



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n° 16327.001273/2001-18
Recurso n° 152.258 Voluntário
Matéria PIS/Repique
Acórdão n° 103-23.388
Sessão de 05 de março de 2008
Recorrente VOLKSWAGEN LEASING S.A - ARRENDAMENTO MERCANTIL
Recorrida 10ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

Assunto: Contribuição para o PIS-Repique

Ano-calendário: 1991

Ementa DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA. Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal de decadência para constituição do crédito é a ocorrência do respectivo fato gerador, a teor do art. 150, § 4º do CTN. Decadência que se reconhece de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interpostos por VOLKSWAGEN LEASING S.A - ARRENDAMENTO MERCANTIL..

ACORDAM os membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência para DAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Antonio Bezerra Neto (Relator), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes e Luciano de Oliveira Valença (Presidente), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Antônio Carlos Guidoni Filho.


LUCIANO DE OLIVEIRA VALENÇA

Presidente

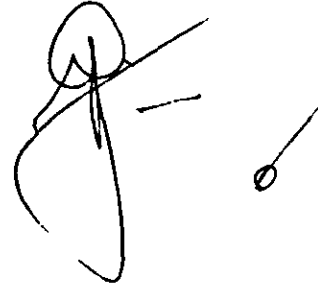

ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO

Redator Designado

10
FORMALIZADO EM: 15 AGO 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Alexandre Barbosa Jaguaribe, Leonardo Lobo de Almeida (Suplente

Convocado) e Paulo Jacinto do Nascimento. Ausência justificada do Conselheiro Alexandre Barbosa Jaguaribe.

Handwritten signature and initials in black ink, consisting of a large, stylized initial 'P' and a smaller mark to its right.

Relatório

Contra a empresa acima em epígrafe foi lavrado o auto de infração por meio do qual está sendo exigido crédito tributário referente ao PIS-Repique correspondente ao ano-calendário de 1991.

Relata a Fiscalização o seguinte:

"No dia 27 de agosto de 1993, foi lavrado o auto de infração do IRPJ contra o contribuinte, acima mencionado, no montante de 3.378.060,21 UFIR, relativo a infrações apuradas nos períodos-base de 1989, 1990 e 1991 e que originou o processo nº13805.00477/93-13. Ocorre que, sobre o lançamento de ofício do IRPJ, não foi lavrado o auto de infração do PIS reflexo na modalidade REPIQUE, calculado pela alíquota de 5% sobre o imposto de renda, nos termos da Lei Complementar nº07/70. Assim sendo, no presente auto de infração estamos efetuando o lançamento de crédito tributário relativo à contribuição ao PIS- Repique no montante de 21.824,03 UFIR , calculado sobre a parcela do imposto de renda mantida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo –DRJ/SP e Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme descrito a seguir.(...)"

O lançamento foi mantido na instância de piso com decisão assim ementada:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1991

Ementa: PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após dez anos contados de primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

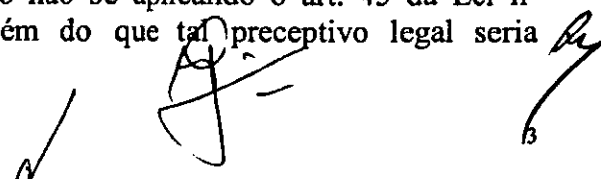
ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. A apreciação de alegações de inconstitucionalidade de leis compete unicamente ao Poder Judiciário.

PROCESSO ADMINISTRATIVO. ALCANCE DO ACÓRDÃO. O acórdão em processo administrativo limita-se ao contido no respectivo processo.

NÃO RECONHECIMENTO DE VARIAÇÕES MONETÁRIAS. REEXAME DE DECISÃO. Não há previsão legal para reexame de matéria transitada em julgado na área administrativa.

Inconformada, a empresa recorre aduzindo, em apertada síntese, as seguintes razões:

Levanta preliminar de decadência aduzindo que o PIS-Repique não se traduz em uma contribuição destinada a seguridade social, logo não se aplicando o art. 45 da Lei nº 8.212/91 e sim o artigo 150, § 4º do CTN. Além do que tal preceptivo legal seria

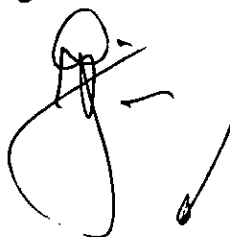


inconstitucional por invadir campo reservado a Lei complementar. Ressalta a jurisprudência dos Conselhos nesse mesmo sentido;

O processo nº 13805.004375/93-80 exigia PIS na modalidade “receita operacional” ao invés de PIS- Repique. Uma vez que não se tratava de empresa industrial ou comercial, a DRJ declarou improcedente tal lançamento e determinou o lançamento do PIS – Repique. Todavia, nenhum lançamento, relativo à cobrança de PIS -Repique foi formalizada pela autoridade administrativa, e o processo foi enviado ao Conselho de Contribuintes para revisão “ex-officio” da decisão monocrática. Em manifestação proferida na sessão do dia 04 de junho de 1998, formalizada no acórdão 101-92.128 (doc.03), o Conselho de Contribuintes analisou o recurso de ofício, relativo àquela exigência de PIS/Receita Operacional, bem como, superficialmente, o recurso voluntário apresentado pela Impugnante acerca de possível exigência de PIS/Repique, tendo negado provimento ao recurso de ofício e, ademais, admitiu a inércia da repartição fiscal quanto à formalização de novo lançamento, o qual, se porventura existente, já àquela época estaria alcançado pelos efeitos da decadência. Não houve interposição de recurso especial por parte do Procurador da Fazenda Nacional e a referida decisão colegiada tornou-se, portanto, definitiva no âmbito administrativo, extinguindo o crédito tributário na forma do art. 156, IX do CTN .

Pretende a Fiscalização constituir crédito tributário sobre base de cálculo inexistente, uma vez que não houve incorreção, por parte da autuada, no reconhecimento de variações monetárias ativas decorrente da correção de tributos depositados judicialmente e, portanto, não deve ser apurado IRPJ, muito menos PIS -Repique incidente sobre tais montantes. Com efeito, o mérito da questão foi examinado pela DRJ e pelo Conselho de Contribuintes apenas no tocante ao IRPJ, nada impedindo que se analise aquelas decisões e cancele a exigência de PIS/Repique (Expõe seus argumentos às fls.268 a 278 dos autos).

É o relatório.



Voto Vencido

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator

O recurso atende os requisitos de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminar de Decadência

Em primeiro lugar esclareço que tenho dificuldade em entender decisões do Conselho de Contribuintes que, de um lado, recusam-se a apreciar a argüição de inconstitucionalidade de lei, sob o argumento de que o órgão carece de poderes para fazê-lo, inclusive sendo matéria sumulada e, de outra banda, afastam a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/91, sob o entendimento de que essa Lei ordinária avança sobre matéria de índole de Lei complementar. Em outros termos, o que se pronuncia, nesses casos, é a inconstitucionalidade formal do art. 45 da Lei nº 8.212/91, não obstante se esquivem de dizê-lo expressamente. Afinal, se é certo que toda lei é confeccionada para produzir algum efeito, não se pode dizer que se está apenas interpretando-a quando tal interpretação conduz sempre ao mesmo resultado de uma declaração de inconstitucionalidade.

Feito essa digressão, enfrentemos o tema da Decadência.

Sendo o PIS (Repique) contribuição sujeita a lançamento por homologação, o prazo para extinção do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito é definido pelo § 4º do art. 150 do CTN, que, via de regra, o fixa em 5 anos:

“Art. 150. O lançamento por homologação, (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será de 5 (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)

Porém, pela simples leitura do § 4º, verifica-se que o CTN, em verdade, também faculta à lei a prerrogativa de estipular prazo diverso, maior ou menor, para a ocorrência da extinção do direito da Fazenda Pública.

E razoável é que assim seja, posto que, como se sabe, cada exação, além de possuir distintos níveis de complexidade – demandando, portanto, procedimentos de administração, fiscalização e arrecadação de características também distintas -, pode trazer atrás de si interesses públicos de diferenciados matizes, justificando tais circunstâncias a adoção de diferentes prazos decadenciais (como é o caso do FGTS, que por voltar-se à proteção do trabalhador, possui o prazo bem mais amplo de 30 anos, ou as próprias contribuições sociais, que por destinarem-se ao financiamento da seguridade social – função estatal de indiscutível relevância e prioridade -, tiveram o prazo estendido para 10 anos).

O PIS é uma contribuição social destinada a financiar a seguridade social, sendo-lhe aplicáveis, portanto, as normas específicas da Lei nº 8.212, de 24 de abril de 1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social e que, em seu art. 45, atendendo à faculdade conferida pelo art. 150, § 4º do CTN, 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;

(...)"

E não se venha alegar que o PIS não estaria abrangido pelo prazo de dez anos previsto na referida Lei, vez que este diploma não mencionaria expressamente predita contribuição social, senão vejamos.

O PIS classifica-se como Contribuição para a Seguridade Social. Nesse sentido manifesta o Excelentíssimo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Dr. Carlos Veloso, no voto do julgamento do RE nº 138284-8/CE:

"O PIS e o PASEP, passam, por força do disposto no art. 239 da Constituição, a ter destinação previdenciária. Por tal razão, as incluímos entre as contribuições de seguridade social. Sua exata classificação seria entretanto, ao que penso não fosse a disposição inscrita no art. 139 da Constituição, entre as contribuições sociais gerais. "

Confirma essa tese o fato de que, nos termos do 239 da Constituição Federal, a contribuição para o PIS destina-se ao financiamento do abono salarial e do seguro desemprego, que são atribuições da previdência social, nos termos do art. 201, incisos III e IV da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...)

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

Outrossim, o PIS é uma contribuição social incidente sobre o faturamento, que é uma das bases de financiamento da seguridade social, *ex vi* art. 195, da Carta Magna. Portanto, o art. 45 da referida Lei inclui também nesse prazo o PIS.

Observe-se que esse entendimento está em consonância com o art. 146, III, "b", da Constituição Federal de 1988, uma vez que o CTN dispõe sobre normas gerais em matéria de decadência, ao passo que a Lei nº 8.212, de 1991, contém normas específicas, expressamente previstas no § 4º do art. 150 do CTN.

Roque Antônio Carrazza leciona neste sentido, quando afirma que à lei de normas gerais não cabe fixar os prazos decadencial e prescricional:

"... a lei complementar, ao regular a prescrição e decadência tributárias, deverá limitar-se a apontar diretrizes e regras gerais. (...) Não é dado, porém, a esta mesma lei complementar entrar na chamada 'economia interna', vale dizer, nos assuntos de peculiar interesse das pessoas políticas. (...) a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais depende de lei da própria entidade tributante. Não de lei complementar. (...) Falando de modo mais exato, entendemos que os prazos de decadência e prescrição das 'contribuições previdenciárias' são, agora, de 10 (dez) anos, a teor, respectivamente, dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que, segundo procuramos demonstrar, passam pelo teste de constitucionalidade." (Apud Leandro Paulsen, Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da Doutrina e da Jurisprudência, 6. ed. rev. atual., Porto Alegre, Livraria do Advogado:ESMAFE, 2004, p. 1182)

Outro não é o ensinamento de Paulo de Barros Carvalho ao afirmar que, somente no silêncio da lei correspondente ao tributo é que seria aplicado o prazo de cinco anos:

"(...) cabe à lei correspondente a cada tributo estatuir prazo para que se promova a homologação. Silenciando acerca desse período, será ele de cinco anos, a partir do acontecimento factual." (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 17. ed., São Paulo, Saraiva, 2005, p. 432)

Dessa forma, verifico que não houve a decadência dos créditos do PIS-Repique relativamente ao fato gerador encerrado em 31/12/1991, uma vez que a ciência ao auto de infração (27/06/2001) foi dada antes do prazo de dez anos do citado dispositivo legal que se daria em 31/12/2002.

Ante o exposto, afasto a preliminar de decadência.

Mérito

No mérito, a recorrente limita-se a pretender rediscutir matéria referente ao IRPJ com decisão administrativa definitiva nos autos do processo nº 13805.004375/93-80, bem assim a afirmar que o Acórdão nº 101-92.128, de 04 de junho de 1998, admitiu a inércia da repartição fiscal quanto à formalização de novo lançamento, como também consignou em seu voto condutor que já àquela época estaria alcançado pelos efeitos da decadência.

Em relação ao primeiro aspecto, ressalto que não há previsão legal para reexame de matéria transitada em julgado na área administrativa.

No que concerne ao que ficou consignado no Acórdão nº 101-92.128, cumpre informar que referido Aresto (doc.04, fls. 137 a 139), proferido no Processo nº 13805.004375/93-80, examinou o Recurso de Ofício que exonerou o lançamento de PIS/RECEITA OPERACIONAL, limitando-se seus efeitos ao conteúdo do citado processo, não alcançando o lançamento de PIS-REPIQUE, objeto do presente Auto de Infração.

De importante que ficou consignado naquele Julgado, não ressaltado pela recorrente, foi o seguinte trecho, abaixo transcrito:

“Por outro lado, o recurso voluntário anexado aos presentes autos, relativamente a suposta exigência de PIS/Repique, não merece apreciação porquanto inexistente o respectivo lançamento vez que a autoridade julgadora de 1ª grau determinou seja expedida a Notificação de Lançamento, mas a repartição fiscal não providenciou a constituição do crédito tributário.” (grifei)

Vê-se claramente que referida matéria não foi objeto de apreciação tanto pelo fato de não constar do Recurso de Ofício como pelo fato de nem ao menos existir o lançamento do PIS-Repique naquela ocasião. O que foi sublinhado daquele Aresto pela recorrente, por óbvio, constou nele apenas de *obiter dictum*.

Ante todo o exposto, rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 05 de março de 2008

Ant. Bezerra Neto
ANTONIO BEZERRA NETO

Voto Vencedor

Conselheiro ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO, Redator Designado

Cinge-se o voto vencedor ao exame da decadência do direito do Fisco de constituir créditos tributários de PIS-REPIQUE relativos a fatos geradores ocorridos até 31.12.1991, inclusive. Nessa parte, o voto do Relator não reconheceu o advento da decadência ante o disposto no art. 45 da Lei n. 8.212, de 1991.

Pois bem.

Nas hipóteses de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal de decadência para constituição do crédito tributário é a ocorrência do respectivo fato gerador, a teor do art. 150, § 4º, do CTN, *verbis*:

Art. 150. Omissis.

§ 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. (grifos nossos).

Não é recente em nossa jurisprudência o reconhecimento da decadência do direito de o Fisco constituir créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos anteriormente a 5 (cinco) anos contados da lavratura do respectivo lançamento, diante do quanto dispõe os artigos 150, § 4º, do CTN. O extinto E. TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS, há muito **sumulou** o entendimento de que a constituição de crédito tributário, efetivada pelo lançamento tributário, está sujeita ao prazo quinquenal de decadência. *Verbis*:

Súmula 108. A constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos.

Desse entendimento jurisprudencial não destoam esse E. CONSELHO DE CONTRIBUINTES DA FAZENDA NACIONAL, *verbis*:

Número do Recurso: 143533
Câmara: SÉTIMA CÂMARA
Número do Processo: 13839.002264/00-89
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRPJ
Recorrente: PLASCAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida/Interessado: 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Data da Sessão: 16/06/2005 00:00:00
Relator: Octávio Campos Fischer
Decisão: Acórdão 107-08124
Resultado: OUTROS – OUTROS
Ementa: IMPOSTO DE RENDA – DECADÊNCIA – EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Se entre a data do fato jurídico



tributário e o Lançamento de Ofício, transcorreram mais de cinco anos, então, por ser o Imposto de Renda um tributo sujeito a Lançamento por Homologação, deve-se aplicar o art. 150, §4º do CTN.(...)

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 145370
Câmara: OITAVA CÂMARA
Número do Processo: 13830.000128/00-16
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRPJ
Recorrente: HEDDY RIBEIRO S/C LTDA. – ME
Recorrida/Interessado: 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP
Data da Sessão: 22/03/2006 00:00:00
Relator: Luiz Alberto Cava Maceira
Decisão: Acórdão 108-08752
Resultado: DPPU – DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE
Ementa: IRPJ – DECADÊNCIA – JANEIRO DE 1995 – É cristalino o entendimento de que sendo o lançamento do imposto de Renda da Pessoa Jurídica na modalidade por homologação, decai no prazo de 05 (cinco) anos o direito da Fazenda em procedê-lo, nos termos do §4º do art. 150 do CTN. (...)

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 116508
Câmara: OITAVA CÂMARA
Número do Processo: 10283.002808/96-81
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRPJ E OUTROS
Recorrente: CONAVE - COMÉRCIO E NAVEGAÇÃO LTDA.
Recorrida/Interessado: DRJ-MANAUS/AM
Data da Sessão: 13/05/1998 00:00:00
Relator: Luiz Alberto Cava Maceira
Decisão: Acórdão 108-05139
Resultado: DPPU – DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE
Ementa: IMPOSTO DE RENDA-PESSOA JURÍDICA - PRELIMINAR DE DECADÊNCIA - A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. Por se tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, o imposto de renda das pessoas jurídicas (IRPJ) amolda-se à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral (173 do CTN) para encontrar respaldo no parágrafo 4o. do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. Decadência reconhecida para o período-base de 1990, haja vista que o lançamento do IRPJ só foi cientificado à autuada em 25.06.96.(...)

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 127094

Câmara: QUINTA CÂMARA

Número do Processo: 10980.012853/99-10

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

Recorrente: PARANÁ - JET TÁXI AÉREO LTDA.

Recorrida/Interessado: DRJ-CURITIBA/PR

Data da Sessão: 06/12/2001 01:00:00

Relator: Maria Amélia Fraga Ferreira

Decisão: Acórdão 105-13690

Resultado: OUTROS - OUTROS

Texto da Decisão: Por maioria de votos: 1 - na parte questionada judicialmente, não conhecer do recurso; 2 - na parte discutida exclusivamente na esfera administrativa, acolher a preliminar suscitada, para cancelar o lançamento, dando provimento ao recuso. Vencidos os Conselheiros Álvaro Barros Barbosa Lima e Verinaldo Henrique da Silva, que, na parte discutida exclusivamente na esfera administrativa, rejeitavam a preliminar suscitada.

Ementa: CSLL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DECADÊNCIA - Não sendo a CSLL tributo, mas tendo natureza tributária, conforme entendeu o Supremo Tribunal Federal, a ela aplicam-se as regras previstas no Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66) relativamente à decadência. Por outro lado, tratando-se de contribuição recolhida sem prévio exame da autoridade administrativa o prazo decadência é o previsto no art. 150, § 4º do CTN (Lei nº 5.172/66). O prazo decadência de 10 (dez) anos estabelecido pelo artigo 45 da Lei nº 8.212/91 não prevalece em relação à CSLL, à luz do que dispõe o artigo 146, III, letra "b" da Constituição Federal. Por força de tal dispositivo cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários.

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 146386

Câmara: PRIMEIRA CÂMARA

Número do Processo: 13899.002362/2003-71

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL/LL

Recorrente: COEST CONSTRUTORA S.A.

Recorrida/Interessado: 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

Data da Sessão: 24/05/2006 00:00:00

Relator: Sandra Maria Faroni

Decisão: Acórdão 101-95540

Resultado: DPM – DAR PROVIMENTO POR MAIORIA

Texto da Decisão: Por maioria de votos, DAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Caio Marcos Cândido, Mário Junqueira Franco Júnior e Manoel Antonio Gadelha Dias que negaram provimento ao recurso.

Ementa: DECADÊNCIA. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, e não havendo acusação de dolo, fraude ou



simulação, o direito da Fazenda Pública de constituir crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados da data da ocorrência do fato gerador. DECADÊNCIA CSLL - A decadência da CSLL se submete às regras do CTN.

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 141625
Câmara: OITAVA CÂMARA
Número do Processo: 11080.018144/99-91
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL/LL
Recorrente: INDÚSTRIAS MICHELETTO S.A.
Recorrida/Interessado: 1ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Data da Sessão: 16/06/2005 00:00:00
Relator: Nelson Lósso Filho
Decisão: Acórdão 108-08369
Resultado: OUTROS - OUTROS
Texto da Decisão: *Por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência suscitada de ofício pelo Conselheiro Luiz Alberto Cava Maceira. Vencidos os Conselheiros Nelson Lósso Filho (Relator), Ivete Malaquias Pessoa Monteiro e José Carlos Teixeira da Fonseca. Designado o Conselheiro Luiz Alberto Cava Maceira para redigir o voto vencedor.*
Ementa: *DECADÊNCIA – CSLL – Considerando que a CSLL é tributo sujeito ao lançamento por homologação, o prazo para o Fisco efetuar lançamento é de 5 anos a contar da ocorrência do fato gerador, sob pena de decadência, nos termos do art. 150, §4º do CTN. Preliminar acolhida.*

O E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA firmou o entendimento a respeito da ocorrência da decadência do direito do Fisco de constituir créditos referentes a impostos e contribuições sociais decorrentes de fatos ocorridos anteriormente a 5 anos contados da data do lançamento, tal como ocorre no caso dos autos. Veja-se, nesse sentido, recentíssimo v. acórdão proferido pela E. Segunda Turma da Corte Especial, de Relatoria do Exmo. Min. João Otávio de Noronha:

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. DECADÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os créditos previdenciários têm natureza tributária.

2. Com o advento da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias passou a ser de 30 anos, pois que foram desvestidas da natureza tributária, prevalecendo os comandos da Lei n. 3.807/60. Após a edição da Lei n. 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal. Todavia,



essas alterações legislativas não alteraram o prazo decadencial, que continuou sendo de 5 anos.

3. Na hipótese em que não houve o recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao Fisco proceder ao lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 anos, na forma estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

4. Em se tratando de créditos previdenciários cujos fatos geradores ocorreram em dezembro de 1975 e no período de janeiro de 1979 a dezembro de 1981, em 20 de fevereiro de 1987, quando foi efetivado o lançamento, já se encontravam extintos.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e não-provido. (REsp 190287/SP, Rel.: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Primeira Turma, data do julgamento 22/02/2005, DJ 11.04.2005 p. 208 – grifos nossos).

Nos mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. PERÍODO ENTRE MAIO/1978 E DEZEMBRO/1982.

1. O crédito tributário constitui-se, definitivamente, em cinco anos, porquanto mesmo que o contribuinte exerça o pagamento antecipado ou a declaração de débito, a Fazenda dispõe de um quinquênio para o lançamento, que pode se iniciar, sponte sua, na forma do art. 173, I, mas que, de toda sorte, deve estar ultimado no quinquênio do art. 150, § 4º.

2. Aplica-se o art. 150, § 4º, do CTN, exclusivamente aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, enquanto que o art. 173 deve nortear os tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.

3. O prazo prescricional das contribuições previdenciárias foi sucessivamente modificado pela EC n.º 8/77, pela Lei 6.830/80, pela Constituição Federal de 1988 e pela Lei 8.212/91, à medida em que as mesmas adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo. Por isso que firmou-se a jurisprudência no sentido de que "o prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreram oscilações ao longo do tempo:

a) até a EC 08/77 - prazo quinquenal (CTN);

b) após a EC 08/77 - prazo de trinta anos (Lei 3.807/60); e

c) após a Lei 8.212/91, prazo de dez anos."

4. Não obstante, o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos na lei tributária. In casu, as parcelas referentes ao período compreendido entre maio de 1978 e dezembro de 1982 acham-se atingidas pela decadência.



5. *Recurso especial desprovido. (REsp 640848/SP; Rel.: Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, data do julgamento 09/11/2004, DJ 29.11.2004, p. 255 – grifos nossos).*

Em outro recente julgamento, particularmente, o E. STJ reconhece a ineficácia do art. 45 da Lei n. 8.212/91 [por afronta ao art.146, III, b, da CF-88], que permitiria ao Fisco constituir créditos de contribuições decorrentes de fatos ocorridos em até 10 anos anteriores à ocorrência do lançamento. *Verbis:*

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. IMPRESCRITIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO.

1. *Não há, em nosso direito, qualquer disposição normativa assegurando a imprescritibilidade da ação declaratória. A doutrina processual clássica é que assentou o entendimento, baseada em que (a) a prescrição tem como pressuposto necessário a existência de um estado de fato contrário e lesivo ao direito e em que (b) tal pressuposto é inexistente e incompatível com a ação declaratória, cuja natureza é eminentemente preventiva. Entende-se, assim, que a ação declaratória (a) não está sujeita a prazo prescricional quando seu objeto for, simplesmente, juízo de certeza sobre a relação jurídica, quando ainda não transgredido o direito; todavia, (b) não há interesse jurídico em obter tutela declaratória quando, ocorrida a desconformidade entre estado de fato e estado de direito, já se encontra prescrita a ação destinada a obter a correspondente tutela reparatória.*

2. *As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.*

3. *Instauração do incidente de inconstitucionalidade perante a Corte Especial (CF, art. 97; CPC, arts. 480-482; RISTJ, art. 200). AgRg no REsp 616348 / MG ; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0229004-0 Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI PRIMEIRA TURMA, 14/12/2004, DJ 14.02.2005, p. 144)*

As assertivas desse voto são ratificadas pela Súmula Vinculante n. 8, de 2008 (DOU 20.06.2008), editada pela C. Suprema Corte, pela qual são tidos como inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91 acima citados que permitiriam (em tese) ao Fisco a constituição de créditos tributários decorrentes de fatos ocorridos em período superior a 5 anos contados da data da ocorrência do fato gerador.

No caso dos autos, cientificado o contribuinte do lançamento em 27.06.2001, é de se reconhecer a decadência do direito do Fisco de constituir créditos de PIS-REPIQUE relativos a fatos ocorridos até 31.12.1991.

É como voto.

Sala das Sessões-DF, em 05 de março de 2008


ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO 