



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

Processo nº 10845.000355/2001-18
Recurso nº 237.442 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-00.284 – 3ª Turma
Sessão de 23 de outubro de 2009
Matéria COFINS - Decadência
Recorrente TEN FEET COMÉRCIO DE VESTUÁRIO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1995 a 30/06/1997

COFINS. DECADÊNCIA. ART. 150, § 4º, DO CTN. ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE.

O prazo decadencial para a constituição do crédito relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS é o estabelecido no art. 150, § 4º, do CTN, independentemente da existência de pagamento parcial, não se aplicando o art. 45 da Lei nº 8.212/91 por ser inconstitucional. Súmula Vinculante nº 08, do Egrégio STF, que vincula o julgador administrativo, conforme art. 103-A da Constituição Federal.

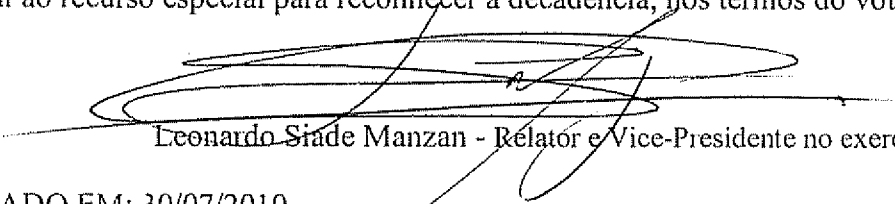
COFINS. PRESCRIÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

Não deve ser conhecido o recurso especial quanto à matéria em que não houve configuração de divergência jurisprudencial ante à ausência de similitude fática entre os paradigmas citados e o presente litígio.

Recurso Especial do Contribuinte Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso especial quanto à prescrição; e II) na parte conhecida, em dar provimento parcial ao recurso especial para reconhecer a decadência, nos termos do voto do Relator.


Leonardo Siade Manzan - Relator e Vice-Presidente no exercício da Presidência

EDITADO EM: 30/07/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Judith do Amaral Marcondes Armando, Susy Gomes Hoffmann, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Marcos Tranchesí Ortiz, José Adão Vitorino de Moraes, Maria Teresa Martínez López, Luis Marcelo Guerra de Castro e Leonardo Siade Manzan.

Relatório

O contribuinte em epígrafe, por intermédio de seu representante legal, com fulcro no art. 5º, II, do antigo RICSRF (aprovado pela Portaria nº 55/98), interpôs o presente Recurso Especial de Divergência a Egrégia Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF contra decisão da antiga Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes que negou provimento ao seu recurso voluntário em decisão assim ementada:

COFINS O prazo para constituição da Cofins é de dez anos O termo a quo a que se refere o artigo 174 do CTN é a data da constituição definitiva do crédito tributário, que se dá nos termos do artigo 42 do Decreto nº 70.235/72, mesmo em relação à parte do lançamento não contestado.

Em seu arrazoado do apelo especial, o contribuinte alega haver divergência de interpretação dos preceitos contidos nos artigos 150, § 4º, do CTN, e do art. 45 da Lei nº 8.212/91, isto é, divergência quanto ao prazo decadencial da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social. Cita como paradigma vários arestos, os quais apontam o prazo decadencial de 5 anos para a citada Contribuição, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

Alega ainda o contribuinte a ocorrência da prescrição em relação aos valores não expressamente contestados, citando paradigmas que entende enquadrarem-se ao caso vertente.

O recurso interposto foi admitido pelo Despacho nº 204-00.142, exarado pelo Presidente daquela Quarta Câmara do extinto Segundo Conselho de Contribuintes, somente no tocante à decadência, não se pronunciando acerca da prescrição suscitada pelo recorrente.

A douta Procuradoria da Fazenda Nacional tomou ciência do recurso interposto e apresentou contrarrazões às fls. 213/224, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

Subiram, por conseguinte, os autos a esta Casa para julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Siade Manzan, Relator

O recurso é tempestivo e, nos termos do art. 67 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria/MF nº 256, de 22 de junho de 2009, preenche os demais requisitos de admissibilidade em relação à decadência, pelo que dele tomo conhecimento e passo à sua análise.

Em relação à prescrição, apesar de não ter sido verificada a admissibilidade pela Presidência da Câmara no momento oportuno, entendo que não restou comprovada a divergência alegada, pelo que não admito o apelo especial no que concerne à prescrição dos valores não expressamente impugnados.

Ocorre que os precedentes jurisprudenciais colacionados pelo contribuinte não se prestam como paradigmas para suscitar a divergência quanto à prescrição, visto que o contexto fático dos Acórdãos CSRF nº 01.0.159 e nº 104-1.707 não condizem com o dos presentes autos. Explico.

Por certo, a antiguidade dos acórdãos citados pelo contribuinte não obsta, por si só, a configuração da divergência jurisprudencial. Acontece que a longa data que separa as decisões citadas e a atual demonstram a ausência de precedente mais moderno, o que poderia evidenciar a mudança de entendimento deste colegiado acerca da matéria tratada.

No entanto, aí não reside a fundamentação de inadmissibilidade do apelo especial quanto à prescrição alegada. Como dito anteriormente, os citados paradigmas não caracterizam a divergência, pois o contexto fático dos acórdãos se difere da realidade deste litígio. As decisões colacionadas pelo contribuinte decidem acerca da prescrição de valores não impugnados pelo contribuinte. Ali não há delimitação do litígio no julgamento da impugnação, há a impugnação parcial do lançamento.

Já no presente processo, somente a autoridade julgadora poderia dizer quais valores não foram impugnados, pois o contribuinte apresentou impugnação geral e irrestrita ao lançamento, não expressando sua vontade de hostilizar em parte o auto de infração. No caso em tela, a apreciação da Delegacia da Receita Federal de Julgamento delimitou o litígio, diferentemente dos paradigmas apresentados, nos quais havia lançamento por declaração e o contribuinte impugnava unicamente aquela parcela do lançamento que não correspondia à quantia que entendia como devida.

Tal fato conduz a diferentes interpretações, visto que são duas premissas distintas, que geram conclusões também distintas.

Sendo assim, não admito o presente recurso especial no tocante à prescrição.

Passemos então à controvérsia quanto ao prazo decadencial para a constituição de crédito tributário relativo à Cofins.

A decisão recorrida entende que o prazo de decadência para o lançamento da Cofins é de dez anos, com fundamento no art. 45 da Lei nº 8.212/91, enquanto o contribuinte defende ser de cinco anos, conforme previsto no art. 150, § 4º, do CTN. Vejamos.

O lançamento por homologação é aquele 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, consoante os preceitos do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/66.

Chamo a atenção para o vocábulo “atividade”, acima grifado, pois o objeto de homologação pelo Fisco não é, e nunca foi, o pagamento, e sim, a atividade do contribuinte de apurar o crédito e tomar todas as providências necessárias à sua satisfação. Por isso,

independe, para o início da contagem do prazo decadencial, se houve ou não pagamento parcial. O termo inicial do prazo decadencial é, por conseguinte, o momento da ocorrência do fato gerador.

Aliás, outra não é a posição da antiga Egrégia Segunda Turma, hoje Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, conforme se depreende do Aresto CSRF/02-01.766 (Sessão de 14 de setembro de 2004), cuja ementa transcrevo adiante:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA O PIS - DECADÊNCIA - A contribuição social para o PIS, "ex vi" do disposto no art 149, c.c. art. 195, ambos da CF., e, ainda, em face de reiterados pronunciamentos da Suprema Corte, tem caráter tributário. Assim, em face do disposto nos arts. n 146, III, "b", da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar. À falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior recebida pela Constituição, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional. Inaplicável a regra estabelecida no art 45 da Lei n° 8.212/91, até porque a referida lei não incluiu a contribuição para o PIS entre as fontes de custeio da Seguridade Social. Recurso negado (CSRF/01-05 157).

O prazo decadencial dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, conforme registrado supra, é regido pelo art. 150, § 4º, do CTN, que assim dispõe:

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.

Ora, já não existem mais dúvidas de que a Cofins é um tributo sujeito a lançamento por homologação e, por isso mesmo, como já dito, deve seguir o estabelecido no CTN, independentemente de ter ou não havido pagamento antecipado por parte do contribuinte, pois o que homologa-se não é o pagamento em si, mas a atividade de apuração do montante devido.

Essa é, e será sempre minha posição com relação ao prazo decadencial dos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Não consigo entender o dispositivo legal (art. 150, § 4º, do CTN) de outra forma.

Outra ressalva que me sinto obrigado a fazer: não há razão para contar-se de forma diversa o prazo decadencial do PIS e da Cofins, pois ambas são Contribuições Sociais, isto é, são da mesma espécie e subespécie!

Qualquer alteração que pretenda-se realizar nos prazos decadenciais deverá ser feita necessariamente por Lei Complementar. Aliás, outra não é a expressão de nosso Diploma Magno, a saber:

CF/88, Art. 146, III, "b", verbis Cabe à lei complementar

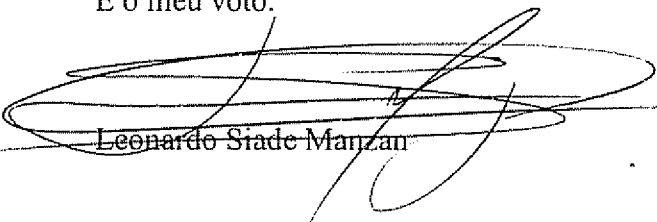
III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários (Grifou-se).

Por fim, importante destacar que a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 foi objeto da Súmula Vinculante nº 08 do STF, aprovada na Sessão Plenária de 12/06/2008, tornando-se, portanto, indiscutível tal matéria, em razão da vinculação da Administração ao disposto em Súmula Vinculante, conforme determina o art. 103-A, da Constituição Federal.

CONSIDERANDO os articulados precedentes e tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Especial do Contribuinte, na parte conhecida, para reconhecer a decadência parcial do lançamento.

É o meu voto.


Leonardo Siade Manzan