



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

Processo nº 10675.002751/2004-13
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-003.294 – 3ª Turma
Sessão de 24 de março de 2015
Matéria Decadência para lançar -Art. 45 da Lei 8.212/1991 - contrariedade à lei - conhecimento do recurso
Recorrente Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Interessado Unimed Uberlândia Coop. Regional Trabalho Médico Ltda.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 31/01/1999 a 31/12/2003

NORMAS FISCAIS - CONHECIMENTO DO RECURSO.

Não se deve conhecer do recurso da Fazenda Nacional quando fundamentado em contrariedade à lei, se esta foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, e à decisão do STF foi sumulada com efeitos vinculantes.

Recurso Especial do Procurador Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em não conhecer do recurso especial fazendário.

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente.

Henrique Pinheiro Torres - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Ivan Allegretti, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Fabiola Cassiano Keramidas, Maria Teresa Martínez López e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2, de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 15/09/2015 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES, Assinado digitalmente em 16/09/

2015 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO, Assinado digitalmente em 15/09/2015 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Impresso em 21/09/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado para exigência do PIS, em decorrência de falta ou insuficiência de recolhimento da contribuição relativa aos fatos geradores ocorridos no período de janeiro de 1999 a dezembro de 2003.

O colegiado recorrido deu provimento parcial ao recurso voluntário *para excluir do lançamento as parcelas relativas aos fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a julho de 1999, atingidas pela decadência, e para retificar os demais valores exigidos no auto de infração para aqueles indicados na coluna "Diferença Apurada" da planilha juntada às fls. 858/859*. O acórdão recebeu a seguinte ementa:

NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente ao PIS, em havendo pagamento parcial, extingue-se em cinco anos contados da data de ocorrência do fato gerador, conforme disposto no art. 150, § 4º 2, do CTN.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

As instâncias administrativas não têm competência para apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não é nula a decisão que obedeceu os ritos do Decreto nº 70.235/72 e indeferiu o pedido de perícia, por entendê-la desnecessária ao julgamento do mérito.

PERÍCIA. PEDIDO REITERADO NO RECURSO VOLUNTÁRIO.

Se o julgador considera suficiente a realização de diligência, prejudicado resta o pedido perícia, que há de ser indeferido, a teor do disposto no art. 18 do Decreto nº 70.235/72.

PIS. COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS.

A prestação de serviços por terceiros não associados, especialmente hospitais e laboratórios, não se enquadram no conceito de atos cooperados, devendo, sobre eles, incidir a contribuição.

BASE DE CÁLCULO. PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. EXCLUSÕES. DEDUÇÕES.

As exclusões da base de cálculo da contribuição, a partir do período de apuração de dezembro de 2001, admitidas para as operadoras de plano de assistência à saúde, são aquelas definidas no § 92 do art. 32 da Lei nº 9.718/98, inserido pela MP nº 2.158-35/2001.

ALÍQUOTAS. REDUÇÃO A ZERO. VENDA DE MEDICAMENTOS. LEI Nº 10.147/2000. •

Exclui-se da base de cálculo, a partir do período de apuração de abril de 2001, as receitas comprovadamente oriundas da venda de medicamentos, que tiveram a alíquota da contribuição reduzida a zero pela Lei nº 10.147/2000.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO.

No lançamento de ofício decorrente da falta de recolhimento da contribuição é cabível a aplicação da multa de 75%, prevista no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO.

É cabível a exigência, no lançamento de ofício, de juros de mora calculados com base na variação acumulada da taxa Selic, nos termos da previsão legal expressa no art. 13 da Lei nº 9.065, de 20/06/95.

Recurso provido em parte.

Irresignada, a Fazenda Nacional apresentou recurso especial, por contrariedade à lei, onde requereu a aplicação do art. 45 da Lei 8.212/1991, para afastar a decadência parcial reconhecida pelo colegiado recorrido.

O apelo fazendário foi admitido, nos termos do despacho de fls. 947/946.

Regularmente cientificado acórdão recorrido e do despacho que admitiu o apelo fazendário, o sujeito passivo apresentou contrarrazões, e, também, recurso especial. Nas contrarrazões defende a não admissibilidade do recurso da Fazenda Nacional, ou o seu improvimento. Já no especial apresentado, requereu o cancelamento do auto de infração, sob o argumento de que a tributação deveria incidir, apenas, sobre os atos não cooperados.

O recurso do sujeito passivo foi inadmitido, conforme despacho de fls. 1.087/1.088.

Ainda não conformado, o sujeito passivo apresentou agravo de reexame, fls. 1.094 a 1.102.

O agravo foi indeferido e, por conseguinte, mantido o despacho que inadmitiu o recurso especial apresentado pelo sujeito passivo, fls. 1.140/1.141.

O sujeito passivo veio novamente aos autos, fls. 1.146/1.150, para solicitar a revisão administrativa da base de cálculo da contribuição, com o intuito de ver excluídos todos os custos assistenciais decorrentes, tanto do atendimento a usuários próprios, quanto a dos usuários de outras operadoras, nos termos da Lei nº 12.873, em 25 de outubro de 2013.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres

A teor do relatado, houve apresentação de recurso especial por parte da Fazenda Nacional e, também, do sujeito passivo. Acontece, porém, que apenas o da Fazenda Nacional foi admitido pelo Presidente do Colegiado recorrido. Assim, aqui só será examinado o Recurso da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Antes de passar ao exame do apelo fazendário, deve-se consignar que a petição do sujeito passivo requerendo a revisão administrativa da base de cálculo da contribuição, com o intuito de ver excluídos todos os custos assistenciais decorrentes, tanto do atendimento a usuários próprios, quanto a dos usuários de outras operadoras, nos termos da Lei n.º 12.873, em 25 de outubro de 2013, não será aqui examinada, uma vez que o recurso do sujeito passivo não foi admitido, o que, de per si, afasta qualquer possibilidade deste Colegiado discutir a matéria, já que o não segmento do recurso é barreira intransponível em questão de devolutividade.

Feito esse esclarecimento, passa-se, de imediato à análise do recurso apresentado pela Fazenda Nacional.

Como visto no relatório, o apelo fazendário arrimou-se em suposta contrariedade à lei do acórdão recorrido, mais precisamente, ao art. 45 da Lei 8.212/1991. Acontece, porém, que esse dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em controle, difuso, é verdade, mas a decisão foi sumulada, com efeito vinculante – STF Súmula Vinculante nº 8. Com isso, a decisão proferida interpartes, passou a ter efeitos *erga omnis*, vinculando a todos.

De outro lado, a declaração de inconstitucionalidade tem efeitos *ex tunc*, retroagindo à data da edição do dispositivo legal eivado de vício, anulando em sua origem, como se a lei nunca tivesse existido. Essa retroatividade persiste mesmo no caso de haver sido modulados os efeitos da decisão, pois, uma vez declarada a inconstitucionalidade, a nódoa macula o dispositivo permanentemente desde a origem, o que a modulação faz é estender no tempo certos efeitos decorrentes da vigência da lei inconstitucional. A norma inconstitucional, salvo nas hipóteses de inconstitucionalidade superveniente, é natimorta, apenas sua certidão de óbito é que é emitida posteriormente.

Voltando aos autos, a contrariedade à lei apontada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, como supedâneo para o recebimento do seu recurso especial, não se verificou, pois o dispositivo apontado como violado, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, e como tal, era nulo desde a origem. Assim, não há como conhecer do especial fazendário.

Com essas considerações, voto no sentido de não conhecer do recurso da Fazenda Nacional.

Processo nº 10675.002751/2004-13
Acórdão n.º **9303-003.294**

CSRF-T3
Fl. 1.489

Henrique Pinheiro Torres - Relator

CÓPIA