MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 9 / 10 / 08
Rubrica

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 14 / 04 / 08
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

Processo nº	13855.001289/2001-64
Recurso nº	132.160 Voluntário
Matéria	PIS
Acórdão nº	202-18.641
Sessão de	13 de dezembro de 2007
Recorrente	COMERCIAL DAHER LTDA.
Recorrida	DRJ em Ribeirão Preto - SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1991 a 28/02/1996

DECADÊNCIA. PRAZO.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente ao PIS, quando antecipado o pagamento, extingue-se em cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, conforme disposto no art. 150, § 4º, do CTN.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencida a Conselheira Maria Cristina Roza da Costa.

ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente

NADJA RODRIGUES ROMERO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Ivan Allegretti (Suplente), Antonio Zomer, Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 14 / 04 / 08
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

Relatório

Contra a contribuinte retromencionada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 02/13, com exigência fiscal da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS/Pasep, relativa aos períodos de apuração de 01/07/1991 a 28/02/1996, o lançamento inclui a contribuição, a multa de ofício proporcional e os juros de mora calculados até a data do lançamento em 27/09/2001.

A fiscalização aponta falta e/ou insuficiência de recolhimento da contribuição, resultantes da confrontação das planilhas apresentadas pela própria contribuinte com os valores recolhidos, sendo que para os períodos fiscalizados foi aplicada a Lei Complementar nº 7, de 1970, e alterações posteriores, dando cumprimento ao Mandado de Segurança obtido pela contribuinte.

Inconformada com o feito fiscal, a contribuinte apresentou impugnação, fls. 383/406, na qual traz as suas razões de defesa a seguir resumidas: a) decadência de todos os fatos geradores, de acordo com a regra estabelecida no art. 172, I, parágrafo único, do Código Tributário Nacional (CTN); b) inconstitucionalidade e ilegalidade na utilização da taxa Selic e TR para a correção dos juros de mora; c) inconstitucionalidade e ilegalidade da Lei nº 9.718, de 1998; e d) exclusão dos valores de ICMS da base de cálculo da contribuição.

A DRJ em Ribeirão Preto – SP apreciou as razões de defesa da contribuinte, decidindo pela procedência do lançamento, nos termos do voto do relator condutor do Acórdão nº 9.127, de 15 de setembro de 2005, assim ementado:

> *"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*
>
> *Período de apuração: 01/07/1991 a 28/02/1996*
>
> *Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE*
>
> *A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.*
>
> *DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS*
>
> *O prazo decadencial para o lançamento de contribuições sociais é de dez dias, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser realizado.*
>
> *BASE DE CÁLCULO. ICMS*
>
> *O ICMS como parte integrante do preço das mercadorias integra a base de cálculo da contribuição.*
>
> *JUROS DE MORA.*
>
> *A lei pode dispor sem restrições a respeito da fixação da taxa de juros de mora.*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 14 / 04 / 04
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

Lançamento Procedente".

Irresignada com a decisão prolatada pela primeira instância de julgamento, a contribuinte interpôs recurso a este Segundo Conselho de Contribuintes, no qual repete as alegações trazidas na peça defensiva inicial.

É o Relatório.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 14 / 04 / 09
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

Voto

Conselheira Nadja Rodrigues Romero, Relatora

O recurso é tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Segundo o relato, trata-se de litígio decorrente do auto de infração lavrado em 27/09/2001, para constituir o crédito tributário com base na falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS/Pasep, apurada nos períodos de apuração compreendidos entre 01/07/1991 a 28/02/1996.

Em relação à decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, a controvérsia cinge-se em saber se o prazo decadencial para o lançamento das contribuições sociais sujeitas à sistemática do chamado "lançamento por homologação", deve ser contado por uma das regras previstas no CTN ou pela regra prevista no art. 45 da Lei nº 8.212/91.

O Código Tributário Nacional – CTN, ao tratar da questão da decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, assim dispõe:

> *"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 O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito,sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.*
>
> *§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação,praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.*
>
> *§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.*
>
> ***§ 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."* (grifei)

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 14 / 04 / 08
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

"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;"

E, por fim, o art. 45 da Lei nº 8.212/91 assim estabelece:

*"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;

(...)". (destaquei)

Por seu turno, a Constituição Federal dispõe em seu art. 146, III, que decadência é matéria a ser disciplinada por norma geral de direito tributário. As normas gerais de direito tributário são veiculadas por lei complementar, nos termos do dispositivo citado.

Entretanto, segundo o art. 29, I, e parágrafos, da Constituição Federal, em termos de competência legislativa concorrente, a lei federal deve tratar apenas de normas gerais, sendo ilegais (contrárias às normas gerais), em conseqüência, as leis ordinárias federais, estaduais, distritais e municipais que não estiverem de acordo com aquela.

Portanto, embora caiba à lei complementar disciplinar a questão da decadência, em matéria de direito tributário, o art. 150, § 4º, do CTN, permite que, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a lei ordinária fixe prazo diverso daquele lá previsto.

Ocorre que a Lei nº 8.212, de 1991, não tratou da contribuição para o PIS. As contribuições sociais regidas pela referida lei são o Finsocial (posteriormente substituído pela Cofins) e as contribuições sociais administradas pelo INSS (do empregador e do empregado).

Dessa forma, o art. 45 somente se aplica a essas contribuições, tendo a decadência do PIS permanecido sob a regência das normas estabelecidas no CTN, aplicando-se, em princípio, para o prazo o art. 150, § 4º, do CTN, a não ser que não tenha havido pagamento antecipado, hipótese que desloca o termo inicial do prazo para o estabelecido no art. 173, I, do CTN.

Acrescente-se que o Superior Tribunal de Justiça pacificou seu entendimento, como demonstra a ementa abaixo reproduzida REsp nº 512.840/SP; Relatora: Ministra Eliana Calmon; DJ de 23/05/2005, p. 194):

"TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (ART. 150,§ 4°, E 173 DO CTN).

1. 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, § 4°, do CNT).

2. 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.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 14 / 04 / 08
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

3. Em normais circunstâncias, não se conjugam os dispositivos legais.

4. Precedentes das Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.

5. Recurso especial provido."

No presente caso, ficou claro que o valor exigido refere-se a uma diferença da contribuição para o PIS apurada pelo Fisco, onde houve prévia apuração e recolhimento da contribuição por parte da contribuinte, de forma que a regra a ser aplicada é a do art. 150, § 4º, do CTN.

Trata-se, portanto, de lançamento relativo ao período de 01/07/1991 a 28/02/1996, realizado em 01/07/1991 a 27 de setembro de 2001, ou seja, após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos.

Assim, oriento meu voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário interposto pela interessada.

Sala das Sessões, em 13 de dezembro de 2007.

NADJA RODRIGUES ROMERO