nº. 202-14.895, por maioria dos votos, de 11/06/2003 (fls. 67/87), proferido pelos Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes.

Quanto à alegação de que o procedimento fiscal afronta o instituto da coisa julgada, decidiu o acórdão que *“não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal, vez que não foi maculado o instituto da coisa julgada, tendo a autoridade fiscal cumprido as determinações da decisão judicial, seguindo entendimento exarado pela Administração Tributária, atuou no procedimento sob a vinculação normativa a que está subsumida, e ao sujeito passivo foi permitida a ampla manifestação contra os valores objeto do litígio”*.

Em relação à preclusão temporal, defendeu que *“a falta de manifestação da Fazenda Pública acerca dos valores objeto dos depósitos judiciais não é fator impeditivo para que, em sendo detectadas as diferenças a pagar, seja exercida a atividade de lançamento para constituir o crédito referente, não se podendo cogitar da hipótese de preclusão”*.

No que concerne à decadência, entendeu que deve ser aplicado o artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, de modo que o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. Assim, *“como o sujeito passivo tomou conhecimento da exação em 01 de setembro de 1997, foram atingidos pela decadência os meses de agosto a outubro de 1988, setembro de 1989 e de janeiro de 1990 a agosto de 1992, o que implica sua extinção, de acordo com o artigo 156, V, do CTN.”*

Ao enfrentar a questão de mérito, defendeu que *“deve ser calculado o valor nominal da contribuição em tela considerando-se como base de cálculo o faturamento do sexto mês que antecedeu à ocorrência do fato gerador com relação aos períodos remanescentes no auto de infração, sob a alíquota de 0,75%, devendo ser considerados os recolhimentos correspondentes. Cabendo, neste ponto, averiguar se os depósitos judiciais efetuados pela recorrente, e convertidos em renda da União, foram suficientes para absorver os valores devidos no período, mediante tal sistemática de cálculo”*.

Quanto à exigibilidade da multa de ofício e dos juros de mora, depreendeu do art. 161 do CTN que *“o crédito não pago no vencimento é acrescido de juros de mora e multa – de mora ou de ofício -, dependendo se o débito fiscal foi apurado em procedimento de fiscalização ou não. Assim, cabível a imposição de penalidade para os valores em que não sejam absorvidos pelos pagamentos efetuados e pelos depósitos judiciais convertidos em renda da União.”* No entanto ressaltou que, *“na espécie, há que observar que incidirão a multa de ofício e os juros de mora apenas sobre o valor remanescente da exação após o ajuste da base de cálculo considerando-se o critério da semestralidade. Pois, se efetuados os ajustes ficar comprovada a inexistência de crédito tributário remanescente, não haverá que incidirem a multa de ofício e os juros de mora, vez que os acessórios seguem o principal”*.

O Procurador Representante da Fazenda Nacional foi intimado do teor do acórdão em 17 de dezembro de 2004, fl. 88, e interpôs Recurso Especial, em 21 de dezembro de 2004, às fls. 89 a 108, requerendo o provimento do recurso, para reforma o r. acórdão, a fim de restabelecer a decisão da Primeira Instância Administrativa.

Alegou que o r. acórdão foi proferido em contrariedade ao previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, que prevê o prazo decadencial de 10 (dez) anos para o Fisco efetuar lançamentos da contribuição sem causa. Assim, entendeu que *“na esteira da jurisprudência firmada do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, que não há que se falar em decurso do prazo decadencial para administração pública proceder ao lançamento dos tributos devidos pelo Recorrido, vez que o auto de infração foi lavrado em data anterior à do término do prazo de dez anos disposto no art.45 da Lei 8.212/91, devendo, portanto, ser reformado integralmente r. acórdão proferido pela e. Câmara a quo”*.

A contribuinte foi cientificada do acórdão do Conselho de Contribuintes e do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional em 21/08/2006 (AR à fl. 132-verso), e não apresentou contra-razões.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro GILENO GURJÃO BARRETO, Relator

O Recurso Especial é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade dispostos no art. 7º, II do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, razão pela qual dele tomo conhecimento.

No tocante ao prazo decadencial referente ao PIS, o acórdão atacado alega que a Lei nº. 8.212/91 em nenhum momento de seus dispositivos trata do PIS, portanto, considera-se que o legislador pretendeu dar tratamento distinto a esta contribuição, não se aplicando a ela o previsto no art. 45. Afirmou, ainda, que, o prazo estipulado no art. 3º do Decreto-Lei nº 2.052/83, trata-se de regra que estabelece o dever de guarda de documentos por dez anos, e não de prazo decadencial.

Entendo do mesmo modo, e corroboro o entendimento com a recente Súmula Vinculante nº 8 do STF.

Para melhor entender a situação, tomo como base o art. 146, III, "b" e 149 da constituição Federal de 1988, que expõe claramente que cabe à Lei Complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária sobre decadência de tributos, sendo assim, não é possível a aplicação da Lei nº 8.212/91 ao caso, por esta não se tratar de Lei Complementar. Cabe ressaltar também que tal inaplicabilidade não se trata de nenhuma arguição de inconstitucionalidade, e sim, a simples opção pelo texto expresso em nossa Carta Magna.

Como já foi demonstrado, o PIS é um tributo sujeito ao lançamento por homologação, sendo assim, é aplicável ao disposto no art. 150, § 4º do CTN:

"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 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." (grifo meu).

Conforme estabelece a norma supracitada o prazo decadencial é de cinco anos, nos casos em que não for fixado o contrário em lei. Salienta-se que, conforme disposto o texto de nossa Carta Magna, não poderia ser qualquer lei a fixar o prazo, e sim uma Lei Complementar.

Para melhor ilustrar tal entendimento transcrevo algumas ementas de acórdãos do Conselho de Contribuintes:



TRIBUTOS SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INÍCIO DA CONTRAGEM DO PRAZO DECADENCIAL. FATO GERADOR. PREVALÊNCIA DO ART. 150, § 4º, DO CTN. A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. O IRPJ, a CSLL e o PIS COFINS são tributos que se amoldam à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral (art. 173, do CTN) para encontrar respaldo no § 4º, do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos tem como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. (acórdão 107-08688, 7ª Câmara, rel. Hugo Correia Sotero).

PIS E COFINS - DECADÊNCIA - APLICAÇÃO DO CTN. PRAZO QUINQUENAL - JURISPRUDÊNCIA DO STF - O prazo decadencial para constituição de crédito tributário relativo à contribuição social para a seguridade social é de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, contados do fato gerador, conforme antiga jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Aplicação do art. 1º do Decreto n. 2.346/97. (Acórdão 105-14775, 5ª Câmara, rel. EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT).

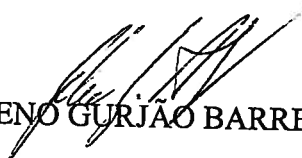
COFINS - DECADÊNCIA - Tributo submetido à sistemática de homologação, o prazo decadencial é de ser contado na forma do artigo 150, par 4º, do CTN. (Acórdão 105-14792, 5ª Turma, José Carlos Passuello).

Diante desses fatos e de acordo com o art. 150 § 4º do Código Tributário Nacional considero os valores relativos ao período de apuração de 1º de agosto de 1988 a 31 de outubro de 1988, 1º de setembro de 1989 a 30 de setembro de 1989 e 1º de janeiro de 1990 a 30 de agosto de 1992, atingidos pela decadência, uma vez que a ciência do lançamento ocorreu em 01/09/1997, ultrapassando assim o período de cinco anos supracitado.

Com essas considerações, nego provimento ao Recurso Especial apresentado pela recorrente União, representada pela Fazenda Nacional, sob o entendimento de ser de cinco anos o prazo decadencial aplicável para ao PIS.

É como voto.

Sala das Sessões, em 25 de novembro de 2008.


GILENO GURJÃO BARRETO