



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

Processo nº 10855.003412/2003-55
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3801-001.756 – 1ª Turma Especial
Sessão de 28 de fevereiro de 2013
Matéria Embargos
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado FRANGO FORTE PRODUTOS AVÍCOLAS LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1998

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EVIDENCIADA. EFEITOS INFRINGENTES.

Sendo constatada contradição no julgamento realizado é de se acolher embargos de declaração e dar-lhe efeitos infringentes.

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 Código Tributário Nacional.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO ANTECIPADO.

No caso de lançamento por homologação, não tendo havido qualquer pagamento, o prazo decadencial para constituição do crédito tributário passa a fluir a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia ter sido lançado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração com efeitos infringentes para negar provimento ao recurso voluntário e manter a autuação em sua integralidade, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Flávio de Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Sidney Eduardo Stahl - Relator.

EDITADO EM: 09/04/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flavio de Castro Pontes (Presidente), Marcos Antonio Borges, Jose Luiz Bordignon, Paulo Antonio Caliendo Velloso da Silveira, Maria Ines Caldeira Pereira da Silva Murgel e eu, Sidney Eduardo Stahl, Relator.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela União, através da Procuradora da Fazenda Nacional, com fulcro no art. 65 e ss. do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, observando sanar eventual contradição no acórdão proferido nesse processo — Acórdão nº 3801-00.356, de 1º de fevereiro de 2010, pleiteando o esclarecimento no que tange a declaração de decadência do período de apuração em discussão, posto que a autoridade autuante teria, no entender da Procuradoria, até 31/12/2003 para constituição do respectivo crédito tributário, cuja notificação do lançamento ocorreu em 07/07/2003, dentro, portanto, do prazo decadencial de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido alega a Embargante que *inexistindo a comprovação de pagamento parcial do tributo, consoante se depreende do presente auto de infração, impõe-se a aplicação da regra de contagem constante do art. 173, I, do CTN, nos termos da jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.*

É o que importa relatar,

Voto

Conselheiro Sidney Eduardo Stahl, Relator

Os Embargos são tempestivos e satisfazem os demais requisitos de admissibilidade, portanto deles conheço.

Revisando o acórdão embargado verifica-se que o mesmo apontou com correição o entendimento dos tribunais quanto ao prazo decadencial dos tributos lançados por homologação, entretanto, concluiu de forma contrária à jurisprudência majoritária, nos seguintes termos:

A autuação em exame foi procedida sob fundamento de pagamento a menor de contribuições para o PIS, tendo sido datado o auto de infração em 16 de março de 2003 e o AR datando de 07/07/2003.

Os períodos sob os quais o Fisco demanda pagamento de diferença de valores refere-se a jan., fev. e março de 1998.

Alega o recorrente, em preliminar, a decadência do direito do Fisco de proceder tal lançamento tendo em vista que decorreu mais de 5 anos dos fatos geradores da obrigação tributária ora demandada.

Socorre a razão ao contribuinte.

Está pacificado em nossos tribunais que tributos e contribuições sujeitos a lançamento por homologação, decorridos 5 anos do fato gerador, caso o fisco não se insurja antes disso contra a ausência de pagamento, não mais poderá exigir tendo em vista que, com 5 anos contados do fato gerador ocorre a prescrição.

Nesse sentido transcrevo ementa do REsp 757922:

*CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO.
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.*

ARTIGO 45 DA LEI 8.212/91. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.

1. "As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da

Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos.

Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social" (Corte Especial, Arguição de Inconstitucionalidade no REsp nº 616348/MG)

2. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "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".

3. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação — que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

4. No caso, trata-se de contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 173, I, do CTN.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

Isto posto, acolho o argumento da decadência para declarar nulo lançamento efetuado e, por conseguinte, extinguir o processo administrativo em tela.

Nesse sentido, tem razão a Fazenda.

O Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante nº 8¹ declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, que previa o prazo decadencial de dez anos para a constituição de créditos tributários relativos a contribuições sociais.

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

¹ 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.

Lei nº 8.212/91 à constituição e exigência de crédito tributário, aí incluídos os casos pendentes de julgamento administrativo.

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.

O termo inicial da contagem do prazo, apesar de meu entendimento contrário, está expresso na decisão referida pela relatora no acórdão embargado e deve ser o do artigo 173, I, quando não houver pagamento e o do § 4º do artigo 150, quando houver antecipação.

E também nos termos do voto da Ministra Eliana Calmon no Recurso Especial nº 512.840 – SP, com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (ART. 150 § 4º E 173 DO CTN).

1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CNT).

2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.

3. Em normais circunstâncias, não se conjugam os dispositivos legais.

4. Precedentes das Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.

5. Recurso especial provido

No presente caso, tendo em vista que não houve pagamento aplica-se o prazo do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

Considerando que o tributo refere-se ao ano-calendário de 1988 a Fazenda teria até o última dia do exercício de 2003 para proceder ao lançamento, como de fato o fez.

Diante do exposto, conheço dos embargos para acolher a alegação de contradição no Acórdão e considerando que essa foi a única defesa da contribuinte, dou-lhes efeitos infringentes para negar provimento ao recurso voluntário e manter a autuação em sua integralidade.

(assinado digitalmente)

Sidney Eduardo Stahl, Relator