



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS  
SEGUNDA TURMA

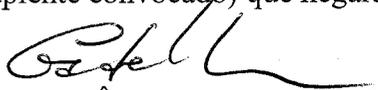
Processo nº : 10665.001646/00-81  
Recurso : RP/203-118.496  
Matéria : COFINS  
Recorrente : FAZENDA NACIONAL  
Interessada : AUTO PASSOS LTDA.  
Recorrida : 3ª CÂMARA DO 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
Sessão : 24 de janeiro de 2005.  
Acórdão nº : CSRF/02-01.796

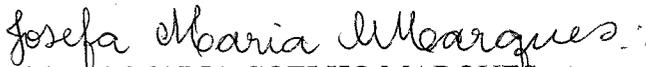
COFINS. DECADÊNCIA. É de dez anos, nos termos da legislação específica, o prazo de decadência para lançamento da Cofins.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso e determinar o retorno dos autos à Câmara recorrida para o exame do mérito do recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer e Gustavo Kelly Alencar (Suplente convocado) que negaram provimento ao recurso

  
MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS  
PRESIDENTE

  
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 01 ABR 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: HENRIQUE PINHEIRO TORRES, LEONARDO DE ANDRADE COUTO, FRANCISCO MAURÍCIO R. DE ALBUQUERQUE SILVA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausente justificadamente o Conselheiro DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA.

Processo nº : 10665.001646/00-81  
Acórdão nº : CSRF/02-01.796

Recurso : RP/203-118.496  
Interessada : AUTO PASSOS LTDA.

## RELATÓRIO

Examina-se recurso especial, formulado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, contra decisão do Segundo Conselho de Contribuintes que, através do Acórdão nº 203-08.475, de 15 de outubro de 2002 (fls. 471/483), I) por unanimidade de votos, não conheceu do recurso em parte por opção pela via judicial; e II) na parte conhecida: a) por maioria de votos, acolheu a preliminar de decadência, e b) por unanimidade de votos: b.1) rejeitou as preliminares de nulidade do auto de infração e depreciação; e b.2) no mérito, deu provimento parcial ao recurso voluntário interposto pela empresa AUTO PASSOS LTDA., cuja ementa se transcreve:

**“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.** Descabe a argüição de nulidade quando se verifica que o Auto de Infração foi lavrado por pessoa competente para fazê-lo e em consonância com a legislação de regência.

**NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA.** As contribuições sociais, dentre elas a referente à COFINS, embora não compondo o elenco dos impostos, têm caráter tributário, devendo seguir as regras inerentes aos tributos, no que não colidir com as constitucionais que lhe forem específicas. Em face do disposto nos arts. 146, III, “b”, e 149, da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar. À falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior recepcionada pela Constituição Federal, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial se desloca da regra geral, prevista no art. 173 do CTN, para encontrar respaldo no § 4º do artigo 150 do mesmo Código, hipótese em que o termo inicial para contagem do prazo de cinco anos é a data da ocorrência do fato gerador. Expirado esse prazo, sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito.

**PRESCRIÇÃO DO ART. 174 DO CTN.** O prazo prescricional para a ação de cobrança só se inicia a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário.

**Preliminares de decadência acolhida e de nulidade do auto de infração e de prescrição rejeitadas.**

**AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES. IMPOSSIBILIDADE.** A semelhança da causa de pedir, expressa no fundamento jurídico da ação declaratória, com o fundamento da exigência

Processo nº : 10665.001646/00-81  
Acórdão nº : CSRF/02-01.796

consubstanciada em lançamento, impede o prosseguimento do processo administrativo, no tocante aos fundamentos idênticos, prevalecendo a solução do litígio através da via judicial provocada. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça.

DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. EFEITOS. O pronunciamento definitivo do Poder Judiciário sobre o mérito da matéria em litígio sujeita a autoridade julgadora administrativa (art. 5º, XXXV, da CF/88). Na espécie, por força da ocorrência da coisa julgada material, é imperioso que a autoridade administrativa cumpra a decisão judicial, nos estritos lindes da sentença transitada em julgado.

**FINSOCIAL/COFINS. COMPENSAÇÃO.** É de se admitir a existência de débitos referentes à Contribuição para o FINSOCIAL, pagos à alíquota superior a 0,5%, que devem ser compensados com parcelas vencidas e vincendas da COFINS.

**CORREÇÃO MONETÁRIA DOS INDÉBITOS FISCAIS. CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL.** Reputa-se correta a correção monetária de débitos fiscais com base nos mesmos índices utilizados pela Secretaria da Receita Federal para atualização dos débitos compensáveis.

**JUROS DE MORA.** Inexiste previsão legal que permita a aplicação de juros de mora sobre débitos fiscais.

**MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA.** Inaplicável multa de lançamento de ofício e juros moratórios sobre o crédito tributário coberto pelos valores recolhidos a alíquota superior a 0,5%.

**Recurso não conhecido, em parte, por opção pela via judicial, e, na parte conhecida, parcialmente provido”**

Conforme evidenciam os elementos constitutivos do presente processo, a empresa acima identificada foi autuada pela falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, no período de apuração de dezembro de 1993, novembro de 1997, e janeiro de 1998 a novembro de 2000, provocada por incorreção no cálculo da compensação efetuado pela contribuinte,

A autoridade julgadora de primeira instância administrativa, através da Decisão DRJ/JFA nº 1.013, de 12/06/2001, de fls. 450/455, julgou procedente o lançamento.

Insurgindo-se contra a decisão acima mencionada, a recorrente interpôs recurso voluntário tempestivo de fls. 459/466, alegando, em preliminar, que a exigência da contribuição em apreço está fulminada pela decadência, nos termos do art. 173 do CTN, invocando, ainda, a aplicação do disposto no art. 174 do mesmo diploma legal, e alegando a existência de litispendência judicial, conforme docs. de fls. 444 a 448. No mérito, argúi a nulidade do auto de infração, que não observou a sentença judicial e desmembrou, para efeito de compensação, a Contribuição para o PIS da COFINS, apontando que a fiscalização não aplicou a correção de 352% referente à TRD de fevereiro a dezembro de 1991, nem computou os juros e a correção monetária sobre os recolhimentos feitos a maior, acarretando diferença entre os créditos de

Processo nº : 10665.001646/00-81  
Acórdão nº : CSRF/02-01.796

FINSOCIAL e de PIS, compensados com os débitos de COFINS e PIS. Finaliza solicitando a aplicação dos índices de atualização monetária sem os expurgos inflacionários ocorridos desde 1989 até a data da compensação.

Tendo o Colegiado da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, através do Acórdão nº 203-08.475, de 15 de outubro de 2002, decidido, por maioria de votos, acolher a preliminar de decadência, a Procuradoria da Fazenda Nacional, por não concordar com a decisão proferida em segunda instância administrativa, interpôs Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais, com fundamento no inciso I do art. 32 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Portaria nº 55/1998), especificamente quanto à decadência da COFINS.

Através do Despacho nº 203-075 (fl. 503), o Presidente da 3ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, recebeu o recurso interposto pelo Representante da Fazenda Nacional, tendo em vista a presença dos requisitos exigidos no Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais: decisão não-unânime (artigo 7º, parágrafo 1º) e tempestividade (artigo 7º).

Encaminhando-se os autos à Delegacia da Receita Federal em Divinópolis/MG, procedeu-se à solicitação ao contribuinte da apresentação de contra-alegações ao Recurso Especial. Devidamente cientificado, o contribuinte não ofereceu contra-razões ao Recurso Especial do Sr. Procurador da Fazenda Nacional.

É o relatório. 



VOTO

Conselheira Relatora - JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Há que se reconhecer, de início, as inúmeras divergências doutrinárias e jurisprudenciais que hoje cercam a espinhosa matéria da decadência no âmbito do Direito Tributário. Com efeito, poucos são os institutos jurídicos a merecer, neste ramo do direito, tão grandes dissensões. Justificável é, portanto, e até mesmo previsível, o quadro que hoje se tem: teses de variada ordem, suscitadas, não raramente, a partir de diferenciados ângulos de visualização, conduzem a diferenciadas soluções, transferindo ao sistema uma aparente incongruência exegética.

Tratando-se de contribuição sujeita a lançamento por homologação, o prazo para extinção do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito é definido pelo CTN, art. 150, § 4º, que, via de regra, o fixa em 5 anos, *verbis*:

*“Art. 150. O lançamento por homologação,*

*(...)*

*§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será de 5 (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.”(Grifou-se)*

Como se vê, o próprio CTN - que foi recepcionado como lei complementar pela CF/1988 -, ao fixar o prazo decadencial de cinco anos para as exações submetidas a lançamento por homologação, expressamente ressalva aqueles casos em que o legislador ordinário entender de adotar prazos diferenciados. Assim, havendo prazo específico definido em lei ordinária, vale este; em não existindo, vale a regra geral do CTN.

Posteriormente, em consonância com as determinações da Constituição Federal de 1988 acerca da Seguridade Social, foi editada a Lei nº 8.212, de 24 de abril de 1991, dispondo sobre sua organização e estabelecendo, quanto ao prazo de decadência de suas contribuições, que:

*Art. 45. O direito da 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;*

*II - (...)*

Em relação ao assunto, o ilustre Conselheiro José Roberto Vieira, da Primeira Câmara do Segundo Conselho, tem apresentado robusta declaração de voto, da qual transcrevo o seguinte:

“... 



*Colocamo-nos de acordo, no que concerne ao alcance das normas gerais tributárias veiculadas pela lei complementar, com o esforço de síntese empreendido por ROQUE ANTONIO CARRAZZA: a constituição concedeu que o legislador complementar "...de duas, uma: ou dispusesse sobre conflitos de competência entre as entidades tributantes, ou regulasse as limitações constitucionais ao exercício da competência tributária... a lei complementar em exame só poderá veicular normas gerais em matéria de legislação tributária, as quais ou disporão sobre conflitos de competência, em matéria tributária, ou regularão "as limitações constitucionais ao poder de tributar"”<sup>1</sup>. Convergente é a síntese de PAULO DE BARROS CARVALHO: "...normas gerais de direito tributário... são aquelas que dispõem sobre conflitos de competência entre as entidades tributantes e também as que regulam as limitações constitucionais ao poder de tributar... Pode o legislador complementar... definir um tributo e suas espécies ? Sim, desde que seja para dispor sobre conflitos de competência... E quanto à obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários ? Igualmente, na condição de satisfazer àquela finalidade primordial”<sup>2</sup>. Em idêntico sentido, MARIA DO ROSÁRIO ESTEVES<sup>3</sup>.*

*De conformidade com tal amplitude das normas gerais em matéria de legislação tributária, resulta óbvio que **não as integram aquelas normas do CTN que especificam os prazos decadenciais**, desde que não vocacionadas para dispor sobre conflitos de competência e muito menos para regular limitações constitucionais ao poder de tributar. É o que também conclui respeitável doutrina: "...a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais depende de lei da própria entidade tributante. Não de lei complementar” (ROQUE ANTONIO CARRAZZA<sup>4</sup>); "...tratar de prazo prescricional e decadencial não é função atinente à norma geral... A lei ordinária é veículo próprio para disciplinar a matéria...” (MARIA DO ROSÁRIO ESTEVES<sup>5</sup>); "...prescrição e decadência podem perfeitamente ser disciplinadas por lei ordinária da pessoa política competente...” (LUÍS FERNANDO DE SOUZA NEVES<sup>6</sup>). Na mesma linha seguem ainda WAGNER BALERA<sup>7</sup> e VALDIR DE OLIVEIRA ROCHA<sup>8</sup>.*

*Também não pertence ao conjunto das normas gerais tributárias aquela referida no CTN, artigo 150, § 4º: “Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos...” Trata-se aqui, é claro, de lei ordinária da pessoa competente em relação ao tributo sujeito a essa modalidade de lançamento, como no caso do FINSOCIAL. É o magistério coerente de JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES, debruçado sobre esse dispositivo: “Lei, aí, é a lei ordinária da União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, dado que essa matéria se insere na competência legislativa das pessoas constitucionais”<sup>9</sup>.*

*Enfim, todas as normas que dizem com os prazos decadenciais, bem assim aquelas relativas aos prazos de prescrição, constantes do CTN, ostentam o “status” de lei ordinária. Por todos, a voz respeitável de GERALDO ATALIBA, quando versava tais normas, ao prefaciá-lo sobre o tema: “As regras contidas no CTN, a nosso ver, data*



<sup>1</sup> Curso..., op. cit., p. 754-755.

<sup>2</sup> Curso..., op. cit., p. 208-209.

<sup>3</sup> Normas..., op. cit., p. 105 e 107.

<sup>4</sup> Curso..., op. cit., p. 767.

<sup>5</sup> Normas..., op. cit., p. 111.

<sup>6</sup> COFINS – Contribuição Social sobre o Faturamento – L. C. 70/91, São Paulo, Max Limonad, 1997, p. 113.

<sup>7</sup> Decadência e Prescrição das Contribuições de Seguridade Social, in VALDIR DE OLIVEIRA ROCHA (coord.), Contribuições Sociais – Questões Polêmicas, São Paulo, Dialética, 1995, p. 96 e 100-102.

<sup>8</sup> Normas Gerais em Matéria de Legislação Tributária: Prescrição e Decadência, Repertório IOB de Jurisprudência, São Paulo, IOB, nº 22, nov. 1994, p. 450.

<sup>9</sup> Lançamento Tributário, 2.ed., São Paulo, Malheiros, 1999, p. 395.



Processo nº : 10665.001646/00-81  
Acórdão nº : CSRF/02-01.796

*venia, são típicas de lei ordinária federal. Tais normas são simplesmente leis federais e não nacionais. Com isso, não obrigam Estados e Municípios. Só a União”<sup>10</sup>.*

*Ora, uma vez que os prazos de caducidade do CTN configuram regras de caráter ordinário, inclusive aquele do artigo 150, § 4º, a Lei nº 8.212/91 pode perfeitamente desempenhar o papel daquela lei, ali referida, que fixou um prazo à homologação diverso do previsto no código, exatamente no sentido da ressalva nele contida. Na verdade, a Lei nº 8.212/91 pode não só fixar um prazo diverso para a decadência nos tributos lançados por homologação, com base no permissivo do artigo 150, § 4º, como também pode certamente alterar o prazo decadencial em relação às outras modalidades de lançamento, uma vez que o CTN, no particular, tem eficácia de lei ordinária. Foi o que ela fez, no seu artigo 45, estabelecendo novo período de decadência para as Contribuições destinadas à Seguridade Social em geral, tanto para as hipóteses de lançamento por homologação quanto para as de lançamento de ofício. Aqui a questão fica resolvida pelo critério cronológico para a solução de antinomias no direito interno: “lex posterior derogat legi priori” (MARIA HELENA DINIZ<sup>11</sup>).*

*Eis que em relação à caducidade nas Contribuições Sociais para a Seguridade Social, incluindo o PIS, o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, posterior, prevalece sobre o artigo 150, § 4º e 173 do CTN, anterior, alterando-lhes o lapso temporal (de cinco para dez anos) e o termo inicial (da data do fato jurídico tributário – lançamento por homologação – ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado – lançamento de ofício – para esta última data, sempre, tanto no lançamento por homologação quanto no lançamento direto).*

*É a conclusão a que chega a boa doutrina, a saber: “O prazo decadencial vigente, pois, é de dez anos” (WAGNER BALERA<sup>12</sup>); “...no que tange às contribuições para o custeio da Seguridade Social o prazo prescricional e decadencial é o estabelecido na Lei 8212/91, de 10 anos” (MARIA DO ROSÁRIO ESTEVES<sup>13</sup>); “Portanto, é perfeitamente possível que uma pessoa política legisle ordinariamente sobre prescrição e decadência em assuntos de sua competência, como fez a União pela Lei 8.212/91, em seus artigos 45 e 46... como fez a União no caso das Contribuições Sociais, aumentando de cinco para dez anos o referido prazo” (LUÍS FERNANDO DE SOUZA NEVES<sup>14</sup>); “...entendemos que os prazos de decadência e de prescrição das ‘contribuições previdenciárias’ são, agora, de 10 (dez) anos, a teor, respectivamente, dos arts. 45 e 46, da Lei 8.212/91, que, segundo procuramos demonstrar, passam pelo teste da constitucionalidade” (ROQUE ANTONIO CARRAZZA<sup>15</sup>).*”

Com essas considerações, voto no sentido de conhecer do recurso interposto pelo Procurador da Fazenda Nacional e, no mérito, dar provimento quanto à decadência e determinar o retorno dos autos à Câmara recorrida para o exame do mérito.

Sala das Sessões - DF, 24 de janeiro de 2005.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

<sup>10</sup> Prefácio, in EDYLCÉA TAVARES NOGUEIRA DE PAULA, **Prescrição e Decadência do Direito Tributário Brasileiro**, São Paulo, RT, 1983, p. VIII.

<sup>11</sup> **Conflito de Normas**, São Paulo, Saraiva, 1987, p. 39-40.

<sup>12</sup> Decadência e Prescrição das Contribuições de Seguridade Social, *op. cit.*, p. 102.

<sup>13</sup> **Normas...**, p. 111.

<sup>14</sup> **COFINS...**, *op. cit.*, p. 112 e 113.

<sup>15</sup> **Curso...**, *op. cit.*, p. 767.