



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

Processo nº 10980.002131/2006-92
Recurso nº 270.912 De Ofício
Acórdão nº 3101-01.076 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de abril de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS
Recorrente ESTEIO ENGENHARIA E AERO LEVANTAMENTOS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/1999 a 28/02/2001

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA.

Decadência é norma geral de direito tributário privativa de lei complementar. O CTN, recepcionado pela Constituição da República de 1988 com *status* de lei complementar, disciplina o prazo decadencial em duas vertentes: (1) a regra geral está disciplinada no artigo 173, inciso I (cinco anos, contados “do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”); (2) no caso de antecipação de pagamento dos tributos, por força de lei, sem prévio exame da autoridade administrativa, o artigo 150, §4º, tem primazia (“cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador”). Diante de pagamento antecipado, independentemente do montante, a regra geral cede lugar à regra especial. Precedente da Primeira Seção do STJ, na sistemática dos recursos repetitivos.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade em negar provimento ao recurso de ofício.

Tarásio Campelo Borges - Presidente Substituto

Vanessa Albuquerque Valente - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Corinto Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Mônica Monteiro Garcia de los Rios, Tarásio Campelo Borges, Valdete Aparecida Marinheiro e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Por bem relatar os fatos adoto integralmente o relatório componente do julgamento de primeira instância, que transcrevo a seguir:

*“Trata o processo de Auto de Infração de **Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins**, às fls. 119/130, que exige R\$ 896.901,79 de Cofins, R\$ 672.676,21 de multa de ofício, além dos acréscimos legais, em decorrência de falta de recolhimento das contribuições, em procedimento de verificações obrigatórias, nos períodos de apuração de 02/1999 a 01/2002.*

Conforme Termo de Encerramento (fls. 131/133), a interessada ingressou com mandado de segurança nº 96.0006623-0, junto à 2ª Vara Federal de Curitiba/PR, cujo processo administrativo de acompanhamento judicial é de nº 10980.006125/96-35, objetivando ver afastada a exigibilidade do pagamento do PIS, na forma estabelecida pela Medida Provisória nº 1.212/95, e suas reedições, alegando ofensas a vários princípios constitucionais. A liminar foi deferida para que a impetrante pudesse recolher o PIS de acordo com a Lei Complementar nº 7/70. Na sentença de mérito o pedido foi julgado procedente. Em grau de recurso, todavia, foi decidido, por unanimidade, que as disposições introduzidas pela MP são absolutamente constitucionais, sendo o PIS/PASEP exigível tanto das empresas comerciais e industriais, quanto das de prestação de serviços. Em face da identidade no cálculo das bases de cálculo do PIS e da Cofins, foi solicitada a ampliação do MPF para que fosse verificada a consistência das informações prestadas em DCTF sobre os créditos da Cofins. Em consequência, foram elaboradas pela fiscalização planilhas de “Demonstração de Apuração da Base de Cálculo” (fls. 112/114), com base nos registros contábeis da empresa, considerando a receita sobre serviços, as receitas sobre vendas, as demais receitas, as exclusões permitidas e à forma como os débitos foram extintos.

Cientificada do lançamento, em 03/03/2006 (fl. 133), a interessada, por intermédio de seu procurador legalmente constituído (fl. 144), apresentou, em 04/04/2006, a impugnação de fls. 135/143, alegando, inicialmente, a decadência do direito de a Fazenda Pública lançar créditos tributários relativos aos meses de fevereiro/1999 a fevereiro/2001, tendo em vista a natureza tributária da contribuição, bem como a seu caráter homologatório, devendo ser aplicada a contagem do prazo previsto no art. 150, § 4º, do CTN. Alega a inadequação da base de cálculo autuada, por

incluir outras receitas, que não exclusivamente operacional – faturamento, já que a Lei nº 9.718, de 1998, em seu art. 3º, § 1º, alargou indevidamente a base de cálculo da contribuição, em afronta ao sistema jurídico pátrio. Menciona decisão do STF, que já posicionou, por intermédio de seu Pleno, declarando a inconstitucionalidade daquele dispositivo. Por fim, contesta a aplicação da taxa Selic como juros de mora.”

Sob apreciação da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba (PA), a 3ª Turma, em 01 de outubro de 2008, julgou procedente o lançamento, nos termos do Acórdão DRJ/CTA nº 06-19.414, consubstanciado na seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 28/02/2001

LANÇAMENTO. DECADÊNCIA.

Na existência de indicação de pagamento da contribuição, ainda que parcial, deve ser utilizada a regra contida no § 4º do art. 150 do CTN, a qual determina que transcorrido o prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, sem que a Fazenda Pública tenha se manifestado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito.

Período apuração: 01/03/2001 a 31/01/2002

LEI Nº 9.718/1998. INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO. ESFERA ADMINISTRATIVA.

O exame da legalidade e da constitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional compete ao Poder Judiciário, restando inócua e incabível qualquer discussão, nesse sentido, na esfera administrativa.

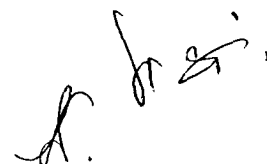
COFINS. BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo da contribuição é o faturamento, que corresponde à receita bruta da pessoa jurídica, considerando a totalidade das receitas auferidas, aplicando-se sobre o valor obtido a alíquota determinada pela legislação de regência.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Cobram-se juros de mora por percentual equivalente à taxa Selic por expressa previsão legal.

Lançamento Procedente em Parte



Da parcela do crédito tributário exonerado, decadência do direito da Fazenda Nacional relativo aos fatos geradores ocorridos até fevereiro de 2001, a DRJ Curitiba (PR) recorre de ofício.

Regularmente cientificada do acórdão de primeira instância, em 05/11/2008, a Contribuinte, tempestivamente, apresenta Recurso Voluntário a este Conselho, em 05/12/2008. Nessa peça, argumenta, em síntese:

(i) Que a partir dos demonstrativos de apuração da base de cálculo da COFINS, anexos ao auto de infração, foi incluída na sua base de cálculo, para fins de quantificação do montante devido, a rubrica “demais receitas”, que é composta por outras receitas, que não exclusivamente a operacional - faturamento;

(ii) Tanto na doutrina, quanto na jurisprudência atual, é assente que o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718 alargou indevidamente a base de cálculo da COFINS;

(iii) Que essa questão já está pacificada, com o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade, por violação ao art. 195, I, e § 4º (este combinado com o art. 154, I), da Carta Magna, e sua redação original, consoante o decidido no Recurso Extraordinário nº 346.084-6/PR;

(iv) A improcedência da incidência da SELIC, como juros de mora, sobre a multa de ofício.

Requer, ao final, o provimento do presente Recurso para “o fim de se cancelar exigência remanescente, reconhecendo-se que as “demais receitas” constantes dos demonstrativos de apuração da base de cálculo, anexos ao auto de infração, não compõem a base de cálculo da COFINS, excluindo-as da tributação”. Requer, ainda, a exclusão da SELIC do cálculo da multa de ofício.

Noutro momento, mediante a petição de folha 174, a interessada formaliza sua desistência do recurso voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheira VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE, Relatora

O Recurso é tempestivo e trata de matéria afeta à competência desta Terceira Seção. Portanto, dele se deve tomar conhecimento.

Conforme se verifica, após a desistência do recurso voluntário (folha 174), cuida-se apenas de Recurso de Ofício: decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir créditos relativos aos fatos geradores ocorridos até fevereiro de 2001.

Norma geral de direito tributário privativa de lei complementar por força do disposto no artigo 146, inciso III, alínea “b”, da Constituição Federal de 1988, a decadência é matéria disciplinada no Código Tributário Nacional, artigos 150, § 4º [¹], e 173 [²].

No caso concreto, diante do pagamento antecipado de tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, tem aplicação a determinação legal contida no citado § 4º do artigo 150. Portanto, entendo igual a cinco anos o prazo concedido à Fazenda Pública para a constituição do crédito tributário, contados a partir da ocorrência do fato gerador.

Com essas considerações, para os fatos geradores ocorridos até fevereiro de 2001, entendo já operada a decadência do direito da Fazenda Nacional na data do lançamento do crédito tributário e nego provimento ao recurso voluntário.


Vanessa Albuquerque Valente



¹ CTN, artigo 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.

² CTN, artigo 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.