



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

Processo nº 13639.000369/2003-19
Recurso nº 239.160 Voluntário
Acórdão nº 3801-00.350 – 1ª Turma Especial
Sessão de 1 de fevereiro de 2010
Matéria COFINS
Recorrente MERCADÃO LEVATE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Cofins apuração abril de 1998.

DECADÊNCIA DE COFINS. PRAZO DE 5 ANOS.

Por se tratar de tributo cuja modalidade de lançamento seja a homologação, é de cinco anos o prazo decadencial para lançamento do crédito tributário, pelo Fisco.

PRAZO DE DEZ ANOS DA LEI 8.212/91

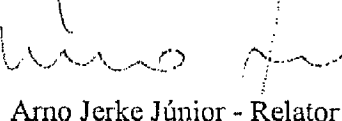
Por força do teor da Súmula Viinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que conferiam prazo decadencial de 10 anos para o lançamento do crédito tributário.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.


Magda Cotta Cardozo - Presidente


Arno Jerke Júnior - Relator

EDITADO EM: 04/08/2010

Participaram do presente julgamento os conselheiros Magda Cotta Cardozo, Andréia Dantas Lacerda Moneta, Arno Jerke Júnior e Renata Auxiliadora Marchetti.

Relatório

Porquanto bem fundamentado, adoto o voto da DRJ Recorrida na sua integralidade:

Versa o presente processo sobre auto de infração, à fl. 14, pelo qual exige-se da contribuinte supra identificada, crédito tributário no valor total de R\$ 14.999,79, em virtude de apuração de irregularidades quanto a quitação de débitos em auditoria da Declaração de Contribuintes e Tributos Federais – DCTF, a saber: falta de recolhimento da Cofins devida no período de apuração de abril de 1998, conforme demonstrativo de fl. 16.

Cientificada, a contribuinte apresentou impugnação (fl. 1), alegando, em síntese, que na data da lavratura do auto de infração já havia transcorrido o prazo de decadência para a constituição do crédito tributário, que é de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, consoante artigo 150 do Código Tributário Nacional.

E seu julgamento, a DRJ Recorrida negou provimento à impugnação apresentada, alegando o prazo decadencial de 10 anos extinção do crédito tributário.

Sobreveio, tempestivamente, recurso voluntário à este Colegiado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Arno Jerke Júnior, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, passo ao enfrentamento do mérito da demanda.

O Recorrente exsurge-se contra auto de infração que reclamava pagamento à menor dos valores supostamente devidos à guisa de Cofins, referentes ao segundo trimestre de 1998,

Segundo informações nos autos, o Recorrente restou intimado do auto de infração na data de 18/07/2003(fl. 21), de imposto devido e pago a menor na data de 08/05/1998 (fl. 16).

Nota-se pois, inegável a ocorrência da decadência do direito em constituir o crédito tributário ultrapassado o prazo de um lustro, previsto no artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional, prazo limite para homologação tácita do lançamento tributário.

Neste sentido é a letra fria da Lei Tributária:

Art. 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.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 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.

A Doutrina de Leandro Paulsen, Juiz Federal da 2ª Vara Tributária de Porto Alegre, em sua obra Direito Tributário (Livreria do Advogado: 11ª Edição – 2009) trata da distinção entre os prazos decadenciais constantes nos artigos 150 § 4º e 173, I, ambos do CTN, o que merece colação integral:

“Tributos sujeitos a lançamento por homologação. Prazo de decadência. No caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, podem ocorrer duas hipóteses quanto à contagem do prazo decadencial do Fisco para a constituição de crédito tributário: 1) quando o contribuinte efetua o pagamento no vencimento, o prazo para o lançamento de ofício de eventual diferença a maior, ainda devida, é de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, forte no art. 150, § 4º, do CTN; 2) quando o contribuinte não efetua o pagamento no vencimento, o prazo para o lançamento de ofício é de cinco anos contado do primeiro dia do exercício seguinte ao de ocorrência do fato gerador,

o que decorre da aplicação, ao caso, do art. 173, I, do CTN. Importante é considerar que, conforme o caso, será aplicável um ou outro prazo; jamais os dois sucessivamente, pois são excludentes um do outro. Ou é o caso de aplicação da regra especial ou da regra geral, jamais aplicando-se as duas no mesmo caso.

Havendo pagamento no vencimento. Aplicação da regra especial do art. 150, § 4º. Ocorrendo pagamento, enseja-se a homologação ou o lançamento de eventual diferença, aplicando-se a regra especial do § 4º do art. 150, que concede ao Fisco o prazo de cinco anos contados do fato gerador para agir, sob pena de decadência, considerando-se então tacitamente homologado o pagamento e correspondente o crédito exatamente aquilo que foi pago e que, portanto, já está extinto. Vide nota ao art. 150, § 4º, do CTN."

No mesmo sentido, julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. 1. Em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, poderá ocorrer as seguintes situações: (a) o contribuinte efetua o pagamento tempestivo do tributo: neste caso, a Fazenda poderá homologar ou efetuar lançamento de ofício de eventuais diferenças no prazo decadencial de 5 anos contados na forma do artigo 150, § 4º, do CTN; (b) o contribuinte não efetua o pagamento tempestivo: o Fisco terá que efetuar lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 anos contados na forma do artigo 173, I, do CTN. 2. Havendo declaração do contribuinte (GFIP/DCTF etc.), resta desnecessário o lançamento quanto a tal valor, considerando-se constituído o crédito tributário na data mesmo da declaração e iniciando-se, de pronto, o prazo prescricional do art. 174 do CTN. 3. Se, de um lado, não há decadência quanto aos valores declarados e desde já se passa a contar o prazo prescricional para a sua cobrança, a declaração não afeta o prazo decadencial para lançamento de eventual diferença não declarada, que continua a fluir normalmente, seja o do art. 150, § 4º, de houve pagamento parcial, seja o do art. 173, I, se não houve pagamento. 4. No caso em tela, não houve qualquer pagamento, incidindo, pois, o prazo do art. 173, I, do CTN. O Auto de Infração lavrado em janeiro de 2000 relativamente a competências de 1989/1990 revela lançamento a des-tempo, quando o Fisco já decaíra de tal direito." (TRF4, 2ª T., AC 2004.70.00.004560-O/PR, Juiz Fed. Leandro Paulsen, set/06)

"LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DECADÊNCIA CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR [...] Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. 'Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CNT). Somente quando não há pagamento antecipado, ou há

prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN' (REsp nº 183 603/SP, Rei. Min. Eliana Calmon, DJ de 13.08.2001). Embargos de divergência acolhidos" (STJ, Primeira Seção, EDi-vREsp 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, ago/03)

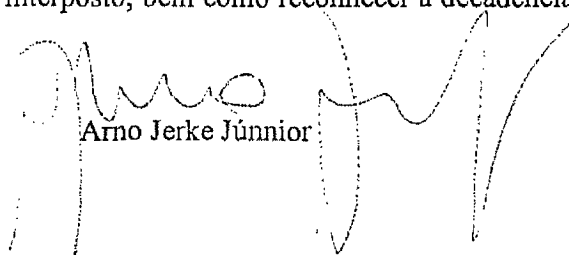
Por outro norte, não há que se sustentar a fundamentação da DRJ Recorrida, quando a aplicabilidade do artigo 45 da Lei 8.212/91, que elevava o prazo decadencial de constituição do crédito de Cofins para 10 anos.

Após a edição da Súmula Vinculante nº 08, que reconheceu a inconstitucionalidade do dispositivo, cabe o exame da matéria pela regra geral instituída no CTN.

Segundo a Súmula:

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.

Destarte, ultrapassado o prazo decadencial, voto pelo provimento do Recurso Voluntário interposto, bem como reconhecer a decadência e a conseqüente extinção do crédito tributário.


Arno Jerke Júnior



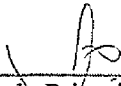
MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção 1ª Câmara

P/rocesso nº : 13639.000369/2003-19
Interessado(a) : MERCADÃO LEVATE LTDA

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto ao CARF, a tomar ciência do Despacho.

Brasília, 19 de janeiro de 2011



Chefe da Primeira Câmara da Terceira Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
() Com Recurso Especial
() Com Embargos de Declaração

Data da ciência: ____/____/____

Procurador(a) da Fazenda Nacional