



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília	<i>31/05/2001</i>
Márcia Cristina Correia Garcia	
Mat. Siga 0117502	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10166.004558/2002-03
Recurso nº : 129.481
Acórdão nº : 201-79.595

Recorrente : ORCA VEÍCULOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Brasília - DF

MF-Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
de	<i>19/06/01</i>
Rubrica	

COFINS. DECADÊNCIA. DESCABIMENTO.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito relativo à Cofins decaiu após dez anos, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

COMPENSAÇÃO.

Não tendo sido formalizado sequer pedido administrativo de compensação, muito menos levado tal informação aos livros fiscais da empresa (DCTFs), é de ser indeferida a compensação pleiteada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ORCA VEÍCULOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: I) por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade da decisão recorrida; II) pelo voto de qualidade, em rejeitar a decadência. Vencidos os Conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas (Relatora), Roberto Velloso (Suplente), Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça e Gustavo Vieira de Melo Monteiro, que consideravam decaídos os períodos de janeiro a março de 1996. Designado o Conselheiro Walber José da Silva para redigir o voto vencedor nesta parte; e III) por unanimidade de votos, quanto ao mérito, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Walber José da Silva
Walber José da Silva
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maurício Taveira e Silva e José Antonio Francisco.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31/05/2002
Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Sape 0117502

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10166.004558/2002-03
Recurso nº : 129.481
Acórdão nº : 201-79.595

Recorrente : ORCA VEÍCULOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado pela Delegacia da Receita Federal em Brasília - DF sob o fundamento do não-oferecimento à tributação da Cofins de parte das receitas por ela auferida nos períodos de apuração de janeiro a março e julho a setembro de 1996, fevereiro, abril, outubro e dezembro de 1997 e fevereiro a abril de 1999, tal como quadro discriminativo abaixo:

	Receita Apurada	COFINS/FISCAL	COFINS/DCTF	DIFERENÇA
jan/96	R\$ 6.535.997,94	R\$ 130.719,96	R\$ 57.049,71	R\$ 73.670,24
fev/96	R\$ 6.600.227,59	R\$ 132.004,55	R\$ 128.583,46	R\$ 3.421,09
mar/96	R\$ 6.448.421,64	R\$ 128.968,43	R\$ 122.965,25	R\$ 6.003,18
jul/96	R\$ 4.402.627,22	R\$ 88.052,54	R\$ 87.295,50	R\$ 757,04
ago/96	R\$ 3.687.069,74	R\$ 73.741,39	R\$ 73.400,98	R\$ 340,41
set/96	R\$ 4.534.911,78	R\$ 90.698,24	R\$ 90.583,46	R\$ 114,77
fev/97	R\$ 5.294.615,99	R\$ 105.892,32	R\$ 105.452,60	R\$ 439,71
abr/97	R\$ 6.446.159,37	R\$ 128.923,19	R\$ 127.701,10	R\$ 1.222,08
out/97	R\$ 8.103.045,19	R\$ 162.060,90	R\$ 160.627,67	R\$ 1.433,23
dez/97	R\$ 5.525.106,33	R\$ 110.502,13	R\$ 110.391,50	R\$ 110,62
fev/99	R\$ 35.730,05	R\$ 1.071,90	-	R\$ 1.071,90
mar/99	R\$ 30.773,23	R\$ 1.230,93	-	R\$ 923,19
abr/99	R\$ 14.943,33	R\$ 448,30	-	R\$ 448,29

A recorrente foi notificada da lavratura do auto de infração em 05/04/2002.

No prazo regulamentar, a recorrente ofereceu impugnação administrativa pretendendo o cancelamento do ato administrativo de lançamento, alegando, para tanto: (i) que as divergências apuradas pela Fiscalização encontram-se recolhidas através dos Darfs anexados à sua defesa (fls. 72 a 99); e (ii) que o valor referente ao mês de janeiro de 1996 encontra-se extinto pela sua compensação com créditos de Finsocial.

Reunidos em sessão de julgamento, decidiram os Julgadores da 2ª Turma da DRJ em Brasília - DF por julgar PROCEDENTE EM PARTE o lançamento, tendo em vista os pagamentos constatados e relativos aos períodos de apuração de janeiro, fevereiro, julho e agosto de 1996, fevereiro, abril, outubro e dezembro de 1997.

Contra a decisão de 1ª instância a recorrente interpôs recurso voluntário, o qual foi admitido em vista do preenchimento dos requisitos de procedibilidade recursal (fl. 192).

Em seu fundo, o recurso voluntário reprisesou todas as matérias ventiladas na impugnação administrativa, exceção feita ao relatório de auditoria apresentado que, a seu ver, faz prova incontestável da compensação dos valores relativos a janeiro de 1996.



Ministério da Fazenda

Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília,

31/05/2002

Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Siape: 0117502

2^a CC-MF
Fl.

Processo nº : 10166.004558/2002-03
Recurso nº : 129.481
Acórdão nº : 201-79.595

Levados os autos a julgamento, os nobres Conselheiros da 3^a Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes decidiram, seguindo o voto proferido pela Relatora, Conselheira Maria Teresa Martinez López, por *"anular o processo administrativo a partir da decisão de primeira instância, inclusive, para que outra seja proferida em boa forma, nos termos da legislação aplicável"* (fl. 200).

Encaminhados os autos à primeira instância, foram novamente praticados, desta vez obedecendo a boa técnica, os atos processuais relatados nos tópicos "4" a "6": (i) prolação de nova Decisão pela DRJ em Brasília - DF; e (ii) interposição de novo recurso voluntário pela recorrente.

O recurso voluntário da recorrente, desta vez, restringiu-se, em seu mérito, a sustentar a extinção da exigência fiscal relativa a janeiro de 1996 pela sua compensação com "supostos" créditos de Finsocial.

Em preliminar, a recorrente sustentou a nulidade da Decisão de 1^a instância *"pela falta de apreciação de todos os argumentos apresentados na defesa, bem como pela imprecisão do relatório elaborado"*.

Em vista da interposição do aludido recurso, foram os presentes autos encaminhados a esta 1^a Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes para julgamento.

É o relatório.

(Assinatura) *you*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31/05/2007
Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. N° 0117502

2º CC-MF
FI.

Processo nº : 10166.004558/2002-03
Recurso nº : 129.481
Acórdão nº : 201-79.595

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
(VENCIDO QUANTO À DECADÊNCIA)

O recurso voluntário preenche todos os requisitos de admissibilidade previstos (tempestividade, garantia e boa forma), razão pela qual dele o conheço e passo à análise de seu mérito.

I. Da preliminar de nulidade.

Afasto a preliminar de nulidade levantada, senão porque a Decisão da DRJ em Brasília - DF está adequadamente formalizada (quanto ao relatório) e materialmente conforme as disposições inerentes ao Processo Administrativo Federal (Decreto nº 70.235/72 e Lei nº 9.784/99), pelo menos porque a decisão de mérito que seguirá abaixo afastará qualquer interesse da requerente na sua apreciação.

II. Da Decadência dos Créditos Tributários: possibilidade de conhecimento *ex-officio*.

Embora não tenha constado de nenhum ato processual praticado pela recorrente, é jurisprudência recorrente de nossa Câmara o reconhecimento de ofício da decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário.

Portamo-nos assim porque entendemos a decadência como matéria de ordem pública, sendo o seu reconhecimento expressão máxima dos princípios administrativos da legalidade e moralidade.

Já com relação ao prazo decadencial aplicado à Cofins, é fato que as disposições trazidas pela Lei nº 8.212/91 (art. 45) há muito já têm sido afastadas pelos juízadores deste Egrégio Conselho.

O entendimento desta instância julgadora é no sentido de afastamento do prazo decadencial de 10 anos, em virtude da prevalência do prazo determinado pelo CTN, qual seja, de cinco anos contados a partir da ocorrência do fato gerador do tributo. Neste sentido podemos citar as decisões proferidas por esta 1ª Câmara, pelas demais Câmaras do Conselho e, inclusive, pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, nos Recursos nºs 122.113; 128.338; 109.897; 119.071; 120.479; 130.484, 123.510, dentre outros.

A título ilustrativo, veja ementa de julgamento realizado pela Colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais, *verbis*:

"CSLL. LANÇAMENTO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. ART. 45 DA LEI N° 8.212/91. INAPLICABILIDADE. PREVALÊNCIA DO ART. 150, § 4º, DO CTN, COM RESPALDO NO ARTIGO 146, III, 'b', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. A CSLL é tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, pelo que amolda-se à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral (art. 173, do CTN) para encontrar respaldo no § 4º, do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos tem como termo



Ministério da Fazenda

Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília 31/05/2002

2º CC-MF

Fl.

Processo nº : 10166.004558/2002-03

Recurso nº : 129.481

Acórdão nº : 201-79.595

Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Sisip: 9117502

inicial a data da ocorrência do fato gerador. É inaplicável à hipótese dos autos o artigo 45, da Lei nº 8.212/91 que prevê o prazo de 10 anos como sendo o lapso decadencial, já que a natureza tributária da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido assegura a aplicação do § 4º, do artigo 150 do CTN, em estrita obediência ao disposto no artigo 146, inciso III, 'b', da Constituição Federal. Recurso Especial do contribuinte conhecido e provido". (CSRF, 1ª Turma, Processo nº 10435.001171/2001-99, Recurso de Divergência, Acórdão CSRF/01-04.988, Sessão de 15/06/2004 - destacamos)

É também este o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se, respectivamente:

"Todas as contribuições, sem exceção, sujeitam-se à lei complementar de normas gerais, assim ao C.T.N. (art. 146, III, ex vi do disposto no art. 149). Isto não quer dizer que a instituição dessas contribuições exige lei complementar: porque não são impostos, não há a exigência no sentido de que os seus fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes estejam definidos em lei complementar (art. 146, III, a). A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacífica. É que tais institutos são próprios da lei complementar de normas gerais (art. 146, III, 'b'). Quer dizer, os prazos de decadência e de prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (C.F., art. 146, III, b; art. 149)". (STF, Tribunal Pleno, RE nº 148.754-2 QO/RJ, rel. Min. Carlos Velloso, redator p/acórdão Min. Francisco Rezek, DJU de 04/03/1994, pg. 03290 - destacamos)

"2. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. 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. Consequentemente, padece de inconstitucionalidade formal o art. 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. 3. Instauração do incidente de inconstitucionalidade perante a Corte Especial (CF, art. 97; CPC, arts. 480-482, RISTJ, art. 200)". (STJ, 1ª T., AgRg no REsp nº 616.348/MG, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 14/02/2005, pg. 144 - destacamos)

Portanto, de acordo com o entendimento já firmado nesta Câmara e nos Egrégios Tribunais Superiores, é certo que os créditos tributários de Cofins, relativos aos fatos geradores de janeiro a março de 1996, já haviam sido atingidos pela decadência na data do lançamento efetuado pela autoridade fiscal, qual seja, 05/04/2002 (data da notificação da recorrente - fl. 04).

Assim, admitindo a possibilidade de se reconhecer *ex-officio* a ocorrência da decadência do crédito tributário, o faço, *in casu*, com fulcro nos arts. 156, inciso V, e 150, § 4º, do CTN, relativamente aos fatos geradores de janeiro, fevereiro e março de 1996 (R\$ 83.094,51).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31/05/2002
Márcia Cristina Moreira Garcia
Márcia Garcia
Matr. Sessão 0117502

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10166.004558/2002-03
Recurso nº : 129.481
Acórdão nº : 201-79.595

	Receita Apurada	COFINS/FISCAL	COFINS/DCTF	DIFERENÇA
jan/96	R\$ 6.535.997,94	R\$ 130.719,96	R\$ 57.049,71	R\$ 73.670,24
fev/96	R\$ 6.600.227,59	R\$ 132.004,55	R\$ 128.583,46	R\$ 3.421,09
mar/96	R\$ 6.448.421,64	R\$ 128.968,43	R\$ 122.965,25	R\$ 6.003,18

Diante do reconhecimento *ex-officio* da decadência destas exigências, decorre lógica a prejudicialidade dos argumentos da recorrente levantados no sentido de comprovar a extinção destes mesmos débitos pela sua compensação com créditos de Finsocial, bem como e já visto, relativos à preliminar de nulidade da decisão de 1ª instância.

Ressalto, no entanto, caso essa Câmara não acolha a decadência dos débitos acima, que meu entendimento é pela improcedência da compensação destes débitos com créditos de Finsocial. Isto porque a recorrente não formalizou sequer pedido administrativo de compensação, muito menos levou esta informação aos seus livros fiscais (DCTFs). E mesmo que se admita que seu recurso voluntário tenha feito às vezes de tais formalidades, ainda sim seu pleito não pode ser acolhido, pois na data da sua interposição (2004) já estava decaído o seu direito de repetir/compensar o indébito.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2006.

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31/05/2002
Márcia Cristina Matcira Garcia
Matr. 0117502

2^a CC-MF
Fl.

Processo nº : 10166.004558/2002-03
Recurso nº : 129.481
Acórdão nº : 201-79.595

VOTO DO CONSELHEIRO
WALBER JOSÉ DA SILVA
(DESIGNADO QUANTO À DECADÊNCIA)

Ouso discordar da eminent Relatora por entender que não se operou, no presente caso, a decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário.

Em verdade, o CTN fixa em 5 (cinco) anos o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, como se infere da leitura de seus arts. 150, § 4º, e 173, e, ainda, a Constituição Federal determina, em seu art. 146, III, "b", que compete à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre prescrição e decadência.

Ocorre que a lei complementar (CTN) fixou normas gerais sobre o assunto, porém, permitiu expressamente que lei ordinária regulamentasse, de forma específica, o prazo decadencial, como se pode depreender da leitura do § 4º do art. 150, *verbis*:

"§ 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." (grifei)

Assim, no que diz respeito às contribuições sociais, o legislador ordinário estabeleceu, e saliente-se, após a Constituição Federal de 1988, por meio do art. 45 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o seguinte prazo:

"Art. 45. O direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;".

Ademais, reafirmando a especificidade do prazo decadencial para as contribuições sociais, no âmbito dos atos infralegais, temos o Decreto nº 4.524, de 18 de dezembro de 2002, que, em seu art. 95, dispõe, *verbis*:

"Art. 95. O prazo para a constituição de créditos do PIS/Pasep e da Cofins extingue-se após 10 (dez) anos, contados (Lei nº 8.212, de 1991, art. 45):

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído; ou ...".

Assim, diante destes atos normativos e para dar primazia à segurança jurídica, com o devido respeito àqueles dos quais divirjo, entendo que se deve aplicar o método hermenêutico da Interpretação Conforme a Constituição, que, ressalto, não se trata de princípio de interpretação da Constituição, mas sim de interpretação da lei ordinária de acordo com a Constituição.

A respeito deste método, destaco as lições de PAULO BONAVIDES¹:

¹ Paulo BONAVIDES, *Curso de Direito Constitucional*, 7ª ed., p. 475.

WJ



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31/05/2007	
Márcia Cristina Moreira Garcia	
Mat. Série 01117507	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10166.004558/2002-03
Recurso nº : 129.481
Acórdão nº : 201-79.595

"Presumem-se, pois, da parte do legislador, como uma constante ou regra, a vontade de respeitar a Constituição, a disposição de não infringi-la. A declaração de nulidade da lei é o último recurso de que lança mão o juiz quando, persuadido da absoluta inconstitucionalidade da norma, já não encontra saída senão reconhecê-la incompatível com a ordem jurídica. Mas antes de chegar a tanto, faz-se mister tenham sido empregados todos os métodos usuais e clássicos de interpretação e que os mais importantes dentre eles levem à conclusão irrecusável e evidente da inconstitucionalidade da norma."

Por oportuno, saliento, ainda, que não compete a este Colegiado julgar a constitucionalidade das leis e atos normativos, mas tão-somente aplicá-los de forma harmônica.

Desta forma, e por tudo até aqui exposto, entendo que, enquanto o Poder Judiciário, competente para a apreciação da inconstitucionalidade dos atos normativos, não retirar do mundo jurídico a Lei nº 8.212/91, à mesma deve-se dar uma interpretação conforme a Constituição, no sentido de concebê-la como regra válida a determinar o prazo decadencial das contribuições sociais, sendo este, por conseguinte, de 10 (dez) anos, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Nestes termos, voto no sentido de rejeitar a preliminar de decadência.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2006.

WALBER JOSÉ DA SILVA