



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

Processo nº 16327.001917/2003-30
Recurso nº 239.105 Voluntário
Acórdão nº **3404-00.729 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 08 de dezembro de 2010
Matéria PIS/Pasep
Recorrente ITAU SEGUROS SA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Programa de Integração Social – PIS/Pasep.

Período de Apuração: 01.03.1998 a 01.11.2000.

Ementa: DECADÊNCIA – A fazenda dispõe de cinco anos para constituir o crédito tributário, decorrido este lapso temporal impõe-se a perda do direito de constituição do crédito tributário, conforme dispõe o parágrafo 4º do art. 150 do CTN.

Ementa: DECISÃO JUDICIAL - Não cabe exame por parte da Autoridade Administrativa quando o Contribuinte optou pela esfera judicial. Cabe a Administração cumprir o que restou decidido pelo Poder Judicial.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não tomar conhecimento do recurso na parte em que existe concomitância com o processo judicial e, na parte conhecida, também por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento os fatos geradores ocorridos nos meses de março e abril de 1998, em razão da decadência. Esteve presente ao julgamento o Dr. Márcio Lopes de Freitas Filho. OAB/DF nº 29.181.

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Domingos de Sá Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Domingos de Sá Filho, Robson José Bayerl, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra a decisão que manteve parcialmente o crédito tributário constituído, por meio de Auto de Infração, para o Programa de Integração Social – PIS/Pasep, referente ao período de 01.03.1998 a 01.11.2000.

A controvérsia estabelecida neste caderno se refere especificamente à incidência da Contribuição para o PIS/ Pasep sobre receitas de variação monetária, incluídas na base cálculo como sendo receitas financeiras com arrimo no parágrafo primeiro do art. 3º da Lei 9.818/98.

Além disso, sustenta a Recorrente a decadência do direito da Fazenda constituir crédito tributário relativo aos períodos de apuração de 02.1998 a 04.1998.

Com as razões recursais a Recorrente traz à baila cópia da decisão que conheceu e proveu o Recurso Extraordinário em Mandado de Segurança impetrado, onde a Suprema Corte afastou da base de cálculo as receitas financeiras.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Domingos de Sá Filho, Relator.

Trata-se de recurso ordinário interposto tempestivamente e atende os pressupostos de admissibilidade necessários ao seu conhecimento, assim sendo, conheço.

A irresignação demonstrada neste caderno administrativo, além da preliminar de decadência, se refere à inclusão das receitas financeiras à base de cálculo com arrimo em dispositivo da Lei número 9.718/98.

Assim, o recurso cuida em afastar a exação incidente sobre a variação monetária, o que já restou decidido pelo judiciário, cabendo a Autoridade Administrativa cumprir à risca o que restou decidido pelo Poder Judicial.

Com o Recurso Voluntário o Recorrente trás à colação prova de que obteve perante o Poder Judiciário o mesmo resultado que busca neste caderno administrativo. Dos documentos juntados verifica-se, que utilizou de mandado de segurança, número 1999.61.00.042798-3, e, alcançou por meio do Recurso Extraordinário o afastamento das receitas financeiras da base de cálculo.

De modo que, a Recorrente já obteve perante o Poder Judiciário a tutela buscada nesta seara administrativa. A existência de ação judicial com o mesmo objeto do

Processo Administrativo Fiscal inibe apreciação na esfera administrativa, pois dizendo o direito se torna definitiva.

Essa matéria já foi objeto da Súmula número 1 do CARF, veja:

“Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.”

Em sendo assim, não há como acudir o pleito da Recorrente, impõe desse modo não conhecer o recurso na parte submetida ao crivo do Poder Judiciário.

Decadência. Cabe examinar a alegação da perda do direito da Fazenda constituir o crédito tributário referente ao período de fevereiro de 1998 a abril de 1998.

O fundamento do Acordo hostilizado é de que, tratando-se de contribuição à seguridade social a Fazenda Nacional possui o prazo decadencial de dez anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído.

O certo é que a Fazenda Pública pode constituir crédito tributário no prazo de cinco anos a contar do fato gerador. Transcorrido lapso temporal superior a cinco anos da ocorrência do fato gerador decai esse direito.

O entendimento do Fisco, até o evento da Súmula Vinculante de número 8, é de que tratando de contribuição social, com fulcro no art. 45 da Lei n. 8.212/91, esse direito restava assegurado pelo prazo de 10 (dez) anos, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

Entretanto, é sabido que, em relação aos tributos lançados por homologação, é o caso deste caderno, aplica-se especificamente o art. 150, em especial o parágrafo 4º, do CTN, que disciplina que o prazo decadencial é contado a partir da ocorrência do fato gerador, dispondo o fisco 05(cinco) anos para proceder à homologação.

No caso vertente trata-se de lançamento referente ao período de apuração de 01.03.1998 a 30.04.1998, tendo a contribuinte ciência do auto de infração em maio de 2003, assim sendo, verifica-se que os fatos geradores ocorridos no período mencionado foram alcançados pelo Instituto de Direito da Decadência.

Afastando de vez está discussão em relação ao prazo de decadencial de dez anos para a Fazenda constituir o crédito, recentemente o Supremo Tribunal Federal reconheceram em sede de controle constitucional a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei 8.212/91, pondo fim deste modo os questionamentos em relação ao polemico dispositivo que assegurava o interregno de 10(dez) anos.

“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. Carmem 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).

Assim sendo, com fundamento na Súmula vinculante número 8, entendo que, o direito da Fazenda de constituir o crédito tributário decaiu.

Diante do exposto, na parte conhecida do recurso, acolho os argumentos sustentados nas razões recursais em relação à perda do direito da Fazenda Nacional de constituir o crédito tributário referentes aos fatos geradores do período de apuração de 01.03.1998 a 30.04.1998, por essa razão voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para afastar a exação em relação ao período acima mencionado, quanto ao mérito deixo de conhecer por entender existir concomitância com a matéria submetida ao Poder Judiciário.

É como voto.

Domingos de Sá Filho