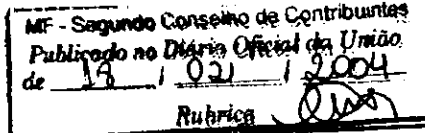




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10980.005140/00-41
Recurso nº : 119.270
Acórdão nº : 201-77.152

Recorrente : MOTEL CHAVELLE LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

COFINS. DECADÊNCIA.

A Decadência dos tributos lançados por homologação, uma vez não havendo antecipação de pagamento, é de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Precedente Primeira Seção STJ (REsp nº 101.407/SP).

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MOTEL CHAVELLE LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso**. Vencidas as Conselheiras Adriana Gomes Rêgo Galvão e Josefa Maria Coelho Marques.

Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, Hélio José Bernz, Sérgio Gomes Velloso e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo nº : 10980.005140/00-41
Recurso nº : 119.270
Acórdão nº : 201-77.152

Recorrente : MOTEL CHAVELLE LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa em epígrafe foi efetuado lançamento de ofício de COFINS relativo aos períodos abril a setembro de 1992, abril e agosto de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, tendo em vista que na Ação Judicial nº 92.0006373-0 os depósitos efetuados não foram aproveitados para pagamento daquela contribuição, mas sim em relação ao processo em que discutia a CSLL.

A decisão recorrida manteve parcialmente o lançamento, considerando que não fora aproveitado na imputação do IRPJ nem da CSLL o depósito realizado em 25/02/1993.

Insatisfeita com a r. decisão, a contribuinte interpôs o presente recurso voluntário, onde, em síntese, alega, com fulcro no art. 150, § 4º, do CTN, que todo o lançamento estaria decaído, eis que em relação ao último período lançado (02/94) a decadência teria ocorrido em 1º de março de 1999. Demais disso, insurge-se contra o percentual da multa aplicada, que, em seu entender, viola os princípios da capacidade contributiva, da não utilização do tributo com efeito de confisco e da legalidade tributária. Por fim, alega a ilegalidade da aplicação da taxa SELIC como juros de mora.

À fl. 200 arrolamento de bens para recebimento e processamento do recurso.

É o relatório.



Processo nº : 10980.005140/00-41
Recurso nº : 119.270
Acórdão nº : 201-77.152

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JORGE FREIRE

A decisão ora afrontada entendeu que o prazo decadencial da COFINS rege-se pelo art. 45 da Lei nº 8.212/91, sendo o mesmo, em consequência, de dez anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele 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.

Divirjo 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 art. 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 art. 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, à COFINS aplicam-se 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, aplicando-se-lhes todos os princípios previstos na Constituição e no Código Tributário Nacional.

Inexistindo antecipação do pagamento de contribuições previdenciárias, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do 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. Embora claudicante quanto à decadência em tributos lançados por homologação, veio a Primeira Seção do STJ posicionar-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 do prazo 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

Contudo, em decisão mais recente nos Embargos de Divergência nº 101407/SP no Resp nº 1998/0088733-4, julgado em 07/04/2000, publicado no DJ de 08/05/2000 (pág. 53), relatado pelo Ministro Ari Pargendler, votado à unanimidade, ficou assim ementada:

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

² Acórdão em Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 54.380-9/PE, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 30/05/95, DJU 1 07/08/95, p. 23.004.



Processo nº : 10980.005140/00-41
Recurso nº : 119.270
Acórdão nº : 201-77.152

“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, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos.”

Face a tal, uma vez inconteste ser a COFINS daqueles tributos lançados por homologação, e considerando que o último período lançado refere-se ao período fevereiro de 1994, quer pelo art. 150, § 4º, quer pelo art. 173, I, ambos do CTN, todo o lançamento está decaído, uma vez que a ciência do lançamento deu-se em 26/07/2000.

Considerando que a preliminar de mérito foi considerada procedente, deixo de analisar as demais questões por prejudicadas.

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

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2003.

JORGE FREIRE