



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

Processo nº 10735.000511/2001-80
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-006.029 – 3ª Turma
Sessão de 30 de novembro de 2017
Matéria COFINS
Recorrente ULTRA RODOVIAS BRASILEIRAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/1995 a 31/07/2000

COFINS. PRAZO DECADENCIAL.

Considerando o resultado do julgamento, em respeito ao art. 63, §8º, do RICARF/2015, haja vista que a maioria dos conselheiros expressaram seus votos pelas conclusões, é de se refletir o direcionamento de seus entendimentos. Cabe, assim, expor que a maioria dos conselheiros manifestou que consideram para fins de aplicação do art. 150, § 4º, do CTN a ocorrência de pagamento, e não a declaração do débito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões os conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire (suplente convocado), Valcir Gassen (suplente convocado em substituição à conselheira Érika Costa Camargos Autran) e Rodrigo da Costa Pôssas.

(Assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama – Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em Exercício), Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama (Relatora), Charles Mayer de Castro Souza, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Valcir Gassen e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo contra o Acórdão nº **202-16.215**, do 2º Conselho de Contribuintes, que, por maioria de votos, negou provimento ao recurso, consignando a seguinte ementa:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE PERÍCIA.

Considera-se inexistente o pedido de perícia formulado em desacordo com as formalidades impostas pelo Decreto nº 70.235/72.

COFINS. DECADÊNCIA.

O direito de apurar e constituir créditos relativos à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins extingue-se após 10 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído (Acórdão CSRF/02-01.655).

RECEITAS DE CONTRATOS DE TRANSPORTE. SUBCONTRATAÇÃO DO SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE CONTRATO DE AGENCIAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS VALORES RELATIVOS À SUBCONTRATAÇÃO.

Inexiste agenciamento nos casos em que a prestadora de serviços de transporte contrata, em seu nome, serviços de transporte de terceiros para cumprir o contrato firmado com o tomador de serviço, configurando-se como faturamento o valor integral do primeiro contrato.

BASE DE CÁLCULO. RECEITA.

A base de cálculo da Cofins é a totalidade das receitas da pessoa jurídica, conforme previsto em lei. ”

Irresignado, o sujeito passivo interpôs Recurso Especial, trazendo, entre outros, que:

- Não seria aplicável 10 anos para o prazo decadencial de o Fisco constituir o crédito de Cofins, sendo cabível o recurso quanto à decadência do direito ao Fisco para efetuar lançamento da Cofins após transcorridos mais de 5 anos do pagamento e de sua homologação tácita;
- Quanto à não inclusão na base de cálculo da Cofins dos valores repassados a terceiros alega que não constituem receita da recorrente.

Em Despacho às fls. 363 a 366, foi dado seguimento parcial, admitindo na parte relativa ao prazo decadencial para lançamento de crédito da Cofins.

Em Despacho às fls. 400 a 401, a ilustre ex-conselheira Maria Teresa Martinez Lopez, constatando que o sujeito passivo não havia sido intimado a tomar ciência do despacho de admissibilidade, propôs a restituição dos autos para que, a quem de direito, providencie a regularidade processual, e consequente andamento do feito, em ocorrendo interposição de AGRAVO.

Assim, após intimação da recorrente e cientificado, não foi apresentado agravo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Midori Migiyama - Relatora

Depreendendo-se da análise do Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo, é de se conhecê-lo na parte admitida em Despacho, considerando ser tempestivo e por atender aos requisitos de admissibilidade, conforme reza o art. 67 do RICARF/2015 – Portaria MF 343/2015 com alterações posteriores.

Ventiladas tais considerações, *a priori*, importante discorrer sobre a decadência de o Fisco constituir o crédito tributário.

Importante recordar que o Colegiado *a quo* entendeu que o prazo decadencial das contribuições sociais, dentre elas a Cofins, é o definido pelo art. 45 da Lei 8.212/91. Tal discussão não mais existe, considerando a declaração de inconstitucionalidade do art. 45 da Lei 8.212/91, sendo superada pela Súmula Vinculante 8 do STF que efetivamente afastou o referido dispositivo.

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 973.733/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);

II 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.

No caso vertente, o sujeito passivo foi cientificado do auto de infração em 19.2.2001 referente à Cofins do período de julho de 1995 a julho de 2000.

É de considerar decaídos os fatos geradores anteriores a fevereiro de 1996, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, eis que o sujeito passivo havia apurado débito de Cofins, conforme constatado pela própria autoridade fiscal, menor que o apurado pelo AFRF. Não tendo sido questionado qualquer falta de recolhimento dos débitos apurados pela contribuinte.

Em vista de todo o exposto, dou provimento ao Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo.

Não obstante, considerando o resultado do julgamento, em respeito ao art. 63, §8º, do RICARF/2015, haja vista que a maioria dos conselheiros expressaram seus votos pelas conclusões, é de se refletir o direcionamento de seus entendimentos. Cabe, assim, expor que a maioria dos conselheiros manifestou que consideram para fins de aplicação do art. 150, § 4º, do CTN a ocorrência de pagamento, e não a declaração do débito.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama

