



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13973.000402/2003-18
Recurso nº 239.099 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-00.864 – 3ª Turma
Sessão de 27 de abril de 2010
Matéria PIS. DECADÊNCIA
Recorrente UNIÃO MOTORES ELÉTRICOS LTDA. (nova denominação de KOHLBACH MOTORES LTDA.)
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1998 a 28/02/1998, 01/07/1998 a 31/03/2001, 01/10/2001 a 31/12/2002

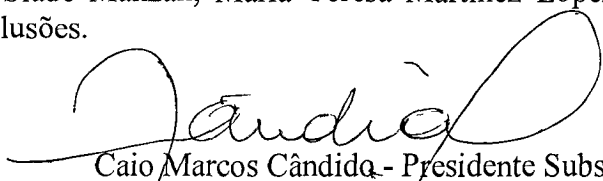
PIS. DECADÊNCIA.

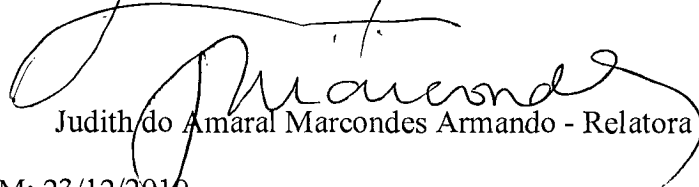
O prazo para lançar a contribuição ao PIS é de cinco anos contados do fato gerador, quando houver pagamento insuficiente de tributo, e que não se caracterize fraude ou dolo.

Recurso Especial do Contribuinte Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso especial. Os Conselheiros Nanci Gama, Rodrigo Cardozo Miranda, Leonardo Siade Manzan, Maria Teresa Martínez López e Susy Gomes Hoffmann votaram pelas conclusões.


Caio Marcos Cândida - Presidente Substituto


Judith do Amaral Marcondes Armando - Relatora

EDITADO EM: 23/12/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Judith do Amaral Marcondes Armando, Rodrigo Cardozo Miranda,

Relatório

Trata-se recurso especial de divergência interposto pelo sujeito passivo em face do acórdão que transcrevo:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/1998 a 28/02/1998, 01/07/1998 a 31/03/2001, 01/10/2001 a 31/12/2002

Ementa: RECURSO VOLUNTÁRIO. MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS. PRECLUSÃO.

As matérias não suscitadas em sede de impugnação não são passíveis de apreciação em sede de recurso voluntário, a teor do art. 17 do Decreto nº 70.235/72. Os argumentos relativos à não-cumulatividade da base de cálculo da contribuição e à inconstitucionalidade da multa de ofício não foram apresentados na fase impugnatória. Exceção para matéria de interesse público como a decadência.

DECADÊNCIA.

Somente a declaração de inconstitucionalidade proferida de forma definitiva pelo STF pode afastar a aplicação de norma regularmente editada. Consoante art. 45 da Lei nº 8.212/91 o prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário das contribuições destinadas à seguridade social é de dez anos, contados do início do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

CRÉDITO PRESUMIDO. ICMS E IPI. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 3º DA LEI Nº 9.718/98 DECLARADA PELO STF. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS.

O crédito presumido do ICMS e do IPI são parcelas relacionadas à redução de custos e não à obtenção de receita nova oriunda do exercício da atividade empresarial. Por decisão definitiva proferida pelo STF, deve ser afastada a inclusão na base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins das parcelas relativas ao crédito presumido do ICMS e do IPI, por não se constituírem em receitas decorrentes da venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços.

Recurso provido.

A contribuinte apresentou como divergente o acórdão que igualmente transcrevo:

COFINS – DECADÊNCIA ACOLHIDA - É cristalino o entendimento e que sendo o lançamento da COFINS por homologação, decai em 05 (cinco) anos o direito da Fazenda

em procedê-lo, nos termos do §4º do art. 150 do CTN. Análise do mérito prejudicada.

ADESÃO AO PAES – MULTA DE OFÍCIO – ESPONTANEIDADE – A adesão ao PAES feita posteriormente ao início do procedimento fiscal, não impede a aplicação da multa de ofício em razão da perda da espontaneidade.

Recurso parcialmente provido.

Os grifos são meus. Confirmada a divergência conforme despacho de fls. 245 e 246, com o qual concordo, foi admitido o recurso especial quanto à data de início da contagem do prazo decadencial.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando - Relatora

O recurso merece ser conhecido por ser tempestivo e atender aos pressupostos de admissibilidade previstos no Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A teor do relatado, a questão devolvida a este Colegiado cinge-se ao dia em que se começa a contar o prazo decadencial para lançar tributo faltante, uma vez que foi aplicado a este caso o do art. 45 da lei nº 8.212, de 1991, e o contribuinte deseja ver aplicado o do art. 150 § 4º do CTN.

De plano é de se ver que a Súmula nº 8 do STF já determinou a inaplicabilidade do art. 45 da Lei 8.212, de 1991, por inconstitucional.

Assim resta verificar se cabe a aplicação da norma contida no art. 150, § 4º do CTN, que prevê a contagem do prazo a partir do fato gerador.

Observemos a norma contida no artigo mencionado:

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.

Quando encerrada a fiscalização que deu início a este processo, constatou a autoridade tributária que foram feitas verificações obrigatórias e concluiu-se que: “.....(no) período de janeiro de 1998 a dezembro de 2002, tendo constatado que o contribuinte não apurou corretamente as bases de cálculo das contribuições, conforme legislação vigente” cf. fls. 38.

Conforme consta nos autos, houve pagamento da Cofins, que é tributo apurado e pago pelo contribuinte antes do lançamento, quando devido, pagamento esse considerado insuficiente pela autoridade tributária.

Sem dúvida, não houve lançamento prévio ao pagamento, posto que lançamento é atividade vinculada e de prerrogativa da autoridade tributária. O contribuinte de posse dos dados financeiros de sua atividade, à luz das normas de regência, e conforme sua interpretação dessas mesmas normas, pagou a contribuição e aguardou a aferição de seus cálculos.

Neste caso, entretanto, tal pagamento não foi homologado, porque considerou a autoridade tributária que houve erro na apuração da base de cálculo da Cofins.

Em 26/06/2003 o contribuinte teve ciência do auto de infração, relativo aos períodos de apuração que foram de 1998 a 2002.

É de ver que a ciência do auto de infração deu-se passados mais de cinco anos de alguns dos fatos geradores. Assim, dou provimento ao recurso especial interposto pelo contribuinte para aplicar o art. 150 § 4º e considerar decaídos os créditos em favor do fisco anteriores a junho de 1998.

Judith do Amaral Marcondes Armando

