



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10768.013849/98-94
Acórdão : 201-74.007

Sessão : 14 de setembro de 2000
Recurso : 111.243
Recorrente: INTERCONTINENTAL HOTELEIRA LTDA.
Recorrida: DRJ no Rio de Janeiro - RJ

2.ª	PUBL. N.º NO D. O. U.
C	D. 26 / 03 / 2001
C	
	Rubrica

RECORRI DESTA DECISÃO	
R.D. 201.9.414	
EM 12 de	de 2001
Procurador Rep. da Faz. Nacional	

COFINS – DECADÊNCIA – A decadência dos tributos lançados por homologação, uma vez havendo antecipação de pagamento, é de cinco anos a contar da data da ocorrência do fato gerador (CTN, art. 150, 4º). Em não havendo antecipação de pagamento, hipótese dos autos, aplica-se o artigo 173, I, do CTN, quando o termo *a quo* para fluência do prazo prescricional será o do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Precedentes Primeira Seção STJ (Resp. nº 101407/SP). **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por: INTERCONTINENTAL HOTELEIRA LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, a Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda.

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2000

Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Valdemar Ludvig, João Berjas (Suplente), Antonio Mário de Abreu Filho e Sérgio Gomes Velloso.

Eaal/ovrs



Processo : 10768.013849/98-94
Acórdão : 201-74.007

Recurso : 111.243
Recorrente: INTERCONTINENTAL HOTELEIRA LTDA.

RELATÓRIO

Interpôs a epigrafada, já devidamente qualificada nos autos, recurso voluntário contra a Decisão Monocrática de fls. 166/169, que manteve na íntegra o lançamento que teve por objeto a constituição do crédito tributário relativo à Contribuição por falta de recolhimento relativa aos períodos 04/1992 a 12/92. Considerou a recorrida que o lançamento datado de junho/1998 foi legítimo não ocorrendo espécie decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário litigado de vez que tal prazo, de acordo com artigo 45 da Lei nº 8.212/91 seria de 5 anos.

A empresa, inconformada, alegou em sede recursal que o lançamento já estava decaído, dessa forma tornando ilegal a constituição do crédito. Inconforma-se, de igual sorte com a aplicação da taxa SELIC, que entende inapropriada uma vez que sendo ela taxa variável e podendo ser manipulada pela Administração em seu favor, afrontaria o princípio da legalidade tributária, pois seria indelegável competência exclusiva do Poder Legislativo.

De fls. 191 e 192, contra-razões da Fazenda Nacional pugna pela manutenção na íntegra da decisão afrontada.

À fl. 185 cópia da liminar em mandado de segurança determinando o recebimento e processamento do presente recurso administrativo.

É o relatório.



Processo : 10768.013849/98-94
Acórdão : 201-74.007

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JORGE FREIRE

Passo a manifestar-me acerca da preliminar de decadência.

A decisão, ora afrontada, entendeu que o prazo decadencial da COFINS rege-se pelo artigo 45 da Lei nº 8.212/91 e artigo 70 do Decreto nº 612/92, sendo o mesmo, em consequência, de dez anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

Dirijo do entendimento da ilustrada decisão monocrática. Ocorre que dúvida não há, que desde a edição da Carta Política de 1988 as contribuições sociais passaram a ser espécies tributárias, quando passou a ser cediço que a redação do artigo 5º do CTN estava superada. Assim, desde então, adota o sistema jurídico-pátrio a teoria quinária das espécies tributárias.

Sendo a COFINS uma contribuição destinada ao orçamento da seguridade social, por isso chamada de contribuição social, por conseguinte a ela se aplica o ordenamento jurídico-tributário. E o artigo 146, III, 'b', da Constituição Federal de 1988, estatui que somente lei complementar pode estabelecer norma geral em matéria tributária que verse sobre decadência. Assim, desde então, a COFINS se aplicam as normas sobre decadência dispostas no CTN, estatuto este recepcionado com o *status* de lei complementar, não podendo ser dado vazão ao entendimento de que norma mais específica mas com o *status* de lei ordinária possa sobrepujar o estatuído em lei complementar, conforme rege nossa Lei Fundamental.

Nesse sentido, posto que versando sobre contribuições, o entendimento do TRF da 4ª Região, em aresto¹, cuja ementa abaixo transcrevo:

"Contribuição Previdenciária. Decadência.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, as contribuições previdenciárias voltaram a ter natureza jurídico-tributária,

¹ Ap. Cível 97.04.32566-5/SC, 1ª Turma, rel. Desemb. Dr. Fábio Bittecourt da Rosa.



Processo : 10768.013849/98-94
Acórdão : 201-74.007

aplicando-se-lhes todos os princípios previstos na Constituição e no Código Tributário Nacional.

Inexistindo antecipação do pagamento de contribuições previdenciárias, o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Aplicação do art. 173, I, do CTN. Precedentes."

Dessarte, à matéria decadência tributária, aplica-se o CTN. O Tribunal claudicante quanto à decadência em tributos lançados por homologação recentemente a Primeira Seção do STJ posicionou-se em sentido contrário ao anteriormente, quando então entendia que *"Não tendo a homologação expressa, a extinção do direito de pleitear a restituição só ocorrerá após o transcurso de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados daquela data em que se deu a homologação tácita..."*.²

A recente decisão da Primeira Seção do STJ nos Embargos de Divergência nº 101407/SP no Resp. 1998/0088733-4, julgado em 07/08/2000 e publicado no DJ de 08/05/2000 (pág. 53), relatado pelo Ministro Ari Pargendler, foi dada à unanimidade, ficou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, e o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, a hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que o pagamento do tributo é antecipado. Se o pagamento do tributo é antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação. Hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá obedecer ao disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de Divergência acolhidos."

² Acórdão em Embargos de Divergência em Recurso Especial 54.380-9/PE, rel. Min. Humberto Gomes de Araújo, DJU 30/05/95, DJU 1 07/08/95, p. 23.004.



Processo : 10768.013849/98-94
Acórdão : 201-74.007

Portanto, da mesma forma que eu seguia a orientação anterior em obediência à organicidade do Direito e visto a função uniformizadora da jurisprudência do Egrégio STJ quanto à aplicação da legislação federal (CF, artigo 105, III), dobro-me ao julgado mais recente, aplicando o mesmo a este julgado.

Face a tal, uma vez incontestado ser a COFINS daqueles tributos lançados por homologação e uma vez não tendo havido antecipação de pagamento, e considerando que toda a exação reporta-se a fatos geradores ocorridos durante o exercício de 1992, o prazo *a quo* para início da fluência da decadência, *in caso*, deu-se em 01/01/1993, esgotando-se seu *iter* em 31/12/1997.

Portanto, tendo sido o lançamento levado a efeito em 30/06/1998, desconsiderando-se quando efetivamente a empresa foi cientificada (fl. 71), que certamente não o foi em data anterior a esta, é de ser reconhecida a decadência do direito de a Fazenda Nacional de constituir os créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos até 20/12/1992.

Forte em todo exposto, reconhecendo a decadência do direito de constituição do crédito tributário, dou provimento ao recurso para declarar a nulidade do lançamento.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2000

JORGE FREIRE