

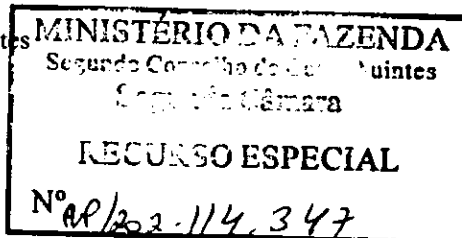


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Publicação no Diário Oficial da União
de 19 / 12 / 2003
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409



Recorrente : BIG FRANGO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

NORMAS PROCESSUAIS – MEDIDA JUDICIAL – A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio.

SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE – Ordem judicial com esse efeito não alcança a providência formal de constituição do crédito tributário pelo lançamento, mas sim sua oposição ao contribuinte em medida de cobrança, no rito de inscrição na Dívida Ativa e conseqüente execução. **Recurso não conhecido na parte submetida ao judiciário.**

PIS – LANÇAMENTO – DECADÊNCIA – Decai em cinco anos, na modalidade de lançamento de ofício, o direito à Fazenda Nacional de constituir os créditos relativos para a Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetivado. Os lançamentos feitos após esse prazo de cinco anos são nulos.

BASE DE CÁLCULO – A norma do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70 determina a incidência da contribuição sobre o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **BIG FRANGO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: I) por unanimidade de votos: a) em não conhecer do recurso, quanto a matéria objeto de ação judicial; e b) em dar provimento ao recurso, quanto à semestralidade; e II) por maioria de votos, em dar provimento ao recurso quanto a decadência. Vencidos os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro (Relator) e Henrique Pinheiro Torres. Designado o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda para redigir o acórdão. Esteve presente ao julgamento o Dr. Aristófanes Fontoura de Holanda, advogado da Recorrente.

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2002

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Dalton Cesar Cordeiro de Miranda
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Eduardo da Rocha Schmidt, Adolfo Montelo, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar e Ana Neyle Olímpio Holanda.

cl/opr



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

Recorrente : **BIG FRANGO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 201/206 para exigência do crédito tributário decorrente da insuficiência de recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, relativamente aos períodos de apuração de 01/90 a 12/90, 02/91 a 04/95, 03/96 a 05/96, 07/96 a 12/96, 04/97, 08/97, 12/97 a 01/98 e 03/98, consoante demonstrado no procedimento de imputação dos pagamentos identificados com os débitos apurados no período fiscalizado.

Inconformada, a interessada apresentou a tempestiva Impugnação de fls. 207/250, alegando em síntese que:

- a) preliminarmente, aduz que lhe foi concedido tutela antecipada, proferida nos autos da Ação Declaratória n.º 95.201.4814-0 (cópia às fls. 267/284), declarando o direito à compensação dos valores pagos antecipadamente com base nos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, na forma preconizada pela LC n.º 7/70, com débitos vencidos dessa mesma contribuição, afastada a limitação temporal da IN 67/92; define, ainda, que tais créditos serão corrigidos na mesma forma com que são corrigidos os débitos vencidos dos contribuintes para com a Fazenda Pública e conforme a Súmula 46 do extinto TFR, garantindo o direito à União de verificar os valores;
- b) assim, o lançamento atacado desobedeceu à ordem legal, não observou a forma preconizada pela LC n.º 7/70, bem como aplicou multa de ofício à contribuinte sob amparo de ordem judicial;
- c) transcreve decisões judiciais e administrativas no sentido de que a contribuição para o PIS, nos termos da LC n.º 7/70, tem como fato gerador o faturamento e como base de cálculo o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador, aplicando-se a alíquota de 0,75%, o que contraria o entendimento dado pelo Fisco;
- d) discorda do Parecer PGFN/CAT n.º 437/98, encampando os argumentos de artigo do tributarista Aroldo Gomes de Mattos, publicado na Revista Dialética de Direito Tributário e anexado ao processo (doc. 11); e
- e) o lançamento referente ao período de 01/90 a 09/93, embora calcado nos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, é ilegal, arbitrário e inválido, pois o PIS, sendo tributo, obedece aos prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 150, parágrafo 4º; 173; e 174 do Código Tributário Nacional, consoante jurisprudência que apresenta.



Processo nº : 13907.000228/98-24

Recurso nº : 114.347

Acórdão nº : 202-14.409

Através do expediente de fl. 492, a DRJ em Curitiba – PR recomendou, nos termos do § 3º do art. 18 do Decreto nº 70.235/72, na redação atual, a lavratura de lançamento complementar para o ajuste da multa de ofício aplicada ao disposto na legislação vigente no período, o que foi efetuado, em 27.10.99, mediante o ato de fls. 504/509, reabrindo-se o prazo de impugnação no concernente à matéria modificada.

Na nova Impugnação (fls. 514/544), a contribuinte, além de reiterar todos os argumentos levantados na impugnação inicial, alega, com referência ao novo auto de infração, a decadência do direito de lançar relativamente aos fatos geradores ocorridos até setembro de 1994. Argumenta, em suma, que, conforme previsto no art. 146, III, “b”, da Constituição Federal, a decadência deve ser fixada por lei complementar, não sendo possível que uma lei ordinária – como a Lei nº 8.212/91, art. 45 – revogue disposição contida no CTN.

A Autoridade Singular não acolheu a preliminar de decadência e julgou procedente a exigência do crédito tributário em foco, mediante a Decisão de fls. 549/565, assim ementada:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1990 a 31/12/1990, 01/02/1991 a 30/04/1995, 01/03/1996 a 31/05/1996, 01/07/1996 a 31/12/1996, 01/04/1997 a 30/04/1997, 01/08/1997 a 31/08/1997, 01/12/1997 a 31/01/1998, 01/03/1997 a 31/03/1998

Ementa: LANÇAMENTO DE OFÍCIO. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DA MESMA CONTRIBUIÇÃO.

Compensação, pleiteada judicialmente, de créditos de PIS recolhidos a maior, com débitos vincendos, depende da existência de direito creditório e não suspende a exigibilidade desses últimos, que poderão ser lançados em auto de infração.

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito de contribuição para o PIS decai em 10 anos.

FATO GERADOR.

O fato gerador da contribuição para o PIS é o faturamento do próprio período de apuração e não o do sexto mês a ele anterior.

PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.

Normas legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS, previsto originariamente em seis meses.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

Por expressa previsão legal, atualiza-se monetariamente a contribuição devida.

MULTA DE OFÍCIO.

É aplicável a débitos cuja exigibilidade não está suspensa por medida liminar em mandado de segurança.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”.

Em tempo hábil e fazendo prova da observância do requisito de admissibilidade dos recursos voluntários (fls. 669), recorre a interessada ao Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 571/668), reiterando os argumentos expendidos anteriormente. Reforça-os com transcrições de decisões, votos e trechos de leis referentes à matéria.

É o relatório. //



Processo nº : 13907.000228/98-24

Recurso nº : 114.347

Acórdão nº : 202-14.409

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO VENCIDO QUANTO AO ITEM DECADÊNCIA

Conforme relatado, o presente processo trata de exigência da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, que a ora recorrente alega insubsistir devido a compensação que fez com valores recolhidos a maior dessa mesma contribuição, segundo as disposições dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, consoante antecipação de tutela que obteve na ação declaratória que intentou com esse propósito, bem como pela inobservância do critério da semestralidade estatuído na LC nº 7/70 nos cálculos efetuados pelo Fisco.

Em primeiro lugar, impende observar que a aludida medida judicial em nada impedia a lavratura do lançamento em exame, porquanto hoje já está consolidado o entendimento de que, mesmo o disposto no art. 62 do Decreto nº 70.235/72¹, na sua redação original, não alcançava a providência formal de constituição do crédito tributário pelo lançamento, com vistas, inclusive, a prevenir a decadência, mas sim sua oposição ao contribuinte em medida de cobrança, no rito de inscrição na Dívida Ativa e conseqüente execução.

Nesse diapasão, é oportuno transcrever excerto do aresto relatado pelo Ministro Ari Pargendler do STJ (Rec. em MS 6096 – RN – 95.41601-8, julgado em 06.12.95, publicado no DJU em 26.02.96), a saber:

"... O imposto de renda está sujeito ao regime de lançamento por homologação. Nessa condições, a impetrante pode compensar o que recolhem indevidamente a esse título sem autorização judicial, desde que se sujeite a eventual lançamento 'ex officio'".

Na verdade, através deste mandado de segurança, ela quer evitá-lo. Até aí não vai o poder cautelar do juiz. Tudo porque o lançamento fiscal é um procedimento legal obrigatório (CTN, art. 142), subordinado ao contraditório, que não importa dano algum ao contribuinte, o qual pode discutir a exigência nele contida em mais de uma instância administrativa, sem constrangimentos que antes existiram no nosso ordenamento jurídico ('solve et repete', depósito da quantia controvertida, etc.). O conteúdo do lançamento fiscal pode ser ilegal, mas a atividade de fiscalização é legítima e não implica qualquer exigência de pagamento até a constituição definitiva do crédito tributário (CTN, art. 174)" - sublinhamos.

¹ ART.62 - Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança do tributo não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente à matéria sobre que versar a ordem de suspensão.

Parágrafo único. Se a medida referir-se à matéria objeto de processo fiscal, o curso deste não será suspenso exceto quanto aos atos executórios.



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

No caso em tela, considerando que o lançamento é posterior ao aludido provimento judicial e teve como pressuposto a inexistência dos indébitos invocados pela contribuinte, verificação essa ali mesmo garantida ao Fisco, nem há que se cogitar em suspensão de exigibilidade, de sorte a afastar, de pronto, a incidência da multa de ofício, nos termos do disposto no art. 63 da Lei nº 9.430/96².

De qualquer sorte, à evidência, o crédito exigido no presente lançamento, no que respeita à compensação alegada, procedida a partir do período de apuração de maio de 1997, afinal, terá que ser ajustado ao que for definitivamente decidido naquela ação judicial, cabendo nesse procedimento administrativo tão-somente apreciar as matérias que se diferenciem das ali postas, uma vez que, colocado o assunto perante o Poder Judiciário, importa em renúncia ou desistência à via administrativa, pois nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, havendo que prevalecer a instância superior e autônoma, conforme a iterativa jurisprudência deste Conselho.

No que pertine à prejudicial decadência, a tese de que o prazo para o PIS é de 10 anos, *ex vi* do disposto no Decreto nº 2.052/83, não pode prosperar.

O Decreto-Lei nº 2.052, de 03/08/83, que regulou a cobrança, fiscalização, processo administrativo e de consulta das contribuições para o Fundo de Participação PIS-PASEP, estabeleceu, em seu art. 3º, regras de guarda de documentos, a saber:

“Os contribuintes que não conservarem, pelo prazo de dez anos, a partir da data fixada para o recolhimento, os documentos comprobatórios dos pagamentos efetuados e da base de cálculo das contribuições, ficam sujeitos ao pagamento das parcelas devidas, calculadas sobre a receita média mensal anterior...”

Este dispositivo estabelece o dever de os contribuintes conservarem, pelo prazo dez anos, os documentos comprobatórios dos pagamentos e da apuração das bases de cálculo. O artigo 10 do mesmo Decreto, por sua vez, estatui prazo prescricional:

² Art. 63 - Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.

* Artigo, "caput", com redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001 (DOU de 27/08/2001 - em vigor desde a publicação).

"O texto anterior dizia:

"Art. 63 - Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência relativa a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966."

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição."



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

"Art. 10 – A ação para cobrança das contribuições devidas ao PIS e ao PASEP prescreverá no prazo de 10 anos, contados a partir da data prevista para seu recolhimento."

Da interpretação conjunta destes dois dispositivos não se vislumbra o prazo decadencial das referidas contribuições. O artigo 3º apenas estatui a guarda de documentos, imposição coerente com a necessidade de cobrança do débito dentro do prazo de prescrição previsto do artigo 10, não havendo razão para se inferir que se está diante da decadência e não da prescrição. A decadência, por se tratar de prazo extintivo, necessita de expressa previsão legal, não podendo ser presumida a partir da obrigação acessória de guarda de registros dos pagamentos.

Não obstante, modificando posição assumida em julgamentos precedentes, me convenci de que a decadência do direito de lançar a contribuição para o PIS está submetida ao disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, consoante os seguintes argumentos pinçados do voto condutor do Acórdão nº RD nº 203-0.360, da lavra do ilustre Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, que, no particular, adoto e abaixo transcrevo:

"Assim, o artigo 173 do CTN, encerra norma geral em matéria de decadência, competindo à lei de cada entidade tributante dispor sobre as normas específicas.

Nesta linha é o aporte doutrinário de Wagner Balera, ao afirmar que no sistema da Constituição de 1988 foram discriminadas todas as hipóteses em que a matéria deve ser objeto de lei complementar, pelo que se retira do legislador ordinário parcela de competência para tratar do assunto. É o que ocorre na seara do Direito Tributário.

Nesse campo, o art. 146 da Constituição de 1988 atribui papel primacial à lei complementar.

Fonte principal da nossa disciplina, por intermédio da lei complementar são veiculados ou normas gerais em matéria de legislação tributária.

Adverta-se, para logo, que a específica função da lei complementar tributária é em tudo e por tudo distinta da função básica da lei ordinária. Somente esta última restou definida, pela Lei Magna, como fonte primária dos diversos tipos tributários. Somente em caráter excepcional o constituinte impôs - como veículo apto a descrever o fato gerador do tributo - o tipo normativo da lei complementar.

É o que se dá, em matéria de contribuições para o custeio da seguridade social, quando o legislador delibera exercer a chamada competência residual (prevista no art. 154, inciso I, combinado com o artigo 195, § 4º, da Lei Suprema).

No quadro atual das fontes do direito tributário, cumpre sublinhar, não se pode considerar a lei complementar espécie de requisito prévio para que os diversos entes tributantes (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) exerçam as respectivas competências impositivas, como parece a certa doutrina.

(...)



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

Coalescem, também agora, no ordenamento normativo brasileiro, as competências do legislador complementar - que editará as normas gerais - com as do legislador ordinário - que elaborará as normas específicas - para disporem, dentro dos diplomas legais que lhes cabe elaborar, sobre os temas da prescrição e da decadência em matéria tributária.

A norma geral é, disse o grande Pontes de Miranda: "uma lei sobre leis de tributação". Deve, a lei complementar de que cuida o art. 146, III, da Superlei, limitar-se a regular o método pelo qual será contado o prazo de prescrição; deve dispor sobre a interrupção da prescrição e fixar regras a respeito do reinício do curso da prescrição.

Todavia, será a lei tributação o lugar de definição do prazo de prescrição aplicável a cada tributo. (Wagner Balera, Contribuições Sociais – Questões Polêmicas, Dialética, 1995, pp. 94/96). Negritei

Com estas inatacáveis conclusões, e nem poderia ser diferente, concorda Roque Antonio Carrazza³:

"...o que estamos tentando dizer é que a lei complementar, ao regular a prescrição e a decadência tributárias, deverá limitar-se a apontar diretrizes e regras gerais. Não poderá, por um lado, abolir os institutos em tela (que foram expressamente mencionados na Carta Suprema) nem, por outro lado, descer a detalhes, atropelando a autonomia das pessoas políticas tributantes. O legislador complementar não recebeu um "cheque em branco", para disciplinar a decadência e a prescrição tributárias.

Melhor esclarecendo, a lei complementar poderá determinar - como de fato determinou (art. 156, V, do CTN) - que a decadência e a prescrição são causas extintivas de obrigações tributárias. Poderá, ainda, estabelecer - como de fato estabeleceu (arts. 173 e 174, CTN) - o dies a quo destes fenômenos jurídicos, não de modo a contrariar o sistema jurídico, mas a prestigiá-lo. Poderá, igualmente, elencar - como de fato elencou (arts. 151 e art. 174, parágrafo único, do CTN) - as causas impeditivas, suspensivas e interruptivas da prescrição tributária.

Neste particular, poderá, aliás, até criar causas novas (não contempladas no Código Civil brasileiro), considerando as peculiaridades do direito material violado.

Todos estes exemplos enquadram-se, perfeitamente, no campo das normas gerais em matéria de legislação tributária.

Não é dado, porém, a esta mesma lei complementar, entrar na chamada "economia interna", vale dizer nos assuntos de peculiar interesse das pessoas políticas. Estas, ao exercitarem suas competências tributárias, devem obedecer, apenas, às diretrizes constitucionais. A criação in abstracto de tributos, o modo de apurar o crédito tributário e a forma de se extinguirem obrigações tributária, inclusive a decadência e a prescrição, estão no campo privativo das pessoas políticas, que lei complementar alguma poderá restringir, nem, muito menos, anular.

³ (curso de Direito Constitucional Tributário, 1995, pp. 412/13)



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

Eis porque, segundo pensamos, a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais depende de lei da própria entidade tributante. Não de lei complementar.

Nesse sentido, os arts. 173 e 174, do Código Tributário Nacional, enquanto fixam prazos decadenciais e prescricionais, tratam de matérias reservada à lei ordinária de cada pessoa política. Portanto, nada impede que uma lei ordinária federal fixe novos prazos prescricionais e decadenciais para um tipo de tributo federal.

Não se alegue que a Contribuição para o Programa de Integração Social, PIS, não estaria abrangida pelo prazo de 10 anos previsto na Lei 8.212/91, vez que este diploma legal não menciona expressamente predita contribuição social. Ora, os artigos 194, 195, 201, inciso IV, e 239, todos da CF/88, não deixam margem à dúvida de que tratam de contribuição para a seguridade social. De fato, a seguridade social, ao lume do artigo 194 da CF/88, compreende um conjunto integrado de ações da iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinados a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. E o PIS entra justamente no item relativo à previdência social, como fonte de recurso para o financiamento do seguro desemprego, conforme deixam explícitos os artigos 239 e 201, inciso IV, da CF/88.

No mais, o PIS é uma contribuição social incidente sobre o faturamento, que é uma das bases de financiamento da seguridade social, expressamente identificada no artigo 195, da CF/88. Portanto, a lei 8.212/91, quando, em seu artigo 45, ampliou para 10 anos o prazo para homologação e formalização dos créditos da Seguridade Social, inclui também nesse prazo o PIS.

Outro não é o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, manifestado pelo Ministro Carlos Velloso, Relator do Recurso Extraordinário (RE) nº 138.284-CE, entre outros, quando ficou assentada a seguinte classificação das contribuições:

"O citado artigo 149 institui três tipos de contribuições: a) contribuições sociais; b) de intervenção; c) corporativas. As primeiras, as contribuições sociais, desdobram-se, por sua vez, em a.1) contribuições de seguridade social; a.2) outras de seguridade social e a.3) contribuições sociais gerais.

Examinemos mais detidamente essas contribuições. As contribuições sociais, falamos, desdobram-se em a.1 contribuições de seguridade social: estão disciplinadas no art. 195, I, II e III da Constituição. São as contribuições previdenciárias, as contribuições do FINSOCIAL, as da Lei nº 7.689, o PIS e o PASEP (CF, art. 239). Não estão sujeitas à anterioridade (art. 149, art. 195, §. 6º); a.2. outras de seguridade social (art. 195, §. 4º): não estão sujeitas à anterioridade (art. 149, art. 195, § 6º). A sua instituição, todavia, está condicionada à observância do técnica da competência residual da União, a começar, a parti da sua instituição, pela exigência de lei complementar (art.



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

195, §. 4º.; art. 154, I); a.3. contribuições sociais gerais (art. 149): o FGTS, o salário-educação (art. 212, § 5º), as contribuições do SENAI, do SESI, do SENAC (art. 240). Sujeitam-se ao princípio da anterioridade.

Com esse entendimento do STF, o que já era bastante evidente no Texto Constitucional, restou extrema de dúvida de que o PIS está inserido no rol das contribuições da seguridade social e, como tal, está sujeito ao prazo decadencial estabelecido pelo artigo 45 da Lei 8.212/91." (sic)

Desse modo, seja considerando a data do lançamento original (23.10.98), seja considerando a do lançamento complementar (28.10.99), verifica-se que não decaiu o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário em relação a nenhum dos fatos geradores neles contemplados, já que o mais distante refere-se ao período de apuração de janeiro de 1990.

Quanto ao litígio instaurado acerca do critério da semestralidade, previsto no art. 3º, "b", da Lei Complementar nº 7/70 e alterações posteriores, que não aquelas introduzidas pelos malfadados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, releva assinalar que esta matéria não foi explicitamente tratada na ação judicial vinculada a este processo, razão pela qual passo ao seu exame.

Este Colegiado houve por bem submeter-se à posição do Superior Tribunal de Justiça e da Câmara Superior de Recursos Fiscais para admitir que a exação se dê considerando-se como base de cálculo da Contribuição para o PIS o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador – faturamento do mês, o que deve ser observado até os efeitos da edição da Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/1995, quando a base de cálculo passou a ser o faturamento do próprio mês. Observe-se que a Instrução Normativa SRF nº 06, de 19 de janeiro de 2.000, em seu artigo 1º, determina que a constituição do crédito tributário baseado nas alterações da MP nº 1.212/95 apenas se dê a partir de 1º de março de 1996.

Assim decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais, no julgamento do Acórdão CSRF/02-0.907, cuja síntese encontra-se na ementa a seguir transcrita:

"PIS – LC 7/70 – Ao analisar o disposto no artigo 6º, parágrafo único da Lei Complementar 7/70, há de se concluir que "faturamento" representa a base de cálculo do PIS (faturamento do sexto mês anterior), inerente ao fato gerador (de natureza eminentemente temporal, que ocorre mensalmente), relativo à realização de negócios jurídicos (venda de mercadorias e prestação de serviços). A base de cálculo da contribuição em comento permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP 1.212/95, quando a partir dos efeitos desta, a base de cálculo do PIS passou a ser considerado o faturamento do mês anterior (sic)."

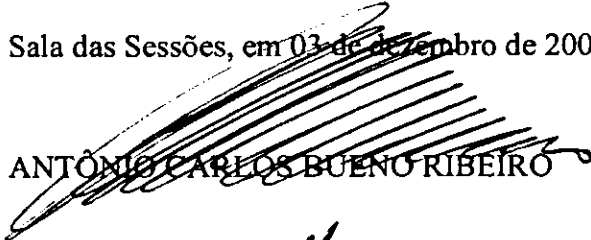
Isto posto, não tomo conhecimento do recurso na parte objeto de medida judicial e, quanto a matéria diferenciada, dou provimento parcial ao recurso para considerar o



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência de cada um dos fatos geradores ocorridos até março de 1996 (exclusive), objeto deste lançamento, como a respectiva base de cálculo.

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2002


ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

VOTO DO CONSELHEIRO DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA
RELATOR-DESIGNADO QUANTO A DECADÊNCIA

Com a devida vênia ao ilustre Conselheiro Antônio Carlos Bueno Ribeiro, dissinto de seu entendimento quanto ao prazo decadencial do PIS. Explico.

Conforme relatado, trata-se de exigência da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, decorrente da insuficiência de recolhimento da mencionada exação, relativo aos períodos de apuração de janeiro/1990 a dezembro/1990, fevereiro/1991 a abril/1995, março/1996 a dezembro/1996, abril/1997 a agosto/1997, dezembro/1998 a março/1998.

A recorrente, em preliminar, argüiu a decadência dos créditos tributários reclamados pelo Fisco e referentes ao período de janeiro de 1990 a setembro de 1994, o que, então, ensejaria a nulidade daqueles créditos, objetos da autuação em discussão.

Procede a alegação preliminar da recorrente, pois efetivamente o prazo decadencial para o PIS é de cinco anos, devendo-se subordinar a Fiscalização para fins de preservar seu direito de efetuar o lançamento (de ofício) ao disposto nos artigos 150, § 4º; e 173, inciso I, ambos do Código Tributário Nacional, ou seja, aplicáveis quando houver pagamento ou não do tributo em questão, respectivamente.

Feitas tais considerações, que já nos permitem definir o termo inicial de contagem do prazo decadencial do PIS, cumpre que se façam agora algumas observações complementares acerca da extensão em si deste prazo, antes que se defina os efeitos de tudo quanto se expôs e se exporá, sobre os créditos constituídos no presente processo. É que remanescem dúvidas, entre tantos quantos operam a legislação tributária, quanto ao prazo de decadência para esta contribuição, em razão da superveniência de vários atos legais que versaram, direta ou indiretamente, sobre a matéria. De se ver.

Antes de mais nada, reafirme-se o óbvio: as contribuições para-fiscais, das quais a Contribuição para o PIS é um exemplo, estão expressamente incluídas na Carta Magna de 1988, em seu artigo 149, que as recepcionou e deu-lhes nova vestimenta, mesmo que não lhes tenha transmutado suas naturezas jurídicas.

Se tal inclusão, no entanto, é certamente suficiente para qualificá-las como tributos, exteriorizada fica, ao menos, a preocupação do constituinte em submetê-las à influência de alguns ditames da legislação tributária, entre os quais, por força da remissão feita pelo dispositivo retrocitado ao inciso III do artigo 146 da mesma lei máxima, inclui-se a submissão aos prazos decadenciais e prescricionais do CTN⁴.

⁴ “1. É princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, ‘b’, da CF. (...)” Agravo de Instrumento nº 468.723-MG, Ministro relator Luiz Fux, r. decisão publicada no DJU, I, de 25.3.2003, fls. 216/217



Processo nº : 13907.000228/98-24
Recurso nº : 114.347
Acórdão nº : 202-14.409

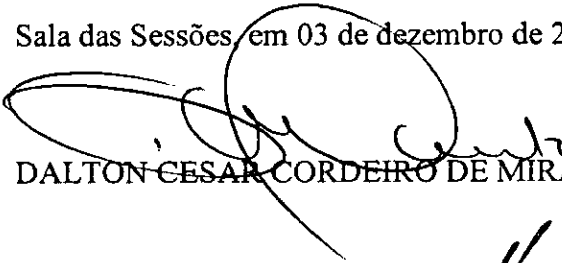
No entanto, ao contrário do que ocorreu com as demais contribuições (FINSOCIAL, COFINS e CSLL) que tiveram, por força de discutível legislação superveniente – Lei nº 8.212/91 –, seus prazos de decadência alterados para 10 (dez) anos, tal não ocorreu com o PIS, mantidos então para tal exação os prazos decadenciais e prescricionais do CTN (arts. 150 e 173).

In casu, portanto e em razão do acima exposto, quanto à parte dos créditos tributários objetos do Auto de Infração lavrado (janeiro de 1990 a setembro de 1994), procedente é a manifestação *preliminar* de inconformidade da recorrente, e aplicáveis à espécie tanto o § 4º do artigo 150 do CTN, bem como seu artigo 173, devendo os mesmos serem declarados **nulos**, pois alcançados pelo instituto da decadência.

Ante o exposto, reconheço a decadência de parte dos períodos objetos do Auto de Infração, ora analisados.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2002


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA