



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10980.012390/2002-06
Recurso nº 131.605 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-002.769 – 3ª Turma
Sessão de 21 de janeiro de 2014
Matéria COFINS
Recorrente NORCONCIL CONSTRUÇÕES CIVIS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1993 a 31/12/1999

Ementa:

COFINS - DECADÊNCIA - 62-A do RICARF. Havendo sido sumulada pelo E. STF a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, o lançamento alcança cinco anos pretéritos da ciência do auto de infração. Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso especial, nos termos do voto do Relator.

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO – Presidente substituto.

FRANCICO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Maria Teresa Martínez López, Gileno Gurjão Barreto (Substituto convocado) e Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente Substituto).

Relatório

Em Recurso Especial de Divergência, fls.505/519, admitido pelo Despacho nº 3400-996 de fl.522/523, insurge-se a Contribuinte contra o Acórdão nº 202-17.358 (fls.485/500) que negou provimento ao Recurso Voluntário.

O Acórdão traz a seguinte ementa:

COFINS. DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda proceder ao lançamento a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — Cofins é o fixado pelo art. 45 da Lei nº. 8.212/91, regularmente editada, à qual não compete ao julgador administrativo negar vigência.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PERDA DA ESPONTANEIDADE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

Após o início do procedimento fiscal, específico para a contribuição, fica excluída a espontaneidade do sujeito passivo, de modo que a apresentação de Declaração de compensação não é capaz de afastar o lançamento de ofício.

Recurso negado.

Alega a Contribuinte que tal acórdão está em divergência com outros, desse Conselho, inclusive da 2ª Câmara Superior, por meio da Primeira Turma, dentre os quais destaca o de nº **CSRF/01-05.131**, de 29.11.2004, de nº **CSRF/01-05.203**, de 14.03.2005, de nº **20143.523**, de 26.01.2000 e o de nº **103-21.087**, de 06.11.2002, aludindo que tais acórdãos paradigmas reconhecem que mesmo como contribuição social, a contagem do prazo decadencial para o lançamento da COFINS é regida pelo Código Tributário Nacional (artigo 150, parágrafo 4º), enquanto que o acórdão ora recorrido conclui que tal contagem está subordinada à regra do artigo 45, da Lei nº 8.212/91), e transcreve ementas às fls. 507/509.

Quanto à aplicabilidade da Lei 8212/91, destaca, à fl. 511, que não pode uma lei ordinária tratar de questão definida na Constituição Federal Como sendo de competência de lei complementar e transcreve o teor do artigo 146, inciso III, do Texto Magno, *in verbis*:

."Art. 146- Cabe à lei complementar:

estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributaria,' especialmente sobre:

a) ...

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

c) ...". (grifou-se)

Ressalta ainda que mesmo que se admitisse que o CTN, no § 4º, do seu artigo 150, estivesse delegando à lei ordinária a disciplina da decadência tributária, a Lei nº 8.212/91 não seria, jamais, a lei ali mencionada, uma vez que o seu artigo 45 trata da contagem do prazo decadencial das contribuições **não sujeitas ao lançamento por homologação**.

Ainda sobre a inaplicabilidade da Lei 8212/91 à CONFINS, menciona, à fl. 513, o acórdão nº 101-93.356, de 20.01.2001 da Primeira Câmara ao examinar a questão da decadência da CSLL – Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, em tudo aplicável à COFINS e transcreve as razões de decidir da Conselheira Sandra Maria Faroni:

"Todavia, entendo que o art. 45, da Lei 8.212/91 não se aplica à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, uma vez que aquele dispositivo se refere ao direito da seguridade Social de constituir seus créditos e, conforme previsto no art. 33, da Lei 8.212/91, os créditos relativos à CSLL são "constituídos" (formalizados pelo lançamento) pela Secretaria da Receita Federal, órgão que não integra o Sistema da Seguridade Social. Por conseguinte, o prazo referido no art. 45 (cuja constitucionalidade não cabe aqui discutir) seria aplicável apenas às contribuições previdenciárias, cuja competência para constituição é do Instituto Nacional do Seguro-Social - INSS. (Note-se todos os parágrafos do artigo 45 da lei 8.212/91 tratam apenas das contribuições previdenciárias, de competência do INSS). O artigo 45, incluindo seus parágrafos, se referem claramente ao seu destinatário, que é a Seguridade Social e não a Receita Federal. A Seguridade Social, de cujo direito cuida o art. 45 da Lei 8.212/91 é representada pelos órgãos descentralizados do Ministério da Previdência e Assistência Social (autarquias, que são entidades da administração indireta), ao passo que a Receita Federal é órgão da administração direta da União, conforme Decreto-Lei 200/67."

Por fim, transcreve ainda, às fls. 514/515, decisões do STJ e TRF, respectivamente, quanto ao entendimento do prazo decadencial ser regido pelo CTN e **ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE — CAPUT DO ART. 45 DA LEI Nº8.212/91**.

Sem Contrarrazões.

Voto

Conselheiro FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE
SILVA

O Recurso preenche condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

O tema é por demais conhecido deste Plenário e de acordo com a Sumula Vinculante nº 8 do E. STF o dispositivo que serviu de amparo à decisão prolatada pela 2ª Câmara do Segundo Conselho de então, o art. 45 da Lei nº 8212/91, é inconstitucional.

Dos autos constando a existência de recolhimentos mesmo que insuficientes e após o vencimento (fl.280), de ser aplicado o art. 150,§ 4º do CTN também considerado a inexistência de dolo, fraude ou simulação.

Como os períodos que permanecem autuados são os de dezembro de 1993; dezembro de 1994, junho de 1995; dezembro de 1996; janeiro de 1997; agosto, outubro e dezembro de 1999 em razão dos demais períodos terem sido incluídos no PAES e a ciência do Auto de Infração ter se dado em 26 de novembro de 2002, de serem excluídos os períodos base que excederem ao prazo de cinco anos a contar do fato gerador.

Diante do exposto voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso interposto admitindo a procedência do lançamento para os períodos base do ano de 1999.

Sala das Sessões, 21 de janeiro de 2014.

FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA -
Relator