

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

Processo nº 10940.001692/2002-17
Recurso nº 149.332 Voluntário
Acórdão nº 3801-00.233 – 1ª Turma Especial
Sessão de 11 de agosto de 2009
Matéria COFINS
Recorrente WIECHETECK ENGENHARIA ELÉTRICA LTDA
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/10/1997 a 31/12/1997

AUDITORIA INTERNA EM DCTF. DECLARAÇÃO INEXATA E FALTA DE RECOLHIMENTO. A pessoa jurídica que não lograr comprovar recolhimento de crédito cujo pedido de ressarcimento não está prescrito poderá não conseguir tal ressarcimento ou compensação tendo em vista que é ela a pessoa obrigada a conservar em ordem os livros e documentos fiscais. O Judiciário pode conceder o direito mas caberá à Administração Fazendária a comprovação da existência do crédito, mediante auditoria em DCTF e intimação do interessado para comprovação do seu crédito.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Vencida a Conselheira Mônica Monteiro Garcia de los Rios, que negou provimento.


Magda Cotta Cardozo - Presidente


Renata Auxiliadora Marchetti - Relatora

EDITADO EM: 29/10/2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Magda Cotta Cardozo, Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (Suplente), Robson José Bayerl (Suplente), Andréia Dantas Lacerda Moneta, Arno Jerke Júnior e Renata Auxiliadora Marchetti.

Relatório

Trata-se de recurso contra decisão que manteve incólume auto de infração com exigência fiscal correspondente a COFINS.

A autuação em exame foi procedida sob fundamento “proc jud não comprovad”.

Não tendo havido comprovação do processo judicial, a autoridade fiscal autuou o contribuinte por falta e recolhimento ou pagamento do principal e declaração inexata, relativo à COFINS..

Os períodos sob os quais o Fisco demanda pagamento de diferença de valores refere-se a outubro de 1997 até janeiro de 1998.

A ciência do Auto de Infração, pelo contribuinte, deu-se em 14/06/2002, conforme AR juntado às fls. 39.

Apresentou impugnação e, junto à impugnação, apresentou as certidões acostadas às fls. 34/35 que comprovava a ação judicial noticiada na DCTF, conforme fls. 31.

Sua impugnação foi julgada sem que a Autoridade Fazendária mencionasse as certidões de objeto e pé juntadas ao processo.

Ao invés disso, a Fazenda, em 22/06/2007 intimou a recorrente a apresentar Demonstrativos de apuração das bases de cálculo e pagamentos para o FINSOCIAL dos anos de 1989 a 1992 e demonstrativos de compensação. Isso mais de 15 anos após a autuação.

A recorrente não apresentou os documentos e esclareceu que a ação teve seu trânsito em julgado pelo STJ em 06/06/1997 sendo os créditos compensados com débitos do FINSOCIAL do período de 1996 a março de 1997. Esclareceu também que, decorrido prazo superior aos 5 anos da compensação, foi considerado como homologado o débito, tendo sido juntados darfs e planilhas.

É o relatório.

Voto

Conselheira Renata Auxiliadora Marcheti, Relatora

Socorre a razão ao contribuinte.

O Auto de Infração tinha como fundamento a não comprovação de processo judicial o que fez com que fossem desconsideradas as informações sobre ele lançadas na DCTF.

Em impugnação o contribuinte logrou comprovar o feito, bem como seu julgamento, demonstrando com certidões judiciais o quanto alegado em DCTF.

Após isso, não poderia a Fazenda mudar seu fundamento para manter o auto, sob o argumento de que o contribuinte deveria comprovar a retidão da base de cálculo, bem como os pagamentos feitos para o FINSOCIAL além dos 0,5%, para verificar a existência de direito creditório passível de convalidar as compensações lançadas na DCTF, isso mais de 15 anos após o fato gerador.

Caso a Fazenda quisesse discutir a correção dos valores lançados na compensação, deveria ter ela iniciado outro procedimento administrativo, novo auto de infração, sob o novo argumento de incorreção dos valores, pois não podia simplesmente mudar o fundamento do primeiro auto de infração para mantê-lo incólume.

E mais, deveria ter feito isso em um prazo máximo de 5 anos contados da data da constituição definitiva desse crédito.

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 ou incorreção do 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.

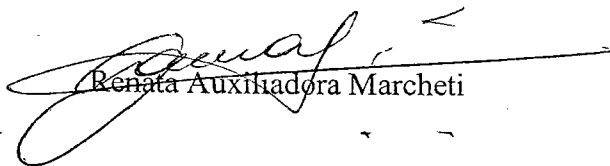
1. "As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre 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 recurso da recorrente para declarar insubsistente o auto de infração atacado, tendo em vista que o fundamento de inexistência de comprovação do processo judicial mencionado na DCTF não é válido, tendo sido o processo comprovado por certidões de objeto e pé.

É como voto.


Renata Auxiliadora Marchetti