



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13708.001996/2001-44
Recurso nº 136.132 Voluntário
Acórdão nº 3302-000.062 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2009
Matéria PIS - RESTITUIÇÃO
Recorrente ABOLIÇÃO VEÍCULOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1995 a 29/02/1996

DECADÊNCIA. LEI Nº 8212/91. INAPLICABILIDADE. SÚMULA Nº 8 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

É certo que, atualmente, a expedição da Súmula nº 8: “*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário*” já é suficiente para o cancelamento da autuação dos débitos referentes aos fatos geradores ocorridos em períodos anteriores a cinco anos de sua ciência. Não apenas em razão de ser vinculante, mas em virtude de reconhecer a total inconstitucionalidade do dispositivo legal. Todavia, a aplicação do artigo 45 e 46 às contribuições sociais, antes mesmo desta declaração de inconstitucionalidade, não poderia ser realizada em virtude da interpretação sistemática de nosso ordenamento jurídico.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora. Vencido o conselheiro Alexandre Gomes, que dava provimento do recurso.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente.

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS - Relatora.

EDITADO EM: 18/12/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Josefa Maria Coelho Marques, José Antonio Francisco, Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Gileno Gurjão Barreto e Alexandre Gomes.

Relatório

Trata-se de Pedido de Restituição/Compensação **protocolado em 11/12/01**, em que se pleiteia créditos decorrentes do recolhimento indevido de PIS no período de apuração de **outubro de 1995 a fevereiro de 1996**.

Conforme esclarecido pela decisão de primeira instância administrativa, nos termos de seu relatório, a solicitação foi indeferida, *verbis*:

“A autoridade fiscal indeferiu o pedido (fls. 45/47), sob o argumento de que ocorreu a decadência, uma vez que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso de prazo de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário, com base nos artigos 165, I e 168, I, da Lei nº 5.172 e no Ato Declaratório SRF nº 96/99.

O interessado contestou o despacho decisório que indeferiu seu pleito (fls. 53/59), argumentando, em síntese, que:

a)- O PIS se enquadra na categoria dos tributos cujo lançamento se dá por homologação ou auto-lançamento. Sendo assim, equivocou-se o digno julgador ao aplicar o Ato Declaratório nº 96/99 para indeferir o pleito;

b)- O prazo para restituição/compensação dos tributos pagos indevidamente ou a maior do que devidos é decenal (dez anos) por se tratar de auto-lançamento, e não quinquenal (cinco anos) como sustentado na decisão impugnada;

c)- Por não haver na decisão tomada nenhuma consideração sobre mérito, ou sobre cálculo de aplicação de juros e correção monetária, considera estes itens homologados na íntegra pelo órgão, ficando a impugnação destinada a discutir o motivo do indeferimento, que é a alegação do fisco da decadência do direito de repetição de indébito;

d)- O pagamento só extingue o crédito em caso de lançamento de ofício. No caso de antecipação, ou seja, de auto-lançamento, fica claro e literal a condição resolutória para a extinção definitiva. A morosidade e a inércia do fisco resultam em homologação

tácita, explicando, mas não justificando a elasticidade temporal de 10 (dez) anos. Nesse sentido, junta julgados do STJ;

e)- Assim, deve ficar sobrestada a cobrança representada pelos supostos créditos oriundos deste processo até o julgamento em definitivo no âmbito administrativo, vedada a inserção de qualquer restrição ou qualquer ato tendente à cobrança, até que definitivamente julgadas as discussões.”

Após analisar as razões de inconformidade da Recorrente, a Quarta Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Rio de Janeiro, proferiu, em 04.03.05, o acórdão nº 7840 (fls. 61/64), por meio do qual manteve o indeferimento de seu pedido, a saber:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1995 a 29/02/1996

Ementa: RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO. O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário.”

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário às fls. 70/85, no qual reiterou as alegações trazidas em sua impugnação, principalmente a tese de que o pedido foi anterior à Lei Complementar 118/05 e que ao caso se aplica a tese dos 5 + 5.

É o relatório.

Voto

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS, Relatora

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

As questões que ainda permanecem em discussão referem-se à ocorrência de decadência e à possibilidade de constituir-se o principal acrescidos de juros moratórios, mesmo que a exigibilidade do tributo esteja suspensa. Por ser matéria prejudicial, tratemos inicialmente da decadência.

Reclama a Recorrente o reconhecimento da total decadência do auto de infração, ou seja, dos fatos geradores de outubro/1995 a fevereiro/1996. Neste ponto discute-se acerca da possibilidade da Lei 8.212/91 alterar o dispositivo do Código Tributário Nacional – CTN – que amplia o prazo decadencial das contribuições sociais de 5 para 10 anos.

É de conhecimento geral que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao analisar os Recursos Extraordinários nº 55664, 559882 e 559943, declarou e reconheceu a

inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, o que culminou na edição da Súmula vinculante nº 8, *in verbis*:

“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”

A simples edição da citada súmula já é suficiente para o cancelamento do presente auto de infração. Não apenas em razão de ser vinculante, mas em virtude de reconhecer a total inconstitucionalidade do dispositivo legal que pretendia majorar em mais 5 anos o prazo decadencial para a Fazenda Nacional constituir tributos.

Todavia, registro meu posicionamento de que, antes mesmo desta declaração, a aplicação do artigo 45 e 46 às contribuições sociais não poderia ser realizada em virtude da interpretação sistemática de nosso ordenamento jurídico, explico.

É a própria Constituição Federal, bem como, na esfera do processo administrativo fiscal a legislação (em especial a Lei nº 9.784/99), que estabelece critérios aptos a resolver a contrariedade de dispositivos normativos. No ordenamento jurídico brasileiro, alguns princípios são essenciais à solução de controvérsias legislativas, como, por exemplo, o princípio da especificidade, da anterioridade, e, no que tange ao presente caso, o princípio de hierarquia entre os textos legais.

Neste sentido, para evitar conflitos, é preciso que o intérprete busque a interpretação sistemática de cada norma dentro do sistema jurídico. As contribuições sociais são tributos e, em razão deste fato, devem seguir as regras tributárias que versam sobre os prazos de decadência e prescrição, as quais estão dispostas no Código Tributário Nacional.

Visando sedimentar tal orientação constitucional, o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que as contribuições sociais são espécie de tributo e, por assim ser, devem obediência ao artigo 146, III, da Constituição Federal, em especial no que tange à determinação do prazo decadencial para a constituição do crédito tributário. Nesse sentido, dispôs o Exmo. Ministro Carlos Velloso, *verbis*:

“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, 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). (Recurso Extraordinário nº 148.754-2/RJ, excerto do voto do Ministro Carlos Velloso, junho/1993).”

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 138.284-8/CE, decidido à unanimidade de votos pelo Plenário em 1º de julho de 1992, o ministro Carlos Velloso, relator, quanto à natureza da norma para a disciplina do instituto da prescrição consideradas as contribuições sociais, expressamente consignou:

“[...]”

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 a exigência no sentido de que os seus fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes estejam definidos na lei complementar (art. 146, III, a). 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, 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).

[...]

Esse entendimento veio a ser novamente ressaltado pelo Plenário, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 396.266-3/SC, também relator o ministro Carlos Velloso, cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 27 de fevereiro de 2004. Assim restou assentado:

[...]

As contribuições do art. 149 da C.F., de regra, podem ser instituídas por lei ordinária. Por não serem impostos, não há necessidade de que a lei complementar defina o seu fato gerador, base de cálculo e contribuintes (C.F., art. 146, III, a). No mais, estão sujeitas às regras das alíneas b e c do inciso III do art. 146, C.F. Assim, decidimos, por mais de uma vez, como, v.g., RE 138.284/CE por mim relatado (RTJ 143/313), e RE 146.733/SP, Relator o Ministro Moreira Alves (RTJ 143/684).

[...]

Realmente, descabe concluir de forma diversa.”

Dessa maneira, tendo em vista o caráter tributário das Contribuições Sociais, no que tange ao prazo para constituição e cobrança do crédito tributário, deve-se observar os dispositivos do Código Tributário Nacional, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal com *status* de Lei Complementar.

Outro aspecto importante a ser analisado é o método de apuração do tributo em análise. O Código Tributário Nacional adotou três modalidades distintas de apuração de tributos, sendo elas: modalidade por declaração (artigo 147), modalidade de ofício (artigo 149) e modalidade por homologação (artigo 150).

A sistemática de apuração por homologação – que é a mais utilizada nos dias atuais - é regida pelo artigo 150 do Código Tributário Nacional, o qual, em seu parágrafo 4º, impõe à Autoridade Administrativa o prazo de 5 (cinco) anos para homologação dos procedimentos adotados pelo particular. No silêncio do Fisco, uma vez decorrido o prazo em questão, os lançamentos serão tacitamente homologados.

É inquestionável o fato de que o PIS é tributo e está sujeito à apuração por homologação, sendo-lhe aplicáveis, pois, as disposições do artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional.

Firmam-se, então, as premissas para análise da questão da decadência trazida ao presente caso: o PIS é Contribuição Social e deve respeito ao artigo 195 da Constituição Federal, na medida em que destinada à Seguridade Social. Da interpretação sistemática da Lei Maior, verifica-se, ainda, que o artigo 149 da Constituição Federal enquadra o PIS na categoria de tributo, devendo obediência às disposições do Código Tributário Nacional, Lei Complementar que determina as normas gerais de aplicação tributária no país, inclusive ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a autoridade administrativa analisar os procedimentos adotados pelo contribuinte, na constituição do crédito tributário, cabendo a ela homologá-los ou não.

A não aplicação, portanto, do prazo decadencial de 10 anos previsto na Lei nº 8212/91, já se justificava desde antes do reconhecimento de sua inconstitucionalidade, posto que contrário às demais normas do ordenamento jurídico que versam sobre as contribuições, como bem asseverou o Conselheiro Natanael Martins, em voto proferido nos autos do Recurso nº 145.124, *verbis*:

“Não se trata, aqui, como já de início asseverado, de negar aplicação a dispositivo vigente de lei ainda não declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e, por via de consequência, de negar vigência à Portaria MF 103/2002 que delimitou a competência dos Conselhos de Contribuintes, mas, sim, de eleger, entre dois dispositivos de lei, aquele que mais se adapta ao ordenamento vigente. (...)”

No sentido de prevalência do Código Tributário Nacional também já se pronunciou a C. Câmara Superior de Recursos Fiscais, em decisões assim emetadas, *verbis*:

“CSLL. LANÇAMENTO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91. INAPLICABILIDADE. PREVALÊNCIA DO ART. 150, § 4º, DO CTN, COM RESPALDO NO ARTIGO 146, III, 'b', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. A CSLL é tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, pelo que se amolda 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 têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. É inaplicável à hipótese dos autos o artigo 45, da Lei nº 8.212/91 que prevê o prazo de 10 anos como sendo o lapso decadencial, já que a natureza tributária da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido assegura a aplicação do § 4º, do artigo 150 do CTN, em estrita obediência ao disposto no artigo 146, inciso III, 'b', da Constituição Federal.” (Recurso Especial nº107-133.941, Acórdão nº CSRF/01-05.473, sessão de 19.06.06)

Portanto, tendo em vista a linha argumentativa exposta acima, respaldada nas decisões do Supremo Tribunal Federal e da C. Câmara Superior de Recursos Fiscais, é de se ressaltar que ainda que estivessem válidos os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, deveria ser

afirmada a aplicabilidade da norma correta ao caso sob análise, qual seja o Código Tributário Nacional.

Portanto, seja pela aplicação da Súmula vinculante nº 8, seja pela impossibilidade de, realizando a interpretação sistemática das normas de nosso ordenamento jurídico, manter a aplicação dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, entendo que no presente caso houve a decadência do direito do Fisco de lançar os valores relativos aos **atos geradores dos períodos de outubro de 1995 a fevereiro de 1996**, estando extinto o crédito tributário a eles relativos, por força do disposto nos artigos 150, §4º e 156, inciso V, ambos do CTN.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário apresentado em razão de entender pela decadência do direito do Recorrente.

É como voto.

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS