



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

Processo n° 10315.000572/2003-50
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-004.984 – 3ª Turma
Sessão de 11 de abril de 2017
Matéria PIS/PASEP
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CODEMA COMÉRCIO DE MADEIRAS LTDA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/03/1998

NORMAS GERAIS. PRAZO DECADENCIAL. TRIBUTOS SUJEITOS À MODALIDADE DE LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECISÃO PROFERIDA PELO STJ NO RITO DO ART. 543-C. Decisão do e. STJ no julgamento do Resp 973.733:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

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 incoorre, 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 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e,

consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama (relatora), Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, que lhe negaram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Júlio César Alves Ramos.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama – Relatora

(assinado digitalmente)

Júlio César Alves Ramos – Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em Exercício), Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama (Relatora), Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Charles Mayer de Castro Souza, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional contra o Acórdão nº 2802-00.019, da 2ª Turma Especial da 2ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que, por unanimidade de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário para excluir do auto de infração os fatos geradores que ocorrerem em fevereiro e março de 1998, consignando a seguinte ementa:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/03/1998

AUTO DE INFRAÇÃO.

Se a autuação toma como pressuposto de fato a inexistência de processo judicial em nome do contribuinte, cabe ao contribuinte apresentar a prova da existência do processo judicial em seu nome, o qual daria amparo à compensação declarada em DCTF. Não havendo prova da existência da ação judicial, deve ser mantido o auto de infração.

DECADÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

A Súmula Vinculante n° 8, do Supremo Tribunal Federal, afastou a aplicação do art. 45 da Lei n° 8.212, de 1991.

Nos casos de lançamento por homologação, deve ser aplicado o disposto no art. 150, § 4° do CTN, de modo que o lançamento de ofício apenas pode alcançar os fatos geradores ocorridos nos cinco anos anteriores à notificação do auto de infração.

Recurso provido em parte. ”

Insatisfeita, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial trazendo, entre outros, que:

- No voto condutor, assentou o Conselheiro relator que por se tratar de tributo sujeito à lançamento por homologação, o prazo decadencial começa a ser contado a partir da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 150, §4° do CTN;
- A conclusão estampada no aresto em foco, quanto à decadência, está a merecer reforma, vez que ao declarar a decadência do direito ao lançamento da Fazenda Pública, com apoio na aplicação do disposto no art. 150, § 4°, do CTN, o acórdão recorrido colide frontalmente com a jurisprudência consolidada no âmbito desse Conselho, notadamente no que tange à aplicabilidade do art. 173, I, do CTN, nas hipóteses em que, embora o tributo esteja sujeito à sistemática do lançamento por homologação, não haja qualquer pagamento por parte do contribuinte.

Requer, assim, a Fazenda Nacional que seja conhecido e provido o presente recurso, para afastar a decretação de decadência do direito da Fazenda Pública de lançar o PIS relativo às competências de 02 e 03 de 1998, em razão do disposto no art. 173, inciso I, do CTN.

Em Despacho às fls. 106 a 109, foi dado seguimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Em Despacho à fls. 111, a Delegacia da RFB em Juazeiro do Norte trouxe que o r. processo havia sido transferido para o Profisc, passando a compor a consolidação do parcelamento de que trata a MP 303/06. E que, não obstante, o contribuinte não apresentou,

até 15.9.06, desistência e que, por conseguinte, os débitos não poderiam ter sido incluídos no PAEX.

Cientificado o sujeito passivo, não apresentou contrarrazões ao recurso especial interposto pela Fazenda Nacional. O que, por sua vez, foi proposto pela Delegacia da RFB de Juazeiro do Norte a formalização de um outro processo para o qual deverá ser desmembrada a parcela mantida do crédito tributário – para inscrição em dívida ativa e cobrança judicial. Sendo enviado o processo para o CARF para julgamento do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Tatiana Midori Migiyama - Relatora

Depreendendo-se da análise do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, entendo que devo conhece-lo, em respeito ao art. 67 do RICARF/2015.

Ventiladas tais considerações, passo a analisar o cerne da lide – qual seja, o prazo decadencial para a constituição de crédito tributário referente ao PIS/Pasep.

Primeiramente, importante trazer que o tema abrangente do prazo – se aplicável os dez anos ou cinco anos, à época, foi amplamente debatido no CARF. Não obstante, em virtude da Súmula Vinculante nº 08 do STF, houve clarificação dessa questão, ao afastar o art. 45 da Lei 8.212/1991.

Restando, portanto, *a priori*, analisar se o termo inicial dos 5 anos previstos no CTN considera a data da ocorrência do fato gerador, conforme preceitua o art. 150, § 4º ou o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia haver sido efetuado, nos termos do art. 173, inciso I.

Quanto ao termo inicial de contagem do prazo fatal para a constituição do crédito tributário, em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tem-se que tal matéria encontra-se pacificada com o entendimento expressado no item 1 da ementa da decisão do STJ, na apreciação do REsp nº 973.333-SC, apreciado na sistemática de recursos repetitivos:

“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”.

Assim, nos termos da jurisprudência atual, o termo inicial para a contagem do prazo de decadência em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação será:

I -Em caso de dolo, fraude ou simulação: 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN);

I - Nas demais situações:

a) se houve pagamento antecipado ou declaração de débito: data do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN);

b) se não houve pagamento antecipado ou declaração de débito: 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN).

Vê-se, então, que essa discussão não poderia mais ser apreciada no CARF, pois os Conselheiros, por força do art. 62, § 2º, Anexo II, do Regimento Interno RICARF, estão vinculados ao que restou decidido no RESP 973.733.

O que, regra geral, para os casos “comuns”, a discussão acerca da contagem para o prazo decadencial não poderia mais ser apreciada no CARF, pois os Conselheiros, por força do art. 62, § 2º, Anexo II, do Regimento Interno RICARF, estão vinculados ao que restou decidido no RESP 973.733.

O que, por conseguinte, se o STJ decidiu que o pagamento antecipado ou declaração de débito são relevantes para caracterizar o lançamento por

homologação, a princípio, seria importante discorrer se no presente caso ocorreu efetivamente o pagamento ou a declaração do tributo em discussão.

A priori, depreendendo-se da análise dos autos, recorda-se que o Auto de Infração foi lavrado em 2.7.2003 relativo a créditos de PIS dos períodos de 02, 03, 10, 11 e 12/98.

Em relação a esses períodos, é de se trazer que o sujeito passivo declarou em DCTF a vinculação dos valores devidos ao processo judicial 970010552-0, conforme demonstrado às fls. 29/30.

Aquele Colegiado entendeu pela decadência daquele período, aplicando-se o prazo disposto no art. 150, § 4º, do CTN, por se tratar de tributo sujeito ao lançamento por homologação.

É de se verificar que o sujeito passivo entregou as declarações DCTFs, independentemente de não ter encontrado nos autos do processo comprovante de pagamento. O que, por conseguinte, em vista da declaração, nos termos do decidido pelo STJ, aplico o art. 150, § 4º, do CTN, mantendo a decisão recorrida.

Sendo assim, é de se aplicar para fins de contagem do prazo decadencial a regra preceituada no art. 150, § 4º, do CTN, por ter havido declaração pelo sujeito passivo.

Em vista de todo o exposto, voto por negar provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama

Voto Vencedor

Conselheiro Júlio César Alves Ramos, Redator designado

Como bem relatado, a matéria única examinada pelo colegiado foi a decadência, e a divergência entre os membros disse respeito aos efeitos da declaração em DCTF. Realmente, para a n. relatora, tal circunstância tem o condão de levar a contagem do prazo para a regra do art. 150 do CTN. E assim se diz estar aplicando o entendimento do STJ no Resp 973.733. A maioria (qualificada) do colegiado assim não pensa, porém.

É que a passagem do voto do i. ministro Luiz Fux transcrita pela n. relatora é a única, naquele voto, que faz referência a declaração. Com efeito, o n. ministro não desenvolve uma só linha em seu voto sobre o tema. Ao contrário, todo ele está estruturado na exigência de prévio pagamento, e a frase em questão, diga-se, acentua tal circunstância:

(...) ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte(...)

Essas são, precisamente, as condições aqui: nenhum recolhimento há, tampouco se cogitando das circunstâncias qualificativas.

Destarte, a condicionante final "inexistindo declaração prévia do débito" pode, em princípio, se referir a qualquer coisa. Deveras, tanto pode mesmo o sr. ministro ter-se referido ao que entendeu a dra. Tatiana, como, diversamente, e apenas para dar um exemplo, estar-se referindo à condição para o lançamento de ofício, visto que, também já assentado pelo mesmo Tribunal, ele é despiciendo quando o débito não recolhido esteja regular e espontaneamente declarado em DCTF.

Essa, aliás, a única conclusão que se extrai da Súmula mencionada pela dra. Vanessa. E, acresço eu, mesmo da mais recente sobre o tema, a de nº 555. Ambas apenas cuidam do próprio débito declarado; nenhuma, do não declarado.

Fato é que, ao sentir dos que divergimos da relatora, não se pode afirmar ser o entendimento daquele tribunal que a simples declaração em DCTF, desacompanhada de qualquer recolhimento, faça com que o prazo para o fisco poder lançar **o que não foi declarado**, se conte segundo a regra que exige precisamente este pagamento.

É claro que não se está aqui a dizer que a interpretação da dra. Tatiana contrarie o entendimento do STJ, o que implicaria violação do art. 62 do nosso regimento. Está-se, apenas, reiterando que sua conclusão não é a única - e no nosso entender, nem a melhor - leitura que se pode fazer do voto do ministro Fux.

Note-se que a norma em discussão - art. 150 do CTN - está voltada a demandar do sujeito passivo uma série de procedimentos **que culminam com o pagamento antecipado** do valor que ele mesmo apurou. É precisamente essa exigência adicional que legitima a redução do prazo para que o fisco possa exigir-lhe eventual diferença por ele não apurada.

A redação do dispositivo legal não permite, a nosso ver, entender que esteja ele a se exigir mera comunicação ao fisco; o que ele pretende é que a este seja comunicada toda a atividade prevista no artigo da lei, a qual só finaliza com aquele recolhimento.

Processo nº 10315.000572/2003-50
Acórdão n.º **9303-004.984**

CSRF-T3
Fl. 568

Nesse sentido, aliás, interessa recordar a diferença essencial entre o lançamento por homologação e o por declaração igualmente previsto no CTN embora hoje sem aplicação prática. O primeiro exige que o sujeito passivo **recolha** o tributo antes de qualquer manifestação da autoridade fiscal. É somente na segunda modalidade que o sujeito passivo aguarda a manifestação daquela autoridade após ter-lhe prestado as informações que a legislação lhe exigir. A interpretação da n. relatora, a nosso ver, aproxima as duas modalidades, ao considerar bastante a prestação da informação em DCTF.

Com essas considerações, entendeu o colegiado aplicável o art. 173, I à demanda, sendo esse o acórdão que me coube redigir.

Conselheiro

Júlio

César

Alves

Ramos