



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10166.012288/00-63
Recurso nº 201-121.746 Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-00.193 – 3ª Turma
Sessão de 11 de agosto de 2009
Matéria COFINS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CONSERVE CONSTRUÇÕES E CONSERVAÇÃO LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 30/04/1992 a 28/02/1993

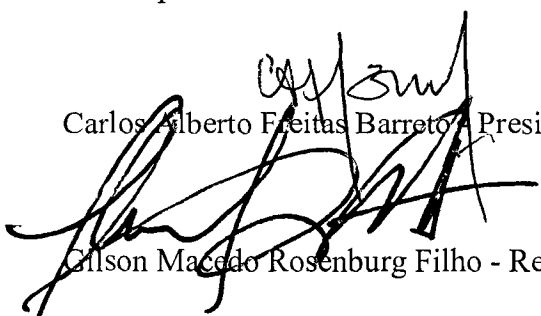
TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. CINCO ANOS A CONTAR DO FATO GERADOR. SÚMULA VINCULANTE DO STF Nº 8/2008.

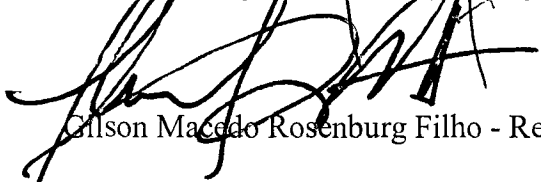
Editada a Súmula vinculante do STF nº 8/2008, segundo a qual é inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, o prazo para a Fazenda proceder ao lançamento da Cofins é de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, nos termos dos art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, sendo irrelevante a antecipação do pagamento.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.


Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente


Gilson Macedo Rosenberg Filho - Relator

EDITADO EM: 07/12/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Judith do Amaral Marcondes Armando, Susy Gomes Hoffmann, José

Adão Vitorino de Moraes, Maria Teresa Martínez López, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Marcos Tranchesi Ortiz, Leonardo Siade Manzan e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, fls. 157/166, contra decisão do Acórdão nº 201-80797 da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, que deu provimento ao recurso voluntário do sujeito passivo, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 30/04/1992 a 28/02/1993

Ementa: COFINS. DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. CTN, ART. 150, § 4º. PREVALÊNCIA. LEI Nº 8.212/91. INAPLICABILIDADE. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a Seguridade Social (CF, art. 195), têm natureza tributária e estão submetidas ao princípio da reserva de lei complementar (art. 146, III, b, da CF/88), cuja competência abrange as matérias de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos, em razão do que o Egrégio STJ expressamente reconheceu que padece de inconstitucionalidade formal o art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais, em desacordo com o disposto na lei complementar.

DECADÊNCIA. CTN, ARTS. 150, § 4º, E 173. APLICAÇÃO EXCLUDENTE. As normas dos arts. 150, § 4º, e 173, do CTN, não são de aplicação cumulativa ou concorrente, mas antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º, aplica-se exclusivamente aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa; o art. 173, ao revés, aplica-se a tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.

Recurso provido.

Segundo a Fazenda Nacional, a decisão recorrida não poderia afastar a incidência do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, diante da presunção de constitucionalidade das leis, corolário da supremacia que é deferida à Constituição, como vértice do ordenamento jurídico.

Por intermédio do despacho de fls. 179/181, o recurso foi admitido.

O contribuinte apresentou contrarrazões, fls. 185/200.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator

O recurso foi apresentado com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dele tomo conhecimento e passo a apreciar.

A controvérsia se instaurou por entendimentos divergentes quanto ao prazo decadencial para a constituição do crédito tributário referente à contribuição para a COFINS.

A recorrente defende a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/91, uma vez que o PIS classifica-se como uma contribuição para Seguridade Social, devendo ser regido pelo referido ditame legal.

Não obstante, consoante noção cediça, o Supremo Tribunal Federal publicou no Diário Oficial da União, do dia 20/06/2008, o enunciado da Súmula vinculante nº 08, in verbis:

Em sessão de 12 de junho de 2008, o Tribunal Pleno editou os seguintes enunciados de súmula vinculante que se publicam no Diário da Justiça e no Diário Oficial da União, nos termos do § 4º do art. 2º da Lei nº 11.417/2006:

Súmula vinculante 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.

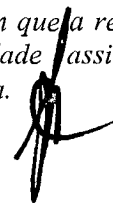
Precedentes: RE 560.626, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 556.664, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.882, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.943, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 12/6/2008; RE 106.217, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 12/9/1986; RE 138.284, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 28/8/1992.

Legislação:

Decreto-Lei nº 1.569/1997, art. 5º, parágrafo único Lei nº 8.212/1991, artigos 45 e 46 CF, art. 146, III Brasília, 18 de junho de 2008.

Portanto, dada a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, não há como afastar a aplicação do art. 150, § 4, do Código Tributário Nacional (CTN) para definir o contorno do instituto da decadência aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

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.

No caso em análise, verifica-se que o sujeito passivo tomou ciência do auto de infração em 18/08/2000, restando decaído o direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários referentes aos fatos geradores ocorridos até 18 de agosto de 1995, pelo que se deve cancelar todo lançamento tributário constante nos autos, na linha do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

Ressalto que nos autos consta a antecipação de pagamento, contudo entendo que esse fato não é relevante, uma vez que ao meu sentir o termo inicial é sempre contado da ocorrência do fato gerador. Avulta de importância identificarmos o que se homologa – se é o pagamento antecipado, ou toda a atividade do sujeito passivo. Comungo com a corrente minoritária a qual pertence José Souto Maior Borges, que defende haver homologação da atividade do contribuinte, caracterizada na identificação do fato gerador e apuração do imposto, que deve ser antecipado somente se devido.

Do exposto, dou provimento ao recurso para cancelar a exigência fiscal contida nos autos, já que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário tinha sido fulminado pelo efeitos da decadência à época do lançamento.

Com essas considerações, voto por negar o recurso especial da Fazenda Nacional.

É como voto.



Gilson Macedo Rosenberg Filho