



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

Processo nº 13555.000163/2003-19
Recurso nº 238.477 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.985 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de setembro de 2010
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO - AUDITORIA ELETRÔNICA DCTF -
DECADÊNCIA TOTAL DE OFÍCIO
Recorrente SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A (Nova denominação de Bahia Sul
Celulose S/A)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/04/1998, 31/05/1998, 30/06/1998

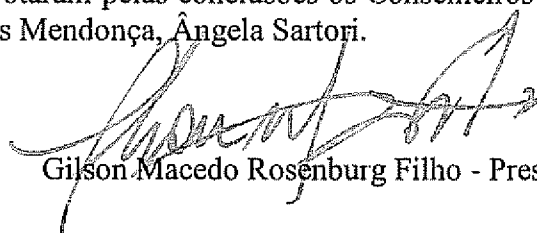
AUTO DE INFRAÇÃO. PIS/PASEP. DECADÊNCIA.

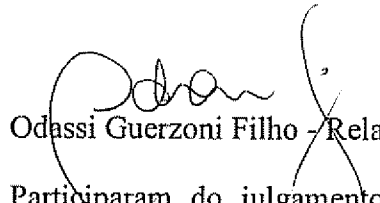
Nos termos da Súmula Vinculante 8 do Supremo Tribunal Federal, de 20/06/2008, é inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991. Assim, a regra que define o termo inicial de contagem do prazo decadencial para a constituição de créditos tributários da Cofins e do PIS/Pasep deve ser buscada, ou no § 4º do artigo 150, ou no inciso I do artigo 173, ambos do Código Tributário Nacional, de forma excludente, a depender da existência ou não de pagamento antecipado. No caso, em que foi informada a compensação na DCTF, portanto, para fins de determinação do termo a quo do prazo decadencial, equivalente a um pagamento antecipado, o prazo de cinco anos se inicia na data da ocorrência do fato gerador, de modo que, tendo a ciência do lançamento se dado em 29/07/2003, foram atingidos pela decadência todos os períodos de apuração.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em reconhecer, de ofício, a decadência de todos os períodos de apuração, cancelando-se o lançamento. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Ângela Sartori.


Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente



Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Ângela Sartori e Gilson Macedo Rosenberg Filho. Ausente o Conselheiro Fernando Marques Cleto Duarte.

Relatório

O julgamento versa sobre auto de infração do PIS/Pasep cientificado ao sujeito passivo em 29/07/2003, relacionando-se a procedimento eletrônico de auditoria interna em DCTF, ao final do qual apurou-se que o número do processo administrativo indicado pela autuada em sua DCTF para justificar a vinculação a débito compensado não se confirmara. Os períodos de apuração foram de abril, maio e junho de 1998.

No Recurso Voluntário interposto, em face da manutenção integral do lançamento por parte da instância recorrida, a autuada admitiu que indicara, de fato, um número de processo administrativo que em nada se relacionava às compensações informadas na DCTF, mas, que, porém, possuía, de fato, crédito (PIS/Pasep recolhido sob a égide dos Decretos-Leis n.ºs. 2.445 e 2.449, de 1988) reconhecido por meio de decisão judicial transitada em julgado, capaz de suportar as compensações ora glosadas pelo Fisco, tendo efetuado tal procedimento com base no art. 66 da Lei n.º 8.383, de 30 de dezembro de 1991.

No que interessa para o deslinde do julgamento, é o Relatório, elaborado que foi a partir de arquivo digitalizado e a mim disponibilizado pela Secretaria da 4ª Câmara da Terceira Seção do Carf.

Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 03/11/2006, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 28/11/2006. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Não obstante a Recorrente não tenha arguido a ocorrência da decadência de todo o lançamento, o faço de ofício por se tratar tal instituto matéria de ordem pública.

Desde a edição da Súmula Vinculante 08, do Supremo Tribunal Federal, que decretou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212, de 1991, esta Turma vem entendendo, à maioria, eu e o Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho vencidos, que a regra para a fixação do prazo decadencial de que dispõe a Fazenda Pública para constituir crédito tributário relativo a tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação é que consta do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, qual seja, de cinco anos contado da ocorrência do fato gerador.

Nosso entendimento destoa do defendido pela maioria por considerarmos que a aplicação de tal dispositivo deve se dar apenas diante da inexistência de pagamentos

antecipados efetuados pelo sujeito passivo, pois, em caso contrário, isto é, em havendo qualquer forma de antecipação, ou para fins de contagem do prazo decadencial assim considerados, tais como, depósitos judiciais, compensações etc., a regra a prevalecer é a do inciso I do art. 173, do Código Tributário Nacional, ou seja, tem como seu termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o tributo ou a contribuição poderia ser lançado.

Para defender esse posicionamento, na doutrina, invoco, inicialmente, Luciano Amaro, que, *in* Direito Tributário Brasileiro, Ed. Saraiva, 2005, 11ª ed., p. 409, ensina que, *verbis*, "(...), quando não se efetua o pagamento 'antecipado' exigido pela lei, não há possibilidade de lançamento por homologação, pois simplesmente não há o que homologar; a homologação não pode operar no vazio. Tendo em vista que o artigo 150 não regulou a hipótese, e o art. 149 diz apenas que cabe lançamento de ofício (item V), enquanto, obviamente, não extinto o direito do Fisco, o prazo a ser aplicado para a hipótese deve seguir a regra geral do art. 173, ou seja, cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que (à vista da omissão do sujeito passivo) o lançamento de ofício poderia ser feito".

Sacha Calmon, *in* Curso de Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 1999, p. 721, afirma que, *verbis*: "*Nos impostos sujeitos a 'lançamento por homologação', contudo – desde que haja pagamento – ainda que insuficiente para pagar todo o crédito tributário – o dia inicial da decadência é o da ocorrência do fato gerador da co-respectiva obrigação, a teor do parágrafo 4º do art. 150, retrotranscrito. É que a Fazenda tem cinco anos para verificar se o pagamento é suficiente para exaurir o objeto da obrigação tributária, isto é, o crédito tributário. Mantendo-se inerte, o Código Tributário Nacional considera esta inércia como homologação tácita, perdendo a Fazenda a oportunidade de operar lançamentos suplementares em caso de insuficiência de pagamento (preclusão. (...)).*" (grifei)

Nessa mesma linha se posiciona Carlos Mário da Silva Velloso, *in* Decadência e prescrição do crédito tributário, Revista de Direito Tributário, n. 9/10, p. 184-5, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1979, ao afirmar que a homologação não tem lugar quando inexistente pagamento antecipado, pois o artigo 150, § 4º, só trata da hipótese de ter havido pagamento.

A jurisprudência do STJ é farta nesse mesmo sentido, a exemplo do julgado no REsp 678454/SC, Recurso Especial 2004/0088634-5, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/09/2007, p. 211, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO NÃO ANTECIPADO PELO CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

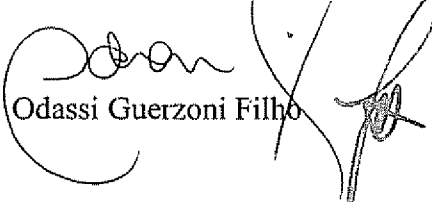
1. O prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN. 2. Em se tratando



de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, deve ser aplicado o disposto no art. 173, I, do CTN. 3. No caso dos autos, não houve pagamento antecipado pelo contribuinte, motivo pelo qual a Fazenda Pública estadual lavrou Notificação Fiscal em 25 de janeiro de 1988, pugnando por débitos de ICMS referentes ao período de janeiro de 1982. Assim, o prazo que o Fisco estadual possuía para efetuar o lançamento era até 1º de janeiro de 1988, tendo em vista que, na hipótese, o prazo decadencial de que dispõe a Fazenda Pública para constituir o crédito tributário é de cinco anos a contar "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (art. 173, I, do CTN). Portanto, efetivamente se implementou a decadência, não havendo o que ser reformado no acórdão recorrido. 4. Recurso especial desprovido.

Acórdão. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com a Sra. Ministra Relatora. (grifos meus)

E, no presente caso, em que, para fins de determinação do termo inicial de contagem do prazo decadencial, houve o pagamento antecipado, ainda que na forma de compensação indicada em DCTF, a regra de contagem do prazo decadencial deve ser buscada no § 4º do artigo 150 do CTN, razão pela qual, em face da ciência do lançamento ter ocorrido em 29/07/2003, deve ser dado provimento ao recurso de modo a serem considerados atingidos pela decadência os fatos geradores de abril, maio e junho de 1998, todos, portanto.


Odassi Guerzoni Filho