



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

Processo n° 13896.005103/2008-36
Recurso n° 938.019 De Ofício
Acórdão n° **3402-001.952 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 27 de novembro de 2012
Matéria COFINS/PIS - DECADÊNCIA
Recorrente COMPANHIA BRASILEIRA DE MEIOS DE PAGAMENTOS - CIELO S/A
Interessado DRJ - CAMPINAS - SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/2003 a 30/11/2003

DECADÊNCIA - RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR - COFINS/PIS - OCORRÊNCIA DE PAGAMENTO - ART. 150, § 4º ART. DO CTN

Havendo prova de pagamento parcial do tributo no período lançado aplica-se o prazo decadencial previsto no art. arts. 150, § 4º do CTN. As normas dos arts. 150, § 4º e 173º do CTN não são de aplicação cumulativa ou concorrente, mas antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa; o art. 173, ao revés, aplica-se tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos negou-se provimento ao recurso., Esteve presente na sessão Drª. Lorena de Moraes Campos OAB 35694.

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO

Presidente Substituto

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente Substituto), Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eça (Relator), Silvia de Brito Oliveira, Luiz Carlos Shimoyama (Suplente), João Carlos Cassuli Júnior e Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.

Relatório

Trata-se de Recurso de Ofício contra o v. Acórdão nº 05-36.305 exarado em 12/12/11 (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) pela 4ª Turma da DRJ de Campinas - SP que, por unanimidade de votos, houve por bem julgar “procedente” a impugnação, exonerando os créditos tributários consubstanciados nos seguintes lançamentos originais de:

a) COFINS (MPF nº 0812800/00080/08 fls. 439/), notificado em 24/12/08 (fls. 440), no valor total de R\$ 40.129,37 (COFINS R\$ 16.225,27; Juros R\$ 11.735,15 e Multa R\$ 12.168,95) que acusou a ora Recorrente de falta de recolhimento da COFINS no período de 31/08/03 a 31/10/03 em razão de “diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago”, em razão do que, a d. Fiscalização considerou infringidos os arts. capitulados no AI, e devida a multa de 75% capitulada no art. 44, inciso I, da Lei nº 9430/96, e juros à taxa SELIC nos termos do art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96; e

b) Contribuição para o PIS/PASEP – faturamento não cumulativo (MPF nº 0812800/00080/08 fls. 425/431), notificado em 24/12/08 (fls. 426), no valor total de R\$ 9.157.362,10 (PIS R\$ 3.668.588,54; Juros R\$ 2.737.332,18; e Multa R\$ 2.751.441,38), que acusou a ora Recorrente de falta de recolhimento do PIS no período de 28/02/03 a 31/11/03 em razão de “diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago”, em razão do que, a d. Fiscalização considerou infringidos os arts. capitulados no AI e, devida a multa de 75% capitulada no art. 44, inciso I, da Lei nº 9430/96, e juros à taxa SELIC nos termos do art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96;

Reconhecendo expressamente que a impugnação atendia aos requisitos de admissibilidade, a r. decisão de (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) da 4ª Turma da DRJ de Campinas - SP, houve por bem exonerar os créditos tributários consubstanciados nos lançamentos de PIS e COFINS, aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/2003 a 30/11/2003

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DE CADENCIAL.

Afastado, por inconstitucional, o prazo de dez anos para o lançamento das contribuições destinadas à Seguridade Social, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo disposto no Código Tributário Nacional. Na hipótese em que há recolhimento parcial, o prazo decadencial de cinco anos tem início na data de ocorrência do fato gerador. Exclui-se a exigência formalizada após o transcurso do prazo de cadencial.

Impugnação Procedente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 03/01/2013 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente e

m 03/01/2013 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 25/01/2013 por GILSON MA

CEDO ROSENBERG FILHO

Impresso em 28/02/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Crédito Tributário Exonerado”

Regularmente intimada do Recurso de Ofício, a ora Recorrida deixou de apresentar contra-razões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

O Recursos de Ofício preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço, mas no mérito não merece provimentos.

Realmente, solidamente apoiado no princípio constitucional da reserva da lei complementar, o E. STJ recentemente proclamou que “as contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária” e, “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”, razões pelas quais aquela E. Corte Superior de Justiça expressamente reconheceu que “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” (cf. Ac. da 1ª Turma do STJ no AgRg no REsp nº 616.348-MG, Reg. nº 2003/0229004-0, em sessão de 14/12/04, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, publ. in DJU de 14/02/05 p. 144 e in RDDT vol. 115 p. 164), diferentemente do prazo de quinquenal estabelecido na lei complementar (CTN, arts. 150, § 4º e 173).

Na mesma ordem de idéias, já na interpretação dos dispositivos da lei complementar prevalente, aquela mesma E. Corte Superior de Justiça recentemente esclareceu que “as normas dos artigos 150, § 4º e 173” do CTN “não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos ‘cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa’; o art. 173, ao revés, aplica-se tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento”. Assim, entende aquela E. Corte que “a aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173”, a par de ser “juridicamente insustentável” e padecer de invencível “ilogicidade”, apresenta-se como “solução (...) deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão porque mais que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arraigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica” (cf. Ac. da 2ª Turma do STJ no R. Esp. nº 638.962-PR, rel. Min. Luiz Fux, publ. no DJU de 01/08/05 e na RDDT 121/238).

Acolhendo e conformando-se com esses ensinamentos de inegável **juridicidade a Jurisprudência desse E. Conselho tem reiteradamente proclamado a inaplicabilidade do art. 45 da Lei 8.212/91 invocado como fundamento da r. decisão**

recorrida, em razão do que dispõem as normas da Lei Complementar (art. 150, §4º do CTN), como se pode ver das seguintes e elucidativas ementas:

*“DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO: (...) a regra a ser seguida na contagem do prazo decadencial é a estabelecida no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, que é de 5 (cinco) anos, a contar da data da ocorrência do fato gerador. Da mesma forma, os lançamentos das contribuições sociais que, por se revestirem de natureza tributária, sujeitam-se às regras instituídas por **lei complementar** (CTN), por expressa previsão constitucional (artigos 146, III, "b" e 149 da C.F). Por unanimidade de votos, acolher a preliminar de **decadência** para dar provimento ao recurso.” (Acórdão nº 101-94.394, da 1ª Câmara do 1º CC - Relator: Raul Pimentel publ. in DOU 1 - 28.01.2004, pág. 9 e in "Jurisprudência-IR anexo ao Bol. IOB nº 11/04)*

*“CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - PRAZO DE **DECADÊNCIA** DE 10 ANOS PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - ART. 45 DA **LEI** 8.212/91, DIANTE DO ART. 150, § 4º DO CTN. CSLL de 1997. Preliminar decadência - CSLL - Inaplicabilidade do art. 45 da **Lei** 8.212/91 frente às normas dispostas no art. 150, §4º do CTN. A partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais voltaram a ter natureza jurídico-tributária, aplicando-se-lhes todos aos princípios tributários previstos na Constituição (art. 146, III, "b"), e no CTN (arts. 150, §4º e 173).” (cf. Acórdão nº 101-94.602 da 1ª Câm. do 1.º CC/MF, publ. no DJ de 28/04/2005 e in RDDT 118/146)*

*“CSL - **Decadência** do direito ao crédito tributário - Prazo (...) LANÇAMENTO - **DECADÊNCIA** - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - Não se operou a **decadência** do direito de constituir o crédito tributário em virtude de ter prevalecido o entendimento de se aplicar às contribuições sociais o prazo definido no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, aliado ao prazo definido no artigo 45, inciso I, da Lei nº 8.212/91 (dez anos). Preliminar rejeitada (...).” (cf. Acórdão nº 103-21.255, da 3ª Câm. do 1º CC, Rel. Victor Luis de Salles Freire, publ. in DOU 1 de 24/12/03, pág. 45 e in "Jurisprudência-IR anexo ao Bol. IOB nº 7/04)*

*“CSLL - **Decadência** - Caracterização "CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - **DECADÊNCIA** - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - ART. 150, § 4º - NÃO “APLICAÇÃO DA **LEI** Nº 8.212/91. O prazo decadencial das contribuições é o previsto no art. 150, do CTN, pois, em virtude de prescrição constitucional (art. 146, III), trata-se de matéria exclusiva de **lei complementar**, não podendo ser tocada por **lei ordinária**. No caso, até o exercício de 1996, pode-se falar em **decadência** (...). Por maioria de votos, **NEGAR** provimento ao recurso, vencido o Conselheiro Octávio Campos Fischer (Relator). Designado o Conselheiro Natanael Martins para redigir o voto vencedor.” (cf. Acórdão nº 107-07049, da 7ª Câm. do 1º CC, Rel. Cons. Natanael Martins; publ. DOU 1 de 10/12/03, pág. 38 e in "Jurisprudência-IR anexo ao Bol. IOB nº 1/04)*

No mesmo sentido, reiterando a inconstitucionalidade do referido art. 45 da Lei nº 8.212/91, o STF recentemente editou a Súmula Vinculante nº 8 relativa à matéria, como se pode ver da seguinte ementa:

“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.” (cf. Decisão de Sessão Plenária do STF de 12/06/2008, publ. in DJU nº 112/2008, de 20/6/2008, p. 1).”

Note-se que a **Súmula Vinculante nº 8 do STF**, tendo por objeto a interpretação e eficácia de normas determinadas, acerca das quais há controvérsia atual entre órgãos judiciários e a administração pública que acarreta grave insegurança e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica, **tem efeito vinculante em relação à administração pública federal direta e indireta a partir de sua publicação na imprensa**, nos expressos termos no **art. 103-A da Constituição (redação dada pela EC nº 45/04)**.

Dos preceitos expostos, desde logo verifica-se que os Autos de Infração originais notificado em **24/12/08**, jamais poderia abranger operações ocorridas no período anterior a 23/12/03, sobre as quais já se achava extinto o direito da Fazenda Pública de proceder ao lançamento, por se ter consumado o prazo decadencial e a conseqüente extinção do crédito tributário nos expressos termos dos arts. 150, § 4º e 156, inc. V do CTN, impondo-se a exclusão das referidas operações do lançamento, tal como já proclamou a r. decisão recorrida quando certifica que:

“O exame dos demonstrativos de apuração que integram os autos de infração, revela que a autoridade fiscal admite que existiram parcelas dos débitos apurados que foram pagas ou declaradas em todos os períodos lançados.

Os registros eletrônicos mantidos pela Administração Tributária, por seu turno, indicam que nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais foram também apontados pagamentos. Importa notar que, no caso da contribuição para o PIS, os recolhimentos significam sempre uma ínfima parcela do débito declarado, sendo o restante declarado sob a condição de suspensão.

De toda a forma, segundo o entendimento acerca da decadência acima exposto, o fato de ser mínima a parcela recolhida não diminui sua importância para fins de definir a que regime de decadência se sujeita o fato gerador.

Sendo assim, o prazo decadencial conforme entendimento fixado no Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008, deve ser contado de acordo com o art.150, §4º do CTN, iniciando-se na data de ocorrência do fato gerador.

Conseqüentemente, tendo o lançamento sido notificado ao sujeito passivo em 24/12/2008, os fatos geradores ocorridos anteriormente a 23/12/2003 foram alcançados pela decadência e o crédito tributário correspondente não poderia ter sido

constituído. Nessa condição estão compreendidos todos os fatos geradores tratados nos presentes autos de infração.

Por conseguinte, o crédito tributário sob exame não poderia ter sido constituído pelo decurso do prazo decadencial.

Excluído o lançamento por conta da preliminar de decadência, não há razão para prosseguir no exame das demais questões de mérito.”

Isto posto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, para manter a r. decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 27 de novembro de 2012

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA