



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10670.000695/2004-22
Recurso nº 128.736 Voluntário
Acórdão nº 3801-00.203 – 1ª Turma Especial
Sessão de 10 de agosto de 2009
Matéria DECADÊNCIA LANÇAMENTO
Recorrente COOPERATIVA DE CRÉDITO RURAL DO VALE DO GORUTUBA
LTDA. - CREDIVAG
Recorrida DRJ/JUIZ DE FORA - MG

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/1998 a 31/01/1999, 01/12/2001 a 31/12/2001

SÚMULA VINCULANTE. EFEITOS SOBRE A ADMINISTRAÇÃO DIRETA.

A súmula vinculante editada pelo STF obriga a Administração Direta à adoção do entendimento nela fixado, a partir de sua publicação no órgão de imprensa oficial.

PIS. DECADÊNCIA.

Declarada a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, com a edição de súmula vinculante, cabe a aplicação da regra de decadência prevista no CTN.

LANÇAMENTO. NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade do lançamento quando atendidos os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e não comprovada a ocorrência de uma das hipóteses previstas em seu art. 59.

COOPERATIVAS DE CRÉDITO. PIS. BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo do PIS, no caso das cooperativas de crédito, é a receita bruta operacional mensal, com as exclusões prevista na legislação, não havendo qualquer distinção entre atos cooperativos ou não.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª turma especial da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, em razão da decadência.


MAGDA COTTA CARDOZO
Presidente e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Arno Jerke Junior, Mônica Monteiro Garcia de los Rios, Robson José Bayerl, Andréia Dantas Lacerda Moneta e Renata Auxiliadora Marcheti.

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração lavrado contra o contribuinte acima identificado (fls. 03 a 20), tendo sido apurada falta de recolhimento do PIS. A autoridade fiscal informa que, relativamente aos períodos outubro de 1998 a janeiro de 1999, a empresa indevidamente apurou a contribuição na modalidade folha de pagamento, quando, na verdade, por se tratar de instituição financeira (cooperativa de crédito), sujeitava-se aos artigos 1º e 2º da Lei nº 9.701/98. Foi lavrada, ainda, multa de ofício isolada referente ao período dezembro de 2001, uma vez que o contribuinte depositou a diferença da contribuição apurada para tal período após o início da ação fiscal, encontrando-se com sua espontaneidade excluída.

O contribuinte impugnou o lançamento (fls. 149 a 166), alegando, em resumo, que:

- 1. Requer seja reconhecida a decadência quanto ao direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos antes de 12/07/99, em razão do disposto nos arts. 150, § 4º do CTN e 146-III-B da Constituição;*
- 2. A CSRF já cristalizou entendimento no mesmo sentido;*
- 3. Ainda que se considerasse a regra disposta no art. 173-I do CTN, os créditos referentes aos períodos outubro a dezembro de 1998 já teriam sido atingidos pela decadência;*
- 4. A norma que instituiu o PIS se refere a empresas comerciais, com fins lucrativos, o que não é o caso da autuada, que tem regime jurídico próprio definido pela Lei nº 5.764/71;*
- 5. Só podem ser tributadas, no âmbito das sociedades cooperativas, as operações descritas nos arts. 85, 86 e 88 da referida Lei, que descaracterizam a atividade principal da cooperativa;*
- 6. O resultado obtido pela sociedade cooperativa não se subsume às hipóteses legais descritas no auto de infração, pois não corresponde a faturamento ou receita bruta;*
- 7. As cooperativas não possuem caráter lucrativo e não agem em nome próprio ou buscam resultado para si mesmas, afastando a incidência da contribuição;*

8. *A descrição legal da hipótese de incidência do PIS exige o pressuposto fático do lucro, ou receita, ou faturamento, o que não se verifica nas sociedades cooperativas;*

9. *Não cabe a exigência da contribuição com base no princípio da estrita legalidade, pois, nas sociedades cooperativas, quem aufere a sobra é o associado, por força do princípio da distribuição dos excedentes;*

10. *Tal entendimento tem prevalecido na jurisprudência administrativa e judicial;*

11. *A empresa efetuou o depósito judicial do PIS, suspendendo a exigibilidade do crédito, não havendo que se falar em cobrança do tributo;*

12. *Não foi demonstrado no auto de infração qual teria sido a obrigação principal ou acessória descumprida;*

13. *A multa isolada não pode prevalecer, pois o depósito foi acompanhado de juros e multa de mora, suficiente para penalizar o contribuinte pelo atraso no recolhimento;*

14. *A multa em questão fere os arts. 97-V e 113 do CTN, por estar prevista em legislação diversa da que institui a contribuição;*

15. *O auto de infração é nulo, pois descreveu a infração de forma sucinta, impossibilitando a plena defesa do contribuinte, ferindo os princípios da ampla defesa e do contraditório.*

A DRJ – Juiz de Fora/MG considerou procedente em parte o lançamento (fls. 252 a 258), excluindo a multa de ofício isolada, não havendo ementas por se tratar de acórdão simplificado.

O contribuinte apresentou, tempestivamente, recurso voluntário (fls. 263 a 278), trazendo os mesmos argumentos já relacionados em sede de impugnação, relativamente à contribuição exigida.

É o relatório.

Voto

Conselheira MAGDA COTTA CARDOZO, Relatora

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dele conheço.

Inicialmente, esclareça-se que a análise abaixo se refere apenas aos valores de PIS lançados, visto que a multa de ofício isolada já foi exonerada pela 1ª instância de julgamento.

• DO PRAZO DECADENCIAL PARA LANÇAMENTO

Considerando a alegação do contribuinte e ainda por tratar-se de matéria de ordem pública, faz-se necessário analisar a questão relativa à possibilidade de se realizar o presente lançamento, sob o aspecto do prazo decadencial.

Apesar de haver controvérsias acerca do tema, especificamente em relação ao PIS, entendo que a regra de decadência aplicável a tal contribuição encontrava-se disposta no artigo 45 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o qual autorizava a constituição do crédito tributário relativo às contribuições sociais especificadas em seu artigo 11, parágrafo único, no prazo de dez anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

No entanto, em decisão recente, o STF, analisando o referido artigo 45 no exercício do controle difuso da constitucionalidade das normas, concluiu que tal dispositivo violava o artigo 146-III-b da Constituição. Em consequência, foi publicada, em 20/06/08, a Súmula Vinculante nº 8, nos seguintes termos:

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.

Sobre a súmula vinculante, dispõe a Constituição, em seu artigo 103-A, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que:

O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Considerando que o efeito vinculante da Súmula nº 8 surge para a Administração Pública Direta desde a data de sua publicação, é forçoso concluir-se pela impossibilidade, a partir de 20/06/08, da aplicação dos artigos 45 e 46 (relativo à prescrição) da Lei nº 8.212/91 à constituição e exigência de crédito tributário, aí incluídos os casos pendentes de julgamento administrativo.

Nesse sentido, é interessante transcrever a parte final do voto do relator, Ministro Gilmar Mendes:

“Ante o exposto, voto pelo desprovimento do recurso extraordinário, declarando a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 5º do DL nº 1.569/1977 e dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, com modulação para atribuir eficácia ex nunc apenas em relação aos recolhimentos efetuados antes de 11.6.2008 e não impugnados até a mesma data, seja pela via judicial, seja pela administrativa.”

Sendo assim, cabe a aplicação da regra de decadência prevista nos artigos 150, § 4º e 173 do Código Tributário Nacional - CTN, abaixo transcritos:

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.

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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

No presente caso, vê-se que a empresa autuada não declarou, nem recolheu o PIS devido nos períodos outubro de 1998 a janeiro de 1999 (fls. 16 e 23), ensejando a sua integral constituição de ofício.

Não tendo sido o crédito tributário recolhido nem declarado, entendo cabível a aplicação do disposto no artigo 173-I do CTN, por não ter sido dado conhecimento ao Fisco de qualquer ato passível de homologação, pagamento ou declaração.

Tendo em vista que a ciência do lançamento se deu em 12/07/2004 (fl. 147), constata-se a ocorrência da decadência do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário lançado, relativamente aos períodos de outubro e novembro de 1998, tendo o referido direito sido extinto em dezembro de 2003, anteriormente, portanto, à ciência do auto de infração.

Destaque-se que o entendimento aqui exposto foi ratificado pelo Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008, aprovado pelo Ministro da Fazenda em 18/08/2008.

Além disso, resta observar que não tem mais relevância a discussão acerca da aplicação ou não das disposições contidas na Lei nº 8.212/91 ao PIS, uma vez que, ainda que se entenda que tal norma era aplicável à contribuição, como é o caso desta relatora, a declaração de inconstitucionalidade aqui tratada impede sua aplicação, concluindo-se, da mesma forma, pela aplicação da regra do CTN.

- DA NULIDADE DO LANÇAMENTO

A recorrente pretende a nulidade do lançamento, alegando que a descrição da infração foi feita de forma sucinta, impossibilitando sua plena defesa.

Tal alegação não prospera a partir de simples análise da documentação que instrui o auto de infração. Às fls. 05 a 14 consta, na descrição dos fatos, detalhado relatório elaborado pela autoridade fiscal, informando as razões do lançamento e transcrevendo a base legal da apuração. À fl. 23 consta planilha relacionando os valores da contribuição apurados, considerando as bases de cálculo informadas pela própria empresa nos demonstrativos de fls. 53 a 55.

Desta forma, não há qualquer comprovação nos autos de que tenha havido prejuízo ao direito de defesa do contribuinte. Ao contrário, as bases de cálculo foram por ele informadas e o relatório e documentos que acompanham o lançamento descrevem em detalhes seus fundamentos fáticos e legais. Aliás, a impugnação e o recursos interpostos derrubam por completo tal alegação, visto que a empresa apresenta razões de mérito específicas para o caso em tela, demonstrando sua total percepção do ocorrido.

Assim, estando atendidos os requisitos do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, e não comprovada a ocorrência de uma das hipóteses previstas em seu artigo 59, não há que se falar em nulidade do lançamento.

• DA TRIBUTAÇÃO PELO PIS DAS SOCIEDADES COOPERATIVAS DE CRÉDITO

Considerando que os demais períodos lançados – dezembro de 1998 e janeiro de 1999 – não foram alcançados pela decadência, resta, em relação a estes, analisar as alegações de mérito trazidas pela recorrente.

A empresa alega ser improcedente a exigência do PIS sobre as receitas tributadas no lançamento, em razão da natureza específica das sociedades cooperativas, as quais não buscam o lucro, o que afastaria a incidência da contribuição sobre os atos cooperativos.

Sobre a tributação, pelo PIS, das sociedades cooperativas de crédito, caso da recorrente, dispõe a legislação nos termos abaixo transcritos, para os períodos lançados (dezembro de 1998 e janeiro de 1999):

Lei nº 9.701, de 17 de novembro de 1998

Faço saber que o PRESIDENTE DA REPÚBLICA, adotou a Medida Provisória nº 1.674-57, de 1998, que o Congresso Nacional aprovou, e eu, Antonio Carlos Magalhães, Presidente, para os efeitos do disposto no parágrafo único do art. 62 da Constituição Federal, promulgo a seguinte Lei:

Art. 1º Para efeito de determinação da base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, de que trata o inciso V do art. 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, poderão efetuar as seguintes exclusões ou deduções da receita bruta operacional auferida no mês:

I - reversões de provisões operacionais e recuperações de créditos baixados como prejuízo, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita;

II - valores correspondentes a diferenças positivas decorrentes de variações nos ativos objetos dos contratos, no caso de operações de "swap" ainda não liquidadas;

III - no caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil e cooperativas de crédito:

a) despesas de captação em operações realizadas no mercado interfinanceiro, inclusive com títulos públicos;

b) encargos com obrigações por refinanciamentos, empréstimos e repasses de recursos de órgãos e instituições oficiais;

c) despesas de câmbio;

d) despesas de arrendamento mercantil, restritas a empresas e instituições arrendadoras;

e) despesas de operações especiais por conta e ordem do Tesouro Nacional;

(...)

Art. 2º A contribuição de que trata esta Lei será calculada mediante a aplicação da alíquota de zero vírgula setenta e cinco por cento sobre a base de cálculo apurada nos termos deste ato.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

§ 1º No caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de 2,5% (dois inteiros e cinco

décimos por cento) sobre a base de cálculo definida no inciso I deste artigo. (Grifou-se)

Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998

Art. 12. *O disposto nesta Lei não se aplica às pessoas jurídicas de que trata o § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que para fins de determinação da contribuição para o PIS/PASEP observarão legislação específica.*

Como se vê pelos textos legais acima, aplicáveis aos períodos lançados, não procede a argumentação da recorrente, visto que a Lei nº 9.715/98 exclui expressamente de sua aplicação a apuração do PIS devido pelas cooperativas de crédito, relacionadas no artigo 22, § 1º da Lei nº 8.212/91, as quais deverão observar legislação específica. Tal legislação se traduz na Lei nº 9.701/98, resultado da conversão da Medida Provisória nº 1.674/98, a qual estabelece como base de cálculo do PIS a receita bruta operacional auferida no mês, com as exclusões que relaciona, não fazendo qualquer distinção entre atos cooperativos ou não cooperativos.

Assim, correta a apuração realizada pela autoridade fiscal, uma vez que se trata de sociedade cooperativa de característica específica – de crédito –, para a qual a legislação aplicável ao PIS prevê expressamente regra especial, não havendo qualquer previsão para exclusão dos atos cooperativos de sua base de cálculo. Além disso, resta destacar que a busca, ou não, do lucro nada tem a ver com a apuração do PIS, uma vez que sua base de cálculo é o faturamento, e não o resultado obtido pela pessoa jurídica em suas operações.

Por todo o acima exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário, considerando-se indevida a exigência, relativamente aos períodos de apuração outubro e novembro de 1998, em razão da decadência do direito de lançar, mantendo-se os demais valores lançados.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2009.


MAGDA COTTA CARDOZO