



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

Processo nº 13808.000885/00-40
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-002.257 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2014
Matéria PIS - AI
Recorrente MOINHO PACÍFICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/1994 a 31/03/1995

DECADÊNCIA. DIFERENÇA APURADA. LANÇAMENTO.

Por força do disposto no art. 62-A do RICARF, c/c a decisão do STJ, no REsp 973.733/SC, reconhece-se a decadência quinquenal do direito de a Fazenda Pública constituir a parte do crédito tributário lançada e exigida para as competências de agosto de 1994 a março de 1995.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/08/1994 a 28/02/1996

EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PAGA SOB A LEGISLAÇÃO ENTÃO VIGENTE.

O pagamento da contribuição para o PIS, devida nos períodos de competência de julho de 1994 a fevereiro de 1996, em montante integral ao devido, nos termos da legislação tributária, então vigente, extingue a obrigação tributária.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente.

(assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Possas, Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Andrada Márcio Canuto Natal e Fábria Regina Freitas.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da DRJ em Campinas (SP) que julgou improcedente a impugnação interposta contra o lançamento da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), referentes aos fatos geradores ocorridos nos períodos de competência de agosto de 1994 e a fevereiro de 1996.

O lançamento decorreu da insuficiência do pagamento dos valores da contribuição devida naqueles períodos, com base nos Decretos leis nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, em relação aos valores devidos nos termos das LC nº 7, de 1970, e nº 17, de 1973, e na MP nº 1.212, de 28/11/1955, conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal às fls. 15 e Termo de Constatação às fls. 56./58.

Intimada, a recorrente impugnou o lançamento, alegando razões assim resumidas por aquela DRJ:

- ... argumentando ser inconcebível a lavratura de auto de infração tendo em vista a empresa ter pautado sua conduta de acordo com os dispositivos legais vigentes. Contesta o entendimento da auditoria de atribuir efeito retroativo ao Recurso Extraordinário nº 232.896-3/PA que declarou a inconstitucionalidade do art. 15 *in fine* da Medida Provisória nº 1.212, de 1995 e suas reedições e do art. 18 *in fine* da Lei nº 9.715, de 1998, cobrando diferenças de recolhimento e de depósitos judiciais com base na aplicação das Leis Complementares 07/70 e 17/73. Essa posição do Fisco, a seu ver, ofende os princípios constitucionais da segurança jurídica e da moralidade administrativa. Se acaso a contribuição fosse devida com base nas citadas Leis Complementares, entende que o tributo deveria ser calculado com base no faturamento do sexto mês anterior ao vencimento.

4. Por fim, arremata que *"os valores depositados pela Impugnante nos autos da Ação Declaratória nº 93.0021752-6, da 13ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo (cópias anexas), bem como os valores recolhidos referente aos meses de outubro/95 a fevereiro/96 estão corretos, recolhidos dentro da legislação em vigor. Caso aplicado, repita-se, a lei Complementar 07/70 e 17/93, aos recolhimentos do PIS objeto da presente impugnação, da maneira correta e não como quer o D. Fiscal Autuante, ou seja, faturamento de seis meses anterior ao da competência e alíquota de 0,75%, resultará em crédito a favor da impugnante"*.

Analisada a impugnação, aquela DRJ julgou-a improcedente, conforme Acórdão nº 7.120, datada de 05/08/2004, às fls. 107/117, sob as seguintes ementas:

"PIS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL ATÉ FEV/96.

Aos fatos geradores ocorridos até 29 de fevereiro de 1996, para efeito de determinação do valor devido a título de contribuição ao PIS, aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970 e 17/1973.

LC nº 07/70. BASE DE CÁLCULO. FATO GERADOR.

A base de cálculo vincula-se ao fato tributável para que surja a obrigação tributária. Aquela há de retratar, em valores, a real

dimensão do fato gerador, pelo que o art. 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, veicula norma sobre prazo de recolhimento e não regra especial sobre base de cálculo retroativa da referida contribuição ao PIS, conforme Parecer PGFN/CAT/nº 437, de 1998, aprovado pelo Ministro da Fazenda.”

Cientificada dessa decisão, inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 123/138), requerendo a sua reforma, a fim que se julgue improcedente o lançamento, alegando, em síntese, que agiu de conformidade com a legislação então vigente, ou seja, apurou e pagou a contribuição nos termos dos Decreto leis nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, e da MP nº 1.212, de 1995, assim não deve diferença alguma, nos termos das LC nº 07, de 1970, e nº 17, de 1973.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Morais

O recurso de ofício apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

O lançamento em discussão abrange os fatos geradores ocorridos nos períodos mensais de competência de agosto de 1994 a fevereiro de 1996 e foi efetuado com fundamento nas LC nº 07, de 1970, e nº 17, de 1973, do qual a recorrente foi intimada na data de 28 de abril de 2000.

Para a competência de agosto de 1994 a março de 1995, data de constituição do crédito tributário, em 28/04/2000, o direito de a Fazenda Nacional constituir o respectivo crédito tributário já havia decaído.

A decadência do direito de a Fazenda Pública constituir crédito tributário está regulada no CTN, que 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.

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.”

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 a 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.”

Já no julgamento do REsp nº 973.733/SC, o Superior Tribunal Justiça (STJ) assim decidiu, quanto à decadência:

“1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR. Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008. AgRg nos EREsp 216.755/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP. Rel. Ministro Luis Fux, julgado em 13.12.2004, J 28.02.2005)”.

Do exame do Termo de Constatação às fls. 56/58 e do Demonstrativo de Apuração da contribuição às fls. 62/63, verifica-se a recorrente declarou e antecipou pagamentos para todas as competências, objeto do lançamento em discussão.

No presente caso, a recorrente foi intimada do lançamento em 28/04/2000, conforme provam a assinatura e a data, postas no auto de infração às fls. 67. Contando-se o prazo de 5 (cinco) anos, a partir do fato gerador correspondente à competência de 31/03/1995, a data limite para a constituição do crédito tributário correspondente àquela expirou-se em 31/03/2000.

Assim, por força do disposto no art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), adota-se para o presente julgamento, aquela decisão, para reconhecer a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário correspondente aos fatos geradores referentes às competências de agosto de 1994 a março de 1995.

Para as demais competências, abril de 1995 a fevereiro de 1996, conforme consta do Termo de Constatação e do Demonstrativo de Apuração da Contribuição às fls. 62/63, as parcelas lançadas e devidas correspondem a 0,10 % (zero vírgula dez por cento) do faturamento, ou seja, a diferença entre a alíquota determinada nos decretos leis e na MP nº 1.212, de 1995, 0,65 %, e a fixada pela LC nº 17, de 1973 (,075 %).

Ora, o fato de o Senado Federal ter suspenso a execução daqueles Decretos leis e da aplicação retroativa daquela MP, restabelecendo as normas fixadas pelas LC nº 7, de

1970, e nº 17, de 1973, não obriga o contribuinte a pagar a diferença de 0,10 % entre a alíquota de 0,65 %, prevista nos referidos decretos lei, e a prevista na lei complementar. Os pagamentos efetuados pelo contribuinte com base naqueles diplomas, então vigentes, extinguíram integralmente as contribuições devidas, desobrigando-a de quaisquer complementos.

Neste caso deve-se observar o princípio da segurança jurídica, pois o contribuinte agiu de acordo com a legislação então vigente ainda não declarada inconstitucional. Exigir diferenças de tributos em face da inconstitucionalidade lei declarada posteriormente aos recolhimentos efetuados pelo contribuinte de acordo a lei então vigente e editada pelo Estado constituiu penalidade a ele por um erro ou infração que não cometeu.

Também, tal entendimento está implícito no art. 18 da Medida Provisória n.º 1.973, de 10 de dezembro de 1999:

Art. 18 - Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

[...];

VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-lei nº 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e alterações posteriores.

[...].

§ 2º - O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantias pagas.

Portanto, considerados válidos os atos praticados, à época em que a observância dos decretos-lei era exigida, não há que se falar em lançamento de diferenças de contribuições para o PIS.

O entendimento acima externado coincide com o da administração da Secretaria da Receita Federal (SRF), consubstanciado no Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC N.º 156, de 7 de maio de 1996, item “e”:

e) Em situação de cobrança (CAD) tendo o contribuinte efetuado o recolhimento com base no DL 2.445 e 2.449/88 (alíquota de 0,65% e com Receitas Financeiras) e tal valor seja menor que o apurado com base na LC 7/70, deve-se cobrar a diferença? Considerando que a resposta seja negativa, e no caso de não ter pago sobre as receitas financeiras, deverá ser cobrado das mesmas?

Resp.: Não, visto que o contribuinte efetuou o pagamento na forma determinada pela legislação aplicável à época.

No caso de falta ou insuficiência de recolhimento de acordo com a legislação vigente à época, apurada após a Resolução SF n.º

49/95, deverá ser efetuado lançamento de ofício com base na Lei Complementar n.º 7/70 e alterações posteriores. (grifei)

Assim, inexistente amparo legal para exigir as diferenças decorrentes dos pagamentos efetuados nos termos dos Decretos-leis nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, e da MP nº 1.212, de 1995, e os valores devidos nos termos das LC nº 7, de 1970, e nº 17, de 1973.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator