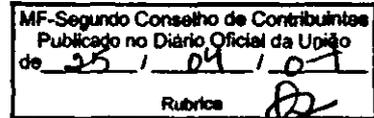




Processo nº : 11516.001238/2005-81  
Recurso nº : 131.775  
Acórdão nº : 203-11.552

Recorrente : CRICIÚMA CONSTRUÇÕES LTDA.  
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC



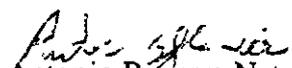
**COFINS. DECADÊNCIA. PRAZO.** É de dez anos o prazo de que dispõe a Fazenda Pública para constituir crédito tributário relativo à Cofins. Arguição de decadência rejeitada.

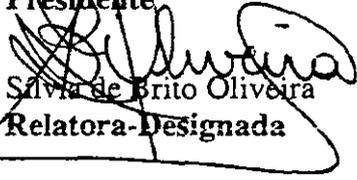
**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**CRICIÚMA CONSTRUÇÕES LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, face à decadência.** Vencido o Conselheiro Valdemar Ludvig (Relator).

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2006.

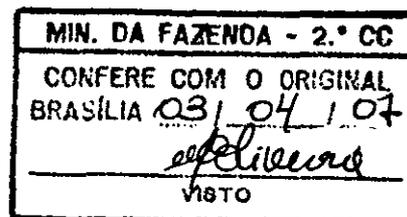
  
Antonio Bezerra Neto  
Presidente

  
Sílvia de Brito Oliveira  
Relatora-Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Oliveira, Roberto Velloso (Suplente), Odassi Guerzoni Filho, Eric Moraes de Castro e Silva e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Cesar Piantavigna.

Eaal/





Processo n<sup>o</sup> : 11516.001238/2005-81  
Recurso n<sup>o</sup> : 131.775  
Acórdão n<sup>o</sup> : 203-11.552

Recorrente : CRICIÚMA CONSTRUÇÕES LTDA.

### RELATÓRIO

Contra a interessada foi lavrado auto de infração, por falta de recolhimento da contribuição para a COFINS, no valor de R\$ 253.245,20, correspondente aos períodos de apuração de janeiro 2000 a setembro 2004.

Cientificada da autuação no dia 17/05/2005, a contribuinte apresenta impugnação contestando somente o direito da Fazenda Pública em constituir o crédito tributário referente aos períodos de janeiro a abril de 2000, por já estar decaído em função do que determina o § 4º do artigo 150 do CTN.

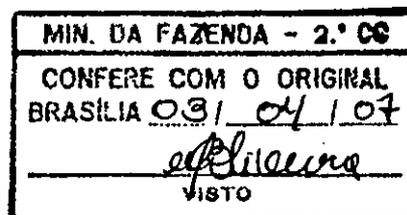
Com relação a parcela não litigiosa, a impugnante informa que já está providenciando seu parcelamento.

A DRJ/Florianópolis, julga o lançamento procedente em decisão assim ementada:

*"Ementa: PRAZO DECADENCIAL – O direito de a Fazenda Pública apurar e constituir seus créditos relativos à contribuição à COFINS extingue-se após dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído."*

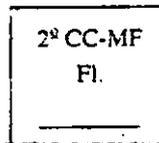
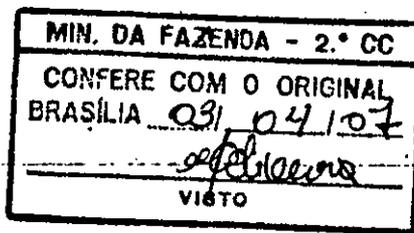
Cientificada da decisão supra, a interessada apresenta tempestivamente recurso voluntário, dirigido a este Colegiado, reiterando seus argumentos de defesa já apresentados na fase impugnatória.

É o relatório.





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 11516.001238/2005-81  
Recurso nº : 131.775  
Acórdão nº : 203-11.552

### VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR

VALDEMAR LUDVIG

O Recurso é tempestivo e preenche todos os demais requisitos exigidos para sua admissibilidade, estando, portanto, apto a ser conhecido.

A matéria que se nos apresenta para apreciação se refere tão somente à decadência do direito da Fazenda Nacional em constituir o crédito tributário referente aos períodos de apuração de janeiro a abril de 2000.

Ao instituir a contribuição para o financiamento da seguridade social pela Lei Complementar nº 70/91, o legislador preocupado com o fato de se tratar de um tributo vinculado à previdência social, mas, fiscalizado e arrecadado pela Secretaria da Receita Federal, fez questão de deixar registrado em seu artigo 10, a devida orientação sobre a solução das possíveis implicações legais que poderiam ocorrer com a administração do tributo:

*“Art. 10. O produto da arrecadação da contribuição social sobre o faturamento, instituída por esta Lei Complementar, observado o disposto na segunda parte do art. 33 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, integrará o Orçamento da Seguridade Social.*

*Parágrafo único. À contribuição referida neste artigo, aplicam-se as normas relativas ao processo administrativo fiscal de determinação e exigências de créditos tributários federais, bem como, subsidiariamente e no que couber, as disposições referentes ao imposto de renda, especialmente quanto a atraso de pagamento e quanto à penalidades.”*

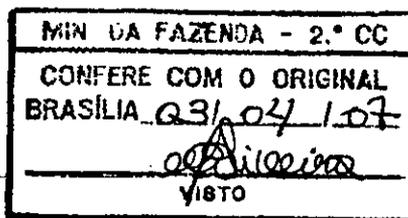
Cezar Vieira de Rezende, comentando o texto legal acima, assim se manifesta:

*“Foi também declarado, como ratio decidendi, em acórdãos relativos à inconstitucionalidade de contribuições sociais, o serem elas apenas quando a relação jurídica se estabelecesse primária e exclusivamente entre o contribuinte e a Seguridade social. Relação entre fisco (o Tesouro) e o contribuinte, para somente depois aquele transferir os recursos para a Seguridade, não é suficiente, porque indireta, mediata ou inexistente. A relação em tal caso existente seria entre o Tesouro (a União) e o sistema de seguridade, e nesta o contribuinte seria um straneus (esse vínculo para o contribuinte seria res inter alios). Portanto, permaneceria essa eiva, detectada nos referidos julgados. A Lei Complementar não a terá podido sanar.*

*Se, nos termos da observação constante da nota acima, a contribuição social sobre o faturamento (antes, a contribuição para o Finsocial) não pe uma verdadeira contribuição para a seguridade e sim um imposto, a regra do parágrafo único, relativa ao processo administrativo fiscal e aos acréscimos legais, é perfeitamente adequada e constitui um reforço para o argumento supra-referido.”*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 11516.001238/2005-81  
Recurso nº : 131.775  
Acórdão nº : 203-11.552

Logo, evidente está, que mesmo sendo a COFINS uma contribuição cujo produto da arrecadação se destine ao custeio da seguridade social, a administração de sua fiscalização e arrecadação não está subordinada às normas previstas na Lei nº 8.212/91, mormente o que prevê o seu artigo 45, pois estaria este alterando indevidamente uma determinação além de constitucional já regulamentada pelas Leis Complementares nº 5.172/66(CTN), e a própria Lei Complementar nº 70/91.

O entendimento de que a Lei nº 5.172/66 (CTN) por ter sido recepcionada pela atual Constituição como Lei Complementar, pode ser alterada por lei ordinária não existe nenhuma razão de ser, tendo em vista que, ao ser galgada à condição de lei complementar a Lei nº 5.172/66, esta perdeu a condição de lei ordinária, e nestes termos, todas as alterações que nela estejam amparadas simplesmente em "lei", como a previsão constante do § 4º do artigo 150 do CTN, também deve ser entendida como lei complementar.

O termo "lei" constante do § 4º do artigo 150 da Lei nº 5.172/66, entendido simplesmente como "lei ordinária", está compatível com o texto original da Lei nº 5.172, a qual quando da sua edição, o foi na condição também de "lei ordinária". Mas a partir do momento, que por força constitucional a Lei nº 5.172/66, foi elevada à condição de Lei Complementar, todas as previsões de alterações nela contida com base simplesmente em "lei", passa a ser também obrigatoriamente entendida como "lei complementar", principalmente em se tratando de prescrição e decadência, temas que mereceram uma atenção especial do constituinte manifestada expressamente no artigo 146 da CF/88.

Sobre a posição defendida por Roque Antonio Carrazza, sua contestação vem nas palavras de Douglas Yamashita publicadas pelo Repertório IOB de Jurisprudência (2ª quinzena de abril 2000):

*"Se a autonomia das pessoas tributantes emana da própria Constituição de 1988 da mesma forma que o campo material das leis complementares, cabe ao intérprete harmonizar ao máximo tais disposições constitucionais. Se entendermos com Carrazza que a prescrição e a decadência devem ser objeto de leis ordinárias de cada ente federado, estaríamos prestigiando demasiadamente a autonomia dessas pessoas tributantes, pois assim anularíamos completamente o comando do art. 146, III, "b" que claramente exige lei complementar para estabelecer normas sobre prescrição e decadência e expressa igualdade no tratamento tributário (art. 5º, caput e 150, II). O art. 146, III, restaria completamente inútil. Contudo, a boa hermenêutica ensina que, commodissimum est, id iccipi, quo res de qua agitur, magis valeat quam peerat: (prefira-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés de que os reduza à inutilidade). Já, se entendermos que a prescrição e a decadência são reserva de lei complementar, estaremos prestigiando o comando do art. 146, III, "b", sem sacrificar excessivamente a autonomia dessas pessoas tributantes, pois tal autonomia subsiste na competência para legislar sobre tudo aquilo que não for reserva de lei complementar.*

*Vale lembrar ainda que, com exceção das contribuições cobradas pelos Estados, Distrito Federal e Municípios de seus servidores, para o custeio de seus sistemas de previdência e assistência social, todas as demais contribuições sociais são de competência privativa da União, segundo dispõe o art. 149 da CF/88. Apenas por isso o argumento da autonomia é muito enfraquecido, já que fica restrito apenas àquelas contribuições cobradas dos servidores de Estados, Distrito Federal e Municípios. A prescrição e decadência de*



Processo nº : 11516.001238/2005-81  
Recurso nº : 131.775  
Acórdão nº : 203-11.552

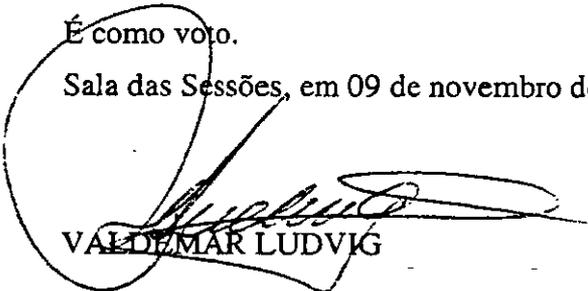
*todas as demais contribuições poderiam ser objeto de lei complementar, já que sua validade nacional em nada ofenderia a autonomia de Estados Distrito Federal e Municípios."*

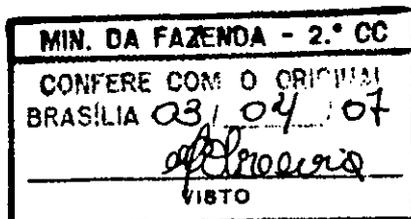
Sobre a posição assumida pelo tributarista citado na decisão recorrida, de que a lei complementar ao regular a prescrição e decadência tributárias deve se limitar a apontar diretrizes e regras gerais, pergunta-se neste momento: o que o mesmo entende por diretrizes e regras gerais em se tratando de decadência ou prescrição? O ponto central dos princípios da prescrição e da decadência não é o prazo em que elas se operam? Logo, sendo o "prazo" o elemento principal que norteia a decadência e a prescrição qual será a diretriz e regra geral sobre estes dois princípios que não faça referência a seus prazos? E que seja mais importante que estes. Nestes termos, sendo a definição dos prazos prescricionais e decadenciais a principal matéria relacionada à decadência e à prescrição não há como pretender muda-los sem que seja por meio de lei complementar.

Face ao exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso para reconhecer a decadência referente aos períodos de janeiro a abril de 2000.

É como voto.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2006.

  
VALDEMAR LUDVIG





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 03/02/07
<i>Silvia de Brito Oliveira</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11516.001238/2005-81  
Recurso nº : 131.775  
Acórdão nº : 203-11.552

VOTO DA CONSELHEIRA SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA  
DESIGNADA QUANTO À DECADÊNCIA

Relativamente ao prazo decadencial, por divergir do Ilustre Conselheiro-Relator, passo a expor sucintas considerações que refutam a defesa de prazo quinquenal para a Fazenda Pública constituir crédito tributário atinente à Cofins.

De início, convém lembrar que o art. 150, § 4º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), em que se fundamenta o entendimento de que o prazo em questão é de cinco anos, expressamente determina que o prazo de decadência somente será quinquenal na inexistência de prazo diverso fixado em lei, conforme se depreende da simples leitura desse dispositivo, que assim estabelece:

*Art. 150. (...)*

*§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele 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)

Assim sendo, antes de se aplicar o dispositivo legal supracitado, há de se perquirir a existência de disposição específica, em lei ordinária, sobre a matéria. Ora, tratando-se de contribuição destinada ao financiamento da seguridade social que encontra no art. 195 da Carta Magna sua matriz constitucional, há de se buscar amparo na Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio e dá outras providências.

Referido diploma legal, em seu art. 45, prescreve, *ipsis litteris*:

*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 - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.*

(...)

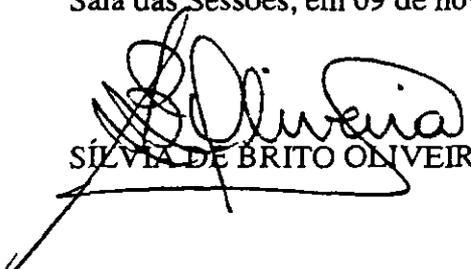
Da literalidade do dispositivo acima transcrito, outra conclusão não há senão a de que o prazo decadencial da Cofins é de dez anos.



Processo nº : 11516.001238/2005-81  
Recurso nº : 131.775  
Acórdão nº : 203-11.552

Por todo o exposto, voto por rejeitar a decadência argüida pela recorrente, tendo em vista que o lançamento tornou-se perfeito com a ciência da autuada em 17 de maio de 2005, sendo pois legítima a cobrança que alcance fatos geradores ocorridos desde de 17 de maio de 1995.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2006.

  
SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA

