



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

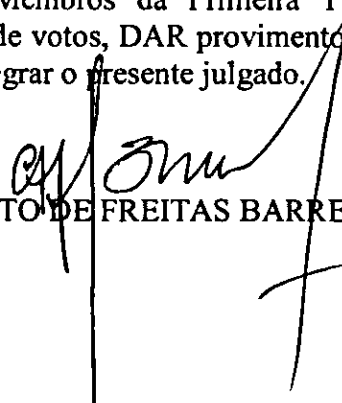
Processo nº 10860.005828/2001-77
Recurso nº 108-130.575 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9101-00.039 – 1ª Turma
Sessão de 10 de março de 2009
Matéria IRPJ E OUTROS - DECADÊNCIA
Recorrente INSTITUTO QUÍMICO CAMPINAS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins
Ano-calendário: 1995

Ementa: COFINS - DECADÊNCIA - A contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, tem natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. A inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 foi consignada na Súmula Vinculante nº 8, da Suprema Corte. Desta forma, a contagem do prazo decadencial dessa contribuição se faz de acordo com o Código Tributário Nacional, mais precisamente no art. 150, § 4º. O auto de infração referente à COFINS foi cientificado ao sujeito passivo em 21/12/2001, quando já atingidos pela decadência os fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1995.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso especial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CARLOS ALBERTO DE FREITAS BARRETO

Presidente



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

Relator

Formalizado em: 20 MAI 2009

Participaram, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: José Clóvis Alves, Marcos Vinicius Neder de Lima, José Carlos Passuello, Antonio Praga, Karem Jureidini Dias, Adriana Gomes Rego, Antonio Carlos Guidoni Filho, Nelson Lósso Filho, Valmir Sandri (Substituto Convocado) e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vive-Presidente Substituto).

Relatório

INSTITUTO QUÍMICO CAMPINAS S/A, qualificada nos autos, recorre (fls. 1755/1775) a este Colegiado, com fundamento no inciso II, do art. 5º, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 55/98, contra o Acórdão nº 108-07.328, de 19/03/2003 (fls. 1672/1724), obtendo seguimento apenas no que concerne à decadência da COFINS, no ano-calendário de 1995, que não fora acolhida pelo Colegiado.

Outras questões também objeto do recurso especial não mereceram seguimento pelo Presidente da Egrégia Oitava Câmara, fosse porque os acórdãos apresentados como paradigmas ou eram da própria Câmara, ou não constituíam dissenso, como faz certo o Despacho PRESI nº 108-097/2004 de fls. 1850 a 1855. Intimado regularmente do acórdão da 8ª Câmara e do citado despacho (fls.1902), a empresa silenciou a respeito.

A empresa foi intimada do acórdão em referência em 07/04/2004 (fls. 1739), e apresentou o seu recurso em 19/04/2004 (fls. 1755/17759).

O relator sorteado acolhera a decadência ao aplicar a jurisprudência dominante na Câmara Superior de Recursos Fiscais no sentido de que o prazo decadencial da COFINS é de 5 (cinco) anos contados do fato gerador, consoante o disposto no § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, sendo vencido, por voto de qualidade, segundo o qual esse prazo é de 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ser cobrado de acordo com o disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91.

A fraude reconhecida em relação ao IRPJ e da CSLL não afetou a base de cálculo da COFINS, e, por isso, o Colegiado considerou o fato gerador como termo inicial da contagem da caducidade conforme o § 4º do artigo 150 do CTN.

O Acórdão nº 108-07.328 está assim ementado na parte objeto da divergência:

“DECADÊNCIA – COFINS - À luz do disposto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91, o prazo decadencial da COFINS é de 10 anos”.

O dissenso foi admitido em face dos Acórdãos nº 203-08592 e 203-08018, assim ementados:

Acórdão nº 203-08592:

“COFINS – DECADÊNCIA – PRAZO QUINQUÊNAL – jan/95 a set/95 – O dieito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento da contribuição para a COFINS decai no prazo de cinco anos, conforme estabelece o Código Tributário Nacional (...) (Acórdão 203-08592).”

Acórdão nº 203-08018:



“NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA. As contribuições sociais, dentre elas a referente à COFINS, embora não compondo o elenco dos impostos, têm caráter tributário, devendo seguir as regras inerentes aos tributos, no que não colidir com as constitucionais que lhe forem específicas (...) à falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou lei anterior recepcionada pela Constituição Federal, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional (...) hipótese em que o termo inicial para contagem do prazo de cinco anos é a data da ocorrência do fato gerador (Acórdão 203-08018)”

A Douta Procuradoria apresentou contra-razões ao recurso especial do contribuinte, sustentando o julgado com base em precedentes administrativos e ensinamentos da Doutrina. A lei nº 8.212/91 é constitucional e dispôs em matéria restrita à lei ordinária, não invadindo o campo da legislação complementar, discorrendo a respeito e sobre as especificidades das contribuições sociais, bem como sobre a limitação regimental dos Conselhos de Contribuintes.

É o relatório. *dh*

Voto

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator

Recurso tempestivo e assente em lei.

Tomo conhecimento do recurso interposto pelo sujeito passivo, com fulcro no inciso II, do artigo 5º, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/98, atendidos que foram os pressupostos processuais previstos no citado dispositivo.

Igualmente, tomo conhecimento das contra-razões da Douta Procuradoria da Fazenda Nacional.

Entendo que a razão está com a recorrente e o laborioso e profícuo voto do ilustre relator sorteado.

As contribuições para a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, têm natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, a contagem do prazo decadencial dessas contribuições se faz de acordo com o Código Tributário Nacional, mais precisamente no art. 150, § 4º. Os autos de infração referentes ao PIS e a COFINS foram cientificados ao sujeito passivo em 07/11/2002, quando já atingidos pela decadência os fatos geradores dessas contribuições ocorridos nos meses de janeiro, março e maio de 1997.

A COFINS é suscetível de pagamento pelo contribuinte, independentemente de qualquer providência do fisco, cumprindo-lhe, então verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular e, por fim, pagar o montante do tributo devido, se desse procedimento houver tributo a ser pago. Amolda-se, portanto, à hipótese do art. 150, § 4º, do CTN.

O referido dispositivo está assim redigido:

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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. (negritei)

Não houve na espécie dolo, fraude ou simulação relativamente à COFINS, tanto que a multa lançada foi de 75% (fls.1064/1067).

Pretender o prazo mais alongado de que trata o art. 173, “data venia”, não tem sentido.

dh

O legislador ordinário pode fixar outro prazo para a homologação desde que menor do que o estabelecido no retrotranscrito § 4º. É o que ensina a Doutrina, nas lições de Aliomar Baleeiro, "in" Direito Tributário Brasileiro, Forense, 9ª edição, pág. 478; Fábio Fanucchi, em sua obra Curso de Direito Tributário Brasileiro, Ed. Resenha Tributária, 3ª edição, Vol. I, pág. 297; Luciano Amaro, em Direito Tributário Brasileiro, Saraiva, 6ª edição, pág. 387; Alberto Xavier, "in" Do Lançamento-Teoria Geral do Ato do Procedimento e do Processo Tributário, Forense, ed. 1997, pág. 94; Sacha Calmon Navarro Coelho, em Curso de Direito Tributário Brasileiro, Forense, 1999, pág. 672; e Leandro Paulsen, em Código Tributário Nacional, Livraria do Advogado, editora/ESMAFE-RS, Porto Alegre, 2000, pág. 502, dentre outros.

Não pode fixar prazo maior por uma simples razão.

A Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. (D.O.U. de 27.10.66, ret. no DOU de 31/10/66, foi promulgada para regular, com fundamento na Emenda Constitucional nº 18, de 1º de dezembro de 1965, o sistema tributário nacional e estabelecer, com fundamento no artigo 5º, inciso XV, alínea b, da Constituição Federal, as normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, sem prejuízo da respectiva legislação complementar, supletiva ou regulamentar.

Por disposição do artigo 7º do Ato Complementar da Presidência da República nº 36, de 13 de março de 1.967, esta Lei, incluídas as alterações posteriores, foi elevada à categoria de Lei Complementar, passando a denominar-se CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Assim, todas as alterações nela introduzidas por leis ordinárias, foram elevadas à categoria de lei complementar.

A partir daí, somente lei complementar poderá dispor sobre normas gerais de direito tributário, como é o caso das normas sobre decadência.

É uma garantia do contribuinte nacional e de segurança jurídica que não pode ser alongada pelo legislador ordinário.

E é por isso que somente se admite o encurtamento do prazo.

O contribuinte fez a parte que lhe competia; o fisco é que não fez a dele, isto é, lançar as contribuições, na forma e no tempo previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

A necessidade de lançar o crédito tributário e a consequência de sua inobservância foram objeto do Resp nº 332.693 (2001-0096668), relatora Ministra Eliana Calmon, da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, unânime, cuja ementa está assim redigida:

“TRIBUTÁRIO – CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. 1) O fato gerador faz nascer a obrigação tributária, que se aperfeiçoa com o lançamento, ato pelo qual se constitui o crédito correspondente à obrigação (arts. 113 e 142 do CTN).

2. Dispõe a FAZENDA do prazo de cinco anos para exercer o direito de lançar, ou seja, constituir o seu crédito tributário.

dh

3. O prazo para lançar não se sujeita a suspensão ou interrupção, **nem por ordem judicial nem por depósito do devido.** (grifei)

4) Com depósito ou sem depósito, após cinco anos do fato gerador, sem lançamento, ocorre a decadência.

5. Recurso especial provido”.

Merece especial atenção os seguintes excertos do voto da ilustre relatora:

“Quero aqui destacar que não houve pagamento antecipado ou não antecipado, como pode sugerir o disposto no art. 150 do CTN.

A empresa apenas se antecipou, com a cautelar, para barrar a execução, se assim fosse procedido pelo Fisco que, antecedentemente, ainda teria de constituir o crédito tributário, o qual deixou escapar pelo decurso do tempo.

Sabendo-se que é decadencial o prazo para a constituição do crédito tributário e que o prazo decadencial não sofre suspensões ou interrupções, pois, como a história, tem marcha irreversível, **surge a obrigação pela ocorrência do fato gerador e, a partir daí, nada pode barrar a fluência da decadência, senão o lançamento**, que é da alçada única do Fisco, que terminou por não fazê-lo, na hipótese dos autos.

Dentro deste contexto, acolho a tese contida no recurso para reformar o acórdão e dar provimento ao especial, declarando a inexistência da relação jurídica, por força da decadência.” (negritei)

A inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 foi consignada na Súmula Vinculante nº 8, da Suprema Corte.

Assim, considero decadente o lançamento da COFINS relativamente aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1995, uma vez que a ciência do lançamento ocorreu em 21/12/2001 (fls. 1029).

Nesta ordem de juízos, dou provimento ao recurso do contribuinte.

Sala das Sessões, em 10 de março de 2009.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES