



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 26 / 03 / 2004
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10140.000643/2002-82
Recurso nº : 122.075
Acórdão nº : 203-09.034

Recorrente : COBEL CONSTRUTORA DE OBRAS DE ENGENHARIA LTDA.
Recorrida : DRJ em Campo Grande - MS

COFINS – DECADÊNCIA - A Lei nº 8.212/91 estabeleceu o prazo de dez anos para a decadência da COFINS. Além disso, o STJ pacificou o entendimento de que o prazo decadencial previsto no artigo 173 do CTN somente se inicia após transcorrido o prazo previsto no artigo 150 do mesmo diploma legal.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
COBEL CONSTRUTORA DE OBRAS DE ENGENHARIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Francisco Maurício de Albuquerque Silva (Relator), Antônio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva. Designado o Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes para redigir o acórdão.

Sala das Sessões, em 01 de julho de 2003


Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente


Valmar Fonsêca de Menezes
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa e Luciana Pato Peçanha Martis.

Imp/cf



Processo nº : 10140.000643/2002-82
Recurso nº : 122.075
Acórdão nº : 203-09.034

Recorrente : COBEL CONSTRUTORA DE OBRAS DE ENGENHARIA LTDA.

RELATÓRIO

Às fls. 147/154, Acórdão DRJ/CGE nº 1.157/2002 julgando procedente o lançamento, em face da falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, no período compreendido entre 01/03/1993 e 31/12/1993.

O Colegiado de Primeiro Grau decidiu pela procedência dos lançamentos (fls. 147/154), consoante ressaltado, fundamentando que o prazo para lançamento da COFINS é de dez anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante o art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Quanto à inconstitucionalidade e ilegalidade de leis suscitadas pela Contribuinte, esclareceu que as autoridades e órgãos administrativos não têm competência para a apreciação de tal matéria, prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

No tocante à utilização da Taxa SELIC como juros moratórios, afirmou ser cabível por expressa disposição legal, qual seja, Lei nº 8.981/95, c/c o art. 13 da Lei nº 9.065/95.

Inconformada com tal decisão a Contribuinte interpôs, em 20.09.2002, o Recurso Voluntário de fls. 163/175, pugnando pela insubsistência do Auto de Infração, alegando, para tanto, que o prazo decadencial de dez anos, constante no art. 45 da Lei nº 8.212/91, contraria flagrantemente a Constituição Federal e o CTN, que estabelece cinco anos para a constituição do crédito atinente aos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Outrossim, afirma ser este o entendimento já pacificado nos tribunais, assim como na Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Noutro giro, aduz, ainda, que, mesmo na hipótese de não ocorrer antecipação de pagamento, o prazo decadencial, consoante o art. 173, inciso I, do CTN, será de cinco anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Com efeito, sustenta a ora Recorrente que, como o Auto de Infração foi lavrado em 27.02.2002, o Fisco não poderia mais se pronunciar acerca da COFINS no período de apuração de 03 a 12.1993, haja vista o decurso do prazo de cinco anos da ocorrência do fato gerador.

Por fim, faz considerações a respeito da inconstitucionalidade da Taxa SELIC, dada a sua natureza remuneratória.

É o relatório.





Processo nº : 10140.000643/2002-82
Recurso nº : 122.075
Acórdão nº : 203-09.034

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR
FRANCISCO MAURÍCIO R. DE ALBUQUERQUE SILVA

O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Consoante consignado na descrição dos fatos do Auto de Infração ora combatido, à fl. 107, o lançamento de ofício foi efetuado em virtude de insuficiência no recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, no período de 03 a 12/1993.

A Recorrente aduz, preliminarmente, nulidade do lançamento impugnado, por ter decaído o prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

A Lei nº 8.212/91, em seu art. 45, § 4º, visou à ampliação do prazo para lançamento do crédito tributário das contribuições sociais de 05 (cinco) anos para 10 (dez) anos.

Contudo, o prazo de 05 (cinco) anos que o art. 150, § 4º, do CTN, estipula para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário é garantia fundamental do contribuinte e não pode ser alterado através de lei ordinária, devendo, portanto, prevalecer em detrimento do disposto sobre o tema na lei supracitada.

Com efeito, de fato, assiste razão à Recorrente, pois o prazo decadencial nos tributos cujo lançamento se faz por homologação, preexistindo pagamento, conta-se a partir do fato gerador. Assim, as exações cujos fatos geradores ocorreram em 31 de março a 31 de dezembro de 1993 (fl. 104) não podem ser objeto do lançamento recorrido, vez que mais de cinco anos se passaram até a lavratura do auto.

Sendo assim, no tempo em que foi realizado o lançamento, fevereiro de 2002 (fl. 109), já havia decaído o direito de a Fazenda Pública autuar a contribuinte quanto a todo o período objeto do lançamento.

Diante do exposto, **dou provimento** ao Recurso Voluntário, acolhendo a preliminar de decadência para julgar extinto o crédito tributário.

Sala das Sessões, em 01 de julho de 2003

FRANCISCO MAURÍCIO R. DE ALBUQUERQUE SILVA



Processo nº : 10140.000643/2002-82
Recurso nº : 122.075
Acórdão nº : 203-09.034

VOTO DO CONSELHEIRO VALMAR FONSÊCA DE MENEZES
RELATOR-DESIGNADO

Em suas razões recursais, a recorrente alega decadência do lançamento efetuado e que, de acordo com o Código Tributário Nacional, o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A este respeito, transcrevo o meu entendimento exarado por ocasião do julgamento do Recurso nº 114.809, de cujo Acórdão retiro excertos, como razões de decidir:

“O instituto da decadência é ligado ao ato administrativo do lançamento e, portanto, faz-se mister tecer alguns comentários sobre esses institutos para, em seguida, concluirmos sobre a questão.

O Código Tributário Nacional – CTN classificou os tipos de lançamento, segundo o grau de participação do contribuinte para a sua realização, nas seguintes modalidades: lançamento por declaração (art. 147); lançamento de ofício (art. 149) e lançamento por homologação (art. 150).

A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS é um tributo sujeito ao lançamento por homologação, o qual é uma modalidade em que cabe ao contribuinte efetuar os procedimentos de cálculo e de pagamento antecipado do tributo, sem prévia verificação do sujeito ativo. O lançamento se consumará posteriormente através da homologação expressa, pela real confirmação da autoridade lançadora ou pela homologação tácita, quando esta autoridade não se manifestar no prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, conforme previsto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional – CTN.

Embora o Código Tributário Nacional – CTN utilize a expressão “homologação do lançamento”, não faz sentido se falar em homologar aquilo que ainda não ocorreu, haja vista que o lançamento só se dará com o ato de homologação. Daí porque, trata-se de homologação da atividade anterior do sujeito passivo, ou seja, trata-se de homologação do pagamento antecipado. Neste sentido é o entendimento de diversos tributaristas do País, entre eles José Souto Maior Borges, em sua obra “Lançamento Tributário, Rio, Forense, 1981, p. 465, 466 e 468” e Paulo de Barros Carvalho, em seu trabalho “Lançamento por Homologação – Decadência e Pedido de Restituição, em Repertório IOB de Jurisprudência, São Paulo, IOB, nº 3, fev. 1997, p. 72 e 73”.



Processo nº : 10140.000643/2002-82
Recurso nº : 122.075
Acórdão nº : 203-09.034

No entanto, o artigo 10 da Lei Complementar nº 70, de 31.12.1991, estabelece que o produto da arrecadação da COFINS é componente do Orçamento da Seguridade Social e, por outro lado, a Lei ordinária posterior nº 8.212, de 24.07.91, ao dispor sobre a organização da Seguridade Social, estabeleceu, através do caput do art. 45 e inciso I, um novo prazo de caducidade para o lançamento das respectivas Contribuições Sociais:

*“Art. 45 – O direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se em 10 (dez) anos contados:
I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.”*

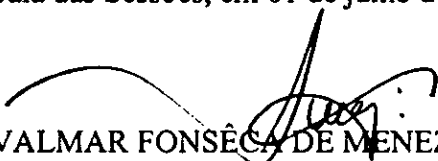
A Lei nº 8.212/91 entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja, 25.07.91.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça – STJ já pacificou o entendimento de que o prazo decadencial previsto no artigo 173 do CTN somente se inicia após transcorrido o prazo previsto no artigo 150 do mesmo diploma legal, o que resulta no mesmo período de tempo citado.”

Acrescente-se, ainda, que, por força da vinculação deste Colegiado às normas legais vigentes, está afastada da sua competência a análise de disposição expressa em Lei, como no caso *in concreto*.

Diante do exposto, rejeito as arguições de decadência suscitadas pela defesa e, por isso, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 01 de julho de 2003


VALMAR FONSÊCA DE MENEZES