



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº 10980.005995/2001-51
Recurso nº 202-120.937 Especial do Contribuinte
Matéria COFINS
Acórdão nº 02-03.484
Sessão de 01 de setembro de 2008
Recorrente EMPLOYER - ORGANIZAÇÃO DE RECURSOS HUMANOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/1992 a 31/12/2000

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

É inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212/1991, que trata de decadência de crédito tributário. Súmula Vinculante nº 08 do STF.

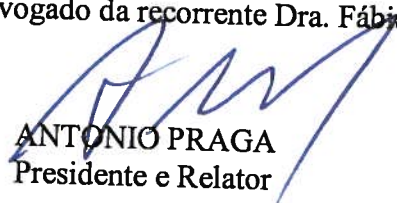
TERMO INICIAL.

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).

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso especial. Presente ao julgamento o advogado da recorrente Dra. Fábja Regina Freitas, OAB/DF 14.389.


ANTONIO PRAGA
Presidente e Relator

FORMALIZADO EM: 22 JUL 2009

Participaram, do presente julgamento, os conselheiros: Antonio Praga (Presidente da CSRF), Antonio Carlos Guidoni Filho (substituto do vice-presidente da CSRF), Josefa Maria Coelho Marques, Dalton César Cordeiro de Miranda, Henrique Pinheiro Torres, Maria Teresa Martínez López, Gileno Gurjão Barreto, Julio Cesar Vieira Gomes, Leonardo Siade Manzan, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Gilson Macedo Rosenberg Filho e Manoel Coelho Arruda Junior (substituto convocado). Ausente momentaneamente o Conselheiro Antonio Carlos Atulim

Relatório

Trata-se de recurso(s) especial(ais), interposto(s) pela(s) EMPLOYER - ORGANIZAÇÃO DE RECURSOS HUMANOS LTDA, com fulcro no art. 7º, inciso II do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 47 de 2008, que foi admitido em relação ao prazo de decadência para o lançamento da COFINS.

Na sessão plenária de 11/05/04, a SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES julgou o Recurso Voluntário nº 202-120937, interposto por EMPLOYER - ORGANIZAÇÃO DE RECURSOS HUMANOS LTDA e decidiu: "Por maioria de votos: a) negou-se provimento ao recurso quanto a decadência. Vencidos os Conselheiros Raimar da Silva Aguiar e Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski que deram provimento no tocante a exação até a data de vigência da Lei 9.718/99. Os Conselheiros Jorge Freire Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, resguardaram o posicionamento expresso em Declaração de voto e acompanharam o Relator. e b) negou-se provimento ao recurso, quanto ao mérito. Vencidos os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar (Relator), Dalton Cesar Cordeiro de Miranda. Designado o Conselheiro Jorge Freire para redigir o voto vencedor."

A decisão foi formalizada no Acórdão nº 202-15565, da relatoria do Conselheiro Gustavo Kelly Alencar, cuja ementa abaixo se transcreve:

COFINS. DECADÊNCIA. O artigo 45 da Lei nº 8.212/91 estatuiu que a decadência das contribuições que custeiam o orçamento da seguridade social é de dez anos. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. TERCEIRIZAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. O faturamento, para fins de incidência da COFINS, em decorrência da atividade de fornecimento de mão-de-obra, é a receita bruta obtida, ainda que discriminados nas faturas de serviços prestados. Recurso voluntário ao qual se nega provimento..

Contra-razões da Fazenda Nacional às fls. 533/550, propondo pela manutenção da decisão recorrida.

É o Relatório.

Voto



Conselheiro ANTONIO PRAGA, Relator

Recurso preenche condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

DECADÊNCIA DE LANÇAR A COFINS

A matéria em debate no Especial cinge-se em saber, por primeiro, se o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais, sujeitar-se-ia às regras do CTN, pela sistemática do lançamento por homologação, ou pela regra prevista no art. 45 da Lei nº 8.212/91 e, por último, caso a primeira opção seja a eleita, decidir se a existência ou não de pagamento conduziria ou não a aplicação do 150, § 4º para o art. 173, I, ambos do CTN.

O Supremo Tribunal Federal publicou no Diário Oficial da União, do dia 20/06/2008, o enunciado da Súmula vinculante nº 08, *in verbis*:

"Em sessão de 12 de junho de 2008, o Tribunal Pleno editou os seguintes enunciados de súmula vinculante que se publicam no Diário da Justiça e no Diário Oficial da União, nos termos do § 4º do art. 2º da Lei nº 11.417/2006:

Súmula vinculante nº 8 - 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.

Precedentes: RE 560.626, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 556.664, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.882, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.943, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 12/6/2008; RE 106.217, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 12/9/1986; RE 138.284, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 28/8/1992.

Legislação: Decreto-Lei nº 1.569/1997, art. 5º, parágrafo único Lei nº 8.212/1991, artigos 45 e 46 CF, art. 146, III Brasília, 18 de junho de 2008.

Ministro Gilmar Mendes Presidente" (DOU nº 117, de 20/06/2008, Seção I, pág. 1)

Portanto, dada a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, há de se definir o termo inicial do prazo decadencial nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Ressalvado meu entendimento pessoal, no sentido que, em se tratando de lançamento de ofício, o prazo deve ser contado na forma do art. 173 do CTN, adotei em plenário o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Pois bem. No REsp 879.058/PR, DJ 22.02.2007, a 1ª Turma do STJ assim se pronunciou:

"Processual civil. Recurso especial. Acórdão recorrido assentado sobre fundamentação de natureza constitucional. Omissão não configurada. Tributário. 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. (...)

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

4. *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 da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; AgRg nos ERESP 216.758/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 10.04.2006.*

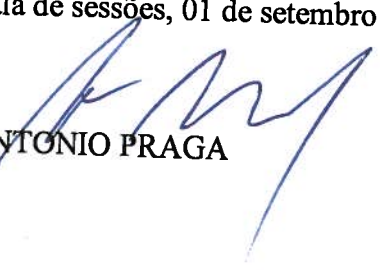
5. *No caso concreto, todavia, não houve pagamento. Aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 173, I, do CTN.*

6. *Recurso especial a que se nega provimento."*

No caso em epígrafe, verifica-se que o sujeito passivo antecipou parcialmente os recolhimentos, demonstrativos fiscais de fls. 15-19 e 27-30, conforme exige o art. 150, § 1º do CTN, de sorte que o prazo decadencial deverá começar a fluir a partir da ocorrência do fato gerador.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso para cancelar a exigência quanto aos fatos geradores ocorridos até o mês de julho de 1996, haja vista que a ciência do auto de infração ocorreu em 27/08/2001.

Sala de sessões, 01 de setembro de 2008.


ANTONIO PRAGA