



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

MF - Segundo Conselho de Contribuintes		
Publicado no Diário Oficial da União		
de	21	/ 08 / 2001
Rubrica		

Processo : 10930.002639/97-14

Acórdão : 203-07.250

Sessão : 19 de abril de 2001

Recurso : 110.695

Recorrente : IGAPÓ - VEÍCULOS, MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS

Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

COFINS - A) CERCEAMENTO DE DEFESA - DISPOSITIVO LEGAL NÃO MENCIONADO - Desde de que descrito corretamente o fato que ensejou o lançamento, o qual foi bem entendido pelo contribuinte, não há que se falar em prejuízo de defesa. **B) DECADÊNCIA** - O Decreto-Lei nº 2.049/83, bem como a Lei nº 8.212/90, estabeleceram o prazo de 10 anos para a decadência do direito de a Fazenda Pública formalizar o lançamento das contribuições sociais. Além disso, o STJ pacificou o entendimento de que o prazo decadencial previsto no art. 173 do CTN somente se inicia após transcorrido o prazo previsto no art. 150 do mesmo diploma legal. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **IGAPÓ - VEÍCULOS, MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **I) por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa; e II) no mérito, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Mauro Wasilewski (Relator), Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva. Designado o Conselheiro Renato Scalco Isquierdo para redigir o acórdão.

Sala das Sessões, em 19 de abril de 2001

Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente

Renato Scalco Isquierdo
Relator-Designado



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.002639/97-14

Acórdão : 203-07.250

Recurso : 110.695

Recorrente : IGAPÓ – VEÍCULOS, MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento da COFINS mantido, *in totum*, pela DRJ em Curitiba - PR, que ementou sua decisão da seguinte forma:

“Ementa: DECADÊNCIA

Tratando-se de lançamento por homologação, somente se a lei não fixar prazo diverso, será ele de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Com relação à COFINS, a legislação fixou esse prazo em dez anos.

ENCARGOS LEGAIS. JUROS DE MORA (SELIC)

As contribuições não pagas nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, a partir de 01/04/1995.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”.

Em seu recurso, a contribuinte entende que, relativamente ao período de abril/ 92 a dezembro/96, operou-se a decadência e que foi autuada em setembro/97; transcreve textos legais e doutrinas; que se configurou a nulidade da decisão recorrida, vez que sustentou a exigência de juros da Taxa SELIC sobre fatos geradores anteriores a 31.12.1994, que não foram utilizados na autuação fiscal e, inclusive, utilizou-se de dispositivo legal (art. 13 da Lei nº 9.065/95) não referido no auto de infração; quanto aos juros no período de janeiro/95 a dezembro/96, deveria ser cobrado 1% ao mês e não a Taxa SELIC; e que, em relação aos juros a partir de 1997, é ilegal a cobrança da Taxa SELIC, que, por conseguinte, violou o direito adquirido da requerente.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10930.002639/97-14

Acórdão : 203-07.250

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR MAURO WASILEWSKI

Relativamente à questão crucial desta lide, que diz respeito à “decadência”, adoto, em relação à tal instituto, parte do brilhante voto da digna Conselheira desta Egrégia Câmara, Dra. Maria Teresa Martínez López, prolatado em relação ao Recurso nº 113.219 (Processo nº 10980.00286/98-31), *in verbis*:

“Da figura da decadência

Considerando ser a “decadência” matéria de mérito, a exemplo das demais matérias argüidas pela recorrente (artigo 269, inciso IV, do CPC), deixei a sua análise por último de forma proposital.

O auto de infração foi lavrado em 09/03/98, relativamente aos fatos geradores ocorridos em 01/91 a 03/92.

Sobre o assunto já tive oportunidade de me manifestar. Para tanto, adoto as razões de decidir do Acórdão CSRF/02-0.949, julgado procedente ao contribuinte, por maioria de votos, em outubro/2000, na qual fui Relatora. As conclusões aqui expostas são, em parte, reproduzidas naquele voto.

O centro de divergência reside, na interpretação dos preceitos insculpidos nos artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, e no Decreto-Lei nº 2.052/83, em se saber, basicamente, qual o prazo de decadência para o FINSOCIAL, se é de 10 ou de 05 anos.

A interpretação é verdadeira obra de construção jurídica, e, no dizer de MAXIMILIANO¹:

"A atividade do exegeta é uma só, na essência, embora desdobrada em uma infinidade de formas diferentes. Entretanto, não prevalece quanto a ela nenhum preceito absoluto: pratica o hermeneuta uma verdadeira arte, guiada cientificamente, porém jamais substituída pela própria ciência. Esta elabora as regras, traça as diretrizes, condiciona o esforço, metodiza as lucubrações; porém, não dispensa o coeficiente pessoal, o

¹ Carlos Maximiliano, *Hermenêutica e Aplicação do Direito Forense*, RJ, 1996, p.10-11.



Processo : 10930.002639/97-14
Acórdão : 203-07.250

valor subjetivo; não reduz a um autômato o investigador esclarecido.
(grifei)

A análise dos institutos da prescrição e da decadência, em matéria tributária, ganhou especial relevo com alguns julgados ocorridos no passado, provenientes do Superior Tribunal de Justiça, merecendo estudo mais aprofundado, na interpretação dos dispositivos aplicáveis, especialmente quanto aos tributos cujo lançamento se verifica por homologação.

Tanto a decadência como a prescrição são formas de perecimento ou extinção de direito. Fulminam o direito daquele que não realiza os atos necessários à sua preservação, mantendo-se inativo. Pressupõem ambas dois fatores: 1- a inércia do titular do direito; e 2- o decurso de certo prazo, legalmente previsto. Mas a decadência e a prescrição distinguem-se em vários pontos, a saber: a) a decadência fulmina o direito material (o direito de lançar o tributo, direito irrenunciável e necessitado, que deve ser exercido), em razão de seu não exercício durante o decurso do prazo, sem que tenha havido nenhuma resistência ou violação do direito; já a prescrição da ação supõe uma violação do direito do crédito da Fazenda, já formalizado pelo lançamento, violação da qual decorre a ação, destinada a reparar a lesão; b) a decadência fulmina o direito de lançar o que não foi exercido pela inércia da Fazenda Pública, enquanto que a prescrição só pode ocorrer em momento posterior, uma vez lançado o tributo e descumprido o dever de satisfazer a obrigação. A prescrição atinge, assim, o direito de ação, que visa a pleitear a reparação do direito lesado; e c) a decadência atinge o direito irrenunciável e necessitado de lançar, fulminando o próprio direito de crédito da Fazenda Pública, impedindo a formação do título executivo em seu favor e podendo, assim, ser decretada de ofício pelo juiz.²

O sujeito ativo de uma obrigação tem o direito potencial de exigir o seu cumprimento. Se, porém, a satisfação da obrigação depender de uma providência qualquer de seu titular, enquanto essa providência não for tomada, o direito do sujeito ativo será apenas latente. Prescrevendo a lei um prazo dentro do qual a manifestação de vontade do titular em relação ao direito deva se verificar e se nesse prazo ela não se verifica,

² Aliomar Baleeiro - Direito Tributário Brasileiro - 11ª edição - atualizadora: Mizabel Abreu Machado Derzi - Ed. Forense - 1990 - pág. 910).



Processo : 10930.002639/97-14
Acórdão : 203-07.250

ocorre a decadência, fazendo desaparecer o direito. O direito caduco é igual ao direito inexistente.³

Enquanto a decadência visa extinguir o direito, a prescrição extingue o direito à ação para proteger um direito.

Na verdade, a distinção entre prescrição e decadência pode ser assim resumida: a decadência determina também a extinção da ação que lhe corresponda, de forma indireta, posto que lhe faltará um pressuposto essencial: o objeto. A prescrição retira do direito a sua defesa, extinguindo-o indiretamente.

Na decadência o prazo começa a correr no momento em que o direito nasce, enquanto que na prescrição esse prazo inicia no momento em que o direito é violado, ameaçado ou desrespeitado, já que é nesse instante que nasce o direito à ação, contra a qual se opõe o instituto. A decadência supõe um direito que, embora nascido, não se tornou efetivo pela falta de exercício; a prescrição supõe um direito nascido e efetivo, mas que pereceu por falta de proteção pela ação, contra a violação sofrida.

A Fazenda tem defendido que o prazo de decadência para o FINSOCIAL é de 10 anos, com fundamento na interpretação dos preceitos insculpidos nos artigos 150, § 4º, ⁴ e 173, inciso I ⁵, do Código Tributário Nacional, e Decreto-

³ Fábio Fanucchi, "A decadência e a Prescrição em Direito Tributário", Ed. Resenha Tributária, SP, 1976, p.15-16.

⁴ "Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado expressamente a homologue. (...)

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à 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."

⁵ "Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados: I- do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; II- da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.



Processo : 10930.002639/97-14
Acórdão : 203-07.250

Lei nº 2.049, de 01/08/83, enquanto que a recorrente entende que é de 05 anos, como previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional.

Análise doutrinária de alguns julgados do STJ

Dentre os juristas que analisaram alguns julgados do STJ ⁶ que reconheceram, no passado, ⁷ o prazo decadencial decenal, Alberto Xavier ⁸ teceu importantes comentários, entendendo conterem equívocos conceituais e imprecisões terminológicas. Em primeiro lugar, algumas decisões do STJ referem-se às condições em que o lançamento pode se tornar definitivo, quando o art. 150, § 4º, do CTN, se refere à definitividade da extinção do crédito e não à definitividade do lançamento. Em segundo lugar, afirma o respeitável doutrinador, que o lançamento se considera definitivo "depois de expressamente homologado", sem ressaltar que se trata de manifesto erro técnico da lei, que refere a homologação ao "pagamento" e não ao "lançamento", que é privativo da autoridade administrativa (art. 142, CTN). Em terceiro lugar, aludem as decisões à "faculdade de rever o lançamento" quando não está em causa qualquer revisão, pela razão singela de que não foi praticado anteriormente nenhum ato administrativo de lançamento suscetível de revisão.

Diz ainda o mencionado doutrinador Alberto Xavier, com relação àquelas decisões: *"Destas diversas imprecisões resultou, como conclusão, a aplicação concorrente dos artigos 150 § 4º, e 173, o que conduz a adicionar o prazo do artigo 173 - cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento "poderia ter sido praticado" - com o prazo do art. 150, § 4º - que define o prazo em que o lançamento "poderia ter sido praticado" como de cinco anos contados da data do fato gerador. Desta adição resulta que o dies a quo do prazo do art. 173 é, nesta interpretação, o primeiro dia do exercício seguinte ao do dies ad quem do prazo do art. 150, parágrafo 4º."* (grifei)

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

⁶ Dentre os quais cita-se o Acórdão da 1ª Turma- STJ – Resp. 58.918 –5/RJ

⁷ atualmente, veja-se: RE nº 199.560 (98.98482-8), RE nº 172.997-SP (98/0031176-9), RE nº 169.246-SP (98.22674-5) e Embargos de Divergência em RESP nº 101.407-SP (98.88733-4).

⁸ Alberto Xavier em "A contagem dos prazos no lançamento por homologação" – Dialética nº 27, pag 7/13.



Processo : 10930.002639/97-14
Acórdão : 203-07.250

Para o doutrinador Alberto Xavier ⁹, a solução encontrada na interpretação do STJ em algumas decisões proferidas, no passado, por aquela instância, envolvendo decadência **“é deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão, porque mais do que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arreigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica.”** As decisões proferidas pelo STJ são também juridicamente insustentáveis, pois as normas dos artigos 150, § 4º, e 173, I, todos do CTN, não são de aplicação cumulativa ou concorrente, mas reciprocamente excludentes, pela diversidade de pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º, aplica-se exclusivamente aos tributos cujo lançamento ocorre por homologação (incumbindo ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa); o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.

O art. 150, § 4º, pressupõe um pagamento prévio, e daí que ele estabeleça um prazo mais curto, tendo como *dies a quo* a data do pagamento, dado este que fornece, por si só, ao Fisco uma informação suficiente para que se permita exercer o controle. O art. 173, ao contrário, pressupõe não ter havido pagamento prévio - e daí que se alongue o prazo para o exercício do poder de controle, tendo como *dies a quo* não a data da ocorrência do fato gerador, mas o exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado ¹⁰.

O disposto no § 4º do artigo 150 do CTN determina que se considera **“definitivamente extinto o crédito”** no término do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Nesse sentido, não há como acrescer a este prazo um novo prazo de decadência do direito de lançar quando o lançamento já não poderá ser efetuado em razão de já se encontrar definitivamente extinto o crédito. **“Verificada a morte do crédito no final do primeiro quinquênio, só por milagre poderia ocorrer a sua “ressurreição” no segundo.”** ¹¹

Oportuno também as lições do doutrinador Luciano Amaro ¹² - assim transcritas:

⁹ Idem citação anterior.

¹⁰ Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 1998, pag 313/314.

¹¹ Fábio Fanucchi em “A decadência e a prescrição em Direito Tributário” – Ed. Resenha Tributária, SP – 1976, pag 15/16.

¹² - Em Direito Tributário Brasileiro - Ed. Saraiva - 1997 - pag. 385



Processo : 10930.002639/97-14
Acórdão : 203-07.250

"A norma do artigo 173, I, manda contar o prazo decadencial a partir do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado." Ora, o exercício em que o lançamento pode ser efetuado é o ano em que se inaugura, em que se instaura a possibilidade de o Fisco lançar, e não no ano em que termina essa possibilidade". (grifei)

Ainda, com muita propriedade, o respeitável doutrinador Paulo De Barros Carvalho ¹³ assim se manifestou sobre a matéria:

"Vale repisar que o objeto da homologação é a realização fática do pagamento, afirmado em termos precários, e tanto é assim que se mostra carente de um juízo valorativo que possa legitimá-lo perante o sistema positivo. Mas, sucede que a segurança das relações jurídicas não se compadece com a incerteza de uma atuosidade por parte da Administração Fazendária que os administrados não possam prever. De fato, não se compreenderia que ficassem eles, ad infinitum, ao sabor das possibilidades da ação administrativa, assistindo, passivamente, à deterioração de seus interesses, pelo fluxo inexorável do tempo. Por isso, como garantia da firmeza e segurança das relações do direito, prescreve a legislação um prazo determinado para que o Poder público exerça as suas prerrogativas homologatórias, findo o qual os pagamentos antecipados serão tidos por homologados, por força de um comportamento omissivo do titular do direito subjetivo ao tributo. O silêncio do fisco, prolongado no intervalo de 5 (cinco) anos, faz surgir um fato jurídico sobremodo relevante, na medida que produz a homologação tácita ou a homologação ficta. Este o inteiro teor do § 4º, do já mencionado artigo 150, do CTN, lembrando apenas que o termo inicial desse intervalo é a ocorrência do fato gerador, marco que poderia desviar nossa atenção do enunciado segundo o qual aquilo que se homologa é o pagamento antecipado e não o fato jurídico tributário ou a série de atos praticados pelo sujeito passivo da obrigação tributária. Conta-se lapso de 5 (cinco) anos, a partir do momento em que ocorreu o fato gerador. Findo o referido trato de tempo, os pagamentos antecipados porventura promovidos dar-se-ão por homologados, na forma do artigo 150 do CTN. Observa-se que o prazo apontado não é de decadência ou de prescrição, pois entendendo existir,

¹³ publicado no Repertório de Jurisprudência da IOB, Caderno 1, da 1ª quinzena de fevereiro de 1997, pags. 70 a 77.



Processo : 10930.002639/97-14
Acórdão : 203-07.250

para a Fazenda, o direito de exercer tacitamente seus deveres homologatórios, manifestando, quando assim consultar seus interesses, a faculdade de manter-se quieta, omitindo-se. A oportunidade é boa para estabelecermos uma diferença importante: o espaço de tempo que a Administração dispõe para lavrar o lançamento, nos casos de tributos por homologação é de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador (prazo de decadência). Dentro desse período, os agentes públicos poderão tanto homologar os pagamentos, quanto constituir os créditos de tributos não pagos antecipadamente. Por outro lado, nos casos de comportamento omissivo da Administração, decorridos cinco anos do fato gerador sucederá o fato da decadência com relação aos pagamentos antecipados que não foram regularmente promovidos, ao mesmo tempo em que operará a homologação tácita com relação aos pagamentos antecipados que tiverem sido concretamente efetivados. Enquanto o fato jurídico da decadência determina a perda do direito de efetuar o lançamento, o fato jurídico da homologação tácita consubstancia a própria realização do direito de homologar, se bem que por meio de um comportamento omissivo.” (grifei)

Feitas as considerações gerais, passo, igualmente, ao estudo especial da decadência das Contribuições.

A Decadência das Contribuições Sociais

Entendiam alguns, no passado, que a Contribuição para o FINSOCIAL, instituída pelo Decreto-Lei nº 1.940/82 e extinta a partir de abril/92 pela LC nº 70/91, e a Contribuição para o PIS/PASEP, instituída pelas Leis Complementares nºs 07/70 e 08/70, já tinham regras próprias de decadência.

Com efeito, o Decreto-Lei nº 2.049/83, art. 3º (FINSOCIAL) e o Decreto-Lei nº 2.052/83, também pelo art. 3º (PIS/PASEP), assim dispõem:

“Os contribuintes que não conservarem, pelo prazo de dez anos a partir da data fixada para o recolhimento, os documentos comprobatórios dos pagamentos efetuados e da base de cálculo, ficam sujeitos ao pagamento das parcelas devidas calculadas sobre a receita média mensal do ano anterior ...” (grifei)



Processo : 10930.002639/97-14
Acórdão : 203-07.250

Não tenho dúvidas em afirmar que os dois diplomas legais, cujo artigo 3º tem a mesma redação, estabeleceram prazo "prescricional", ao invés de prazo de decadência, objeto da presente análise, razão pela qual não pode ser invocado para a solução do deslinde.

Registra-se, para lembrança de meus pares, que, no passado, o Segundo Conselho de Contribuintes já teve oportunidade, através das três Câmaras, fundamentado na legislação acima, de se manifestar reiteradas vezes sobre a decadência do PIS/PASEP e do FINSOCIAL, "consagrando a validade do prazo decadencial e dez anos" para estas duas contribuições, através dos Acórdãos nºs 201-64.592/88, 201-66.368/90, 201-66.390/90, 201-66.389/90, 202-03.596/90, 202-03.709/90, 202-04.708/91, 201-67.455/91, 201-68.487/92, 201-68.624/92, 203-00.579/93 e 203-00.731/93. Entretanto, salienta-se também, na época, da existência de acórdãos, em sua minoria, divergindo do entendimento acima.

Deve-se registrar, também, que, posteriormente, na mesma linha de raciocínio, aqui por mim adotada, o Primeiro Conselho de Contribuintes, quando recebeu a competência para julgar os recursos da espécie (Portaria MF nº 531/93), entendeu que a decadência do FINSOCIAL e do PIS/PASEP ocorre no prazo de cinco anos, de acordo com o CTN ¹⁴, cujas ementas dessas decisões, comum a vários deles, é a seguinte:

"Não tratando o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.049/83 de prazo de decadência, mas sim de prescrição, o direito da Fazenda Pública efetuar o lançamento da Contribuição para o FINSOCIAL decai no prazo de cinco anos, conforme estabelece o Código Tributário Nacional." (grifei)

Por outro lado, há de se questionar se as contribuições sociais: Contribuição Sobre o Lucro das empresas (CSL), instituída pela Lei 7.689/88; e a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), criada pela Lei Complementar nº 70/91, como a extinta Contribuição para o FINSOCIAL (objeto do presente auto) devem observar as regras gerais do CTN ou a

¹⁴ Ac. 103-17067, 103-17068, 103-17085 e 103-17106, todos da 3ª Câmara louvaram-se, acertadamente, no entendimento de que o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.049 e do de nº 2.052/83 não trata de decadência e sim de prescrição.



Processo : 10930.002639/97-14
Acórdão : 203-07.250

estabelecida por uma lei ordinária (Lei nº 8212/91), posterior à Constituição Federal.

A Lei nº 8.212/91, republicada com as alterações no DOU de 11/04/96, no art. 45, diz que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após dez anos contados na forma do art. 173, incisos I e II, do CTN.

O Conselho de Contribuintes já se manifestou no sentido favorável ao contribuinte, conforme se verifica através do Acórdão nº 101-91.725, Sessão de 12/12/97, cuja ementa está assim redigida:

“FINSOCIAL FATURAMENTO – DECADÊNCIA - Não obstante a Lei nº 8.212/91 ter estabelecido prazo decadencial de 10 (dez) anos (art. 45, caput e inciso I), deve ser observado no lançamento o prazo quinquenal previsto no artigo 150, § 4º, do CTN - Lei nº 5.172/66, por força do disposto no artigo 146, inciso III, letra "b" da Carta Constitucional de 1988, que prevê que somente à lei complementar cabe estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários.”
(grifei)

Nesse mesmo sentido, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, em Sessão de 09/11/98, Recurso RD/101-1.330, Acórdão CSRF/02-0.748, assim se manifestou:

“DECADÊNCIA - Por força do disposto no art. 146, inciso III, letra "b" da Carta Constitucional de 1988, que prevê que somente à Lei Complementar cabe estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição, decadência, é de se observar prazo decadencial de cinco anos conforme o art. 150, § 4º, do CTN, Lei nº 5.172/66. Recurso a que se nega provimento.” (grifei)

Portanto, firmado está para mim o entendimento de que as contribuições sociais seguem as regras estabelecidas pelo Código Tributário Nacional, e, portanto, a essas é que devem se submeter.



Processo : 10930.002639/97-14
Acórdão : 203-07.250

Diante de tudo o mais, no que pertine à decadência, concluo que:

1- os fatos geradores relativamente ao FINSOCIAL, no período de 1991 e 1992, ocorreram há mais de 05 anos, antes da lavratura do auto de infração (09/03/98) e, assim sendo, não pode a fiscalização, agora, constituir o crédito tributário pelo lançamento, como determina o artigo 142 do Código Tributário Nacional - CTN, porque decaído está desse direito. Com efeito, em se tratando de tributo cujo lançamento é por homologação, aplica-se a regra do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional;

2 - ainda que se entendesse não aplicável ao caso concreto o dispositivo legal acima, mas a regra aplicável, a do artigo 173, inciso I, do CTN, ainda assim estaria caduco o crédito tributário relativo aos períodos de 1991/1992, pois tal dispositivo, igualmente, prevê o prazo de 05 (cinco) anos para a constituição do crédito tributário, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

3 - no caso concreto, à evidência, inexistente dolo, fraude ou simulação, visto que não cogitou o Fisco de tais ocorrências;

4 - muito embora nem sequer se discuta nos autos a aplicabilidade da Lei nº 8.212/91, ainda que assim o fosse, inaplicável, por se tratar de lei ordinária (artigo 146, inciso III, letra "b", da Carta Constitucional de 1988, que prevê que somente à lei complementar cabe estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários); e

5 - por último, não há como se aplicar o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.049/83 como sendo prazo de decadência, uma vez que o mesmo dispositivo trata, tão-somente, de prescrição.

Portanto, exclusivamente, em razão da decadência, dou provimento ao recurso voluntário."

Assim, quanto às exigências do lançamento relativas ao período anterior a 02 de setembro de 1992, deverão as mesmas serem eliminadas do crédito tributário em questão.

Quanto às demais fundamentações recursais, cuja análise ficou prejudicada em face do entendimento relativo à "decadência", cabem apenas no sentido de se esclarecer as seguintes considerações:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.002639/97-14

Acórdão : 203-07.250

- a) quanto à exigência de juros com base na SELIC, a mesma, a partir de 01.04.1995, está prevista no art. 13 da Lei nº 9.065, e, apesar das inúmeras discussões judiciais, tal norma continua vigente;
- b) a alegação de que tal dispositivo não foi mencionado no auto infração não o torna nulo, na medida em que o fato foi descrito corretamente e, como se denota na peça recursal, foi perfeitamente entendido pela recorrente; e
- c) também, não merece prosperar a assertiva sobre os juros, vez que, como antes dito, a SELIC está prevista em lei vigente e não se vislumbrou nenhum prejuízo à defesa.

Diante do exposto, entendendo que não houve cerceamento do direito de defesa, conheço do recurso e dou-lhe provimento parcial para excluir as exigências do lançamento relativas ao período anterior a 02 de setembro/92.

Sala das Sessões, em 19 de abril de 2001

MAURO WASILEWSKI



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.002639/97-14

Acórdão : 203-07.250

**VOTO DO CONSELHEIRO RENATO SCALCO ISQUIERDO
RELATOR-DESIGNADO**

Discordo do voto do ilustre Conselheiro-Relator no que se refere à decadência do direito de a Fazenda Pública constituir parte do crédito tributário lançado. A matéria resume-se em definir qual exatamente é o prazo decadencial aplicável à COFINS: cinco anos, tal com previsto no Código Tributário Nacional, em seu art. 150, ou dez anos, em conformidade com a legislação ordinária que trata das contribuições sociais.

Primeiramente, deve-se referir que o Decreto-Lei nº 2.049/83 estabeleceu, em seus artigos 3º e 10, que o prazo de decadência para lançar a COFINS é de 10 anos, mesmo prazo previsto pela Lei nº 8.212/90, genericamente previsto para as contribuições destinadas à Seguridade Social.

Não cabe a esse órgão administrativo questionar a legalidade dessas normas, que, em face da presunção de constitucionalidade que todas as leis aprovadas no Congresso Nacional gozam, merecem ser respeitadas e aplicadas. Somente o Poder Judiciário pode pronunciar-se sobre a legalidade das referidas normas.

Por outro lado, entendo que a questão restou pacificada a partir das decisões do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, a exemplo do Recurso Especial nº 63.529-2/PR, vem decidindo que o prazo de decadência nos casos de tributos lançados por homologação (art. 150 do CTN), é de cinco anos, o qual, entretanto, tem seu termo inicial cinco anos após a ocorrência do fato gerador, o que resulta, na prática, em prazo de dez anos para tal atividade. Legítimo, portanto, o lançamento objeto do presente processo.

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 19 de abril de 2001


RENATO SCALCO ISQUIERDO