



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De <u>13 / 04 / 05</u> VISTO

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13005.000448/2001-14
Recurso nº : 123.941
Acórdão nº : 201-77.911

Recorrente : DIMON DO BRASIL TABACOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Santa Maria - RS

COFINS. DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo à Cofins decai em dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado. Havendo o Regulamento do PIS/Pasep e Cofins, Decreto nº 4.524/2002, adotado como matriz legal para norma da decadência o art. 45 da Lei nº 8.212/91, não se pode dizer que a mesma se aplica tão-somente às contribuições previdenciárias.

NORMAS PROCESSUAIS. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Ao teor do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, é defeso a este Colegiado afastar lei vigente ao argumento de sua inconstitucionalidade.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DIMON DO BRASIL TABACOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, afastando a preliminar de decadência, nos termos do voto da Relatora. Vencidos os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Roberto Velloso (Suplente) e Gustavo Vieira de Melo Monteiro. Esteve presente ao julgamento a advogada da recorrente, Dra. Ana Carolina Saba Utimati.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Adriana Gomes Rego Galvão
Adriana Gomes Rego Galvão
Relatora

MIN DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL BRASIL 29/10/04 VISTO
--

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim e José Antonio Francisco.

Ausente ocasionalmente o Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000448/2001-14
Recurso nº : 123.941
Acórdão nº : 201-77.911

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERIR COM O ORIGINAL
BRASIL 29/10/04
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : DIMON DO BRASIL TABACOS LTDA.

RELATÓRIO

Dimon do Brasil Tabacos Ltda., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 135/143, contra o Acórdão nº 1.151, de 8/11/2002, prolatado pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria - RS, fls. 123/129, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de Cofins, fls. 3/4, lavrado em 29/08/2001, relativo a um fato gerador ocorrido em 30/04/1992.

Da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fl. 4, consta que a autuada é incorporadora da empresa Tabasa Tabacos S.A., a qual impetrou Mandado de Segurança alegando a inconstitucionalidade da Cofins, havendo a ação sido encerrada em 16/8/1994, com ganho de causa para o União. Todavia, após a conversão dos depósitos em renda da União, em 2/6/1995, constatou-se que o depósito efetuado em 25/5/1992, referente ao período de apuração de abril de 1992, não quitava integralmente o valor devido, restando saldo a pagar, que foi objeto da presente exação, com multa de 75%, além dos juros moratórios.

Tempestivamente a contribuinte insurge-se contra a exigência fiscal, conforme impugnação às fls. 96/97, sintetizada pela decisão recorrida nos seguintes termos:

"a) em 1992 impetrou Mandado de Segurança contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal, questionando a constitucionalidade da cobrança da COFINS, efetuando depósitos até a extinção do feito, que teve ganho pela União, depósitos estes que foram convertidos em renda em 02/06/1995;

b) aponta o Auto de Infração que o depósito judicial feito em 25/05/1992 foi efetuado após o prazo de recolhimento, sendo considerado insuficiente, restando saldo a pagar;

c) a autuação foi levada a efeito somente em 29/08/2001, quando já decaído o direito do Fisco de constituir o crédito que seria eventualmente devido, ou seja, a COFINS, cujo fato gerador tenha ocorrido a mais de cinco anos da autuação, não pode mais ser exigida, concluindo ser improcedente a presente autuação;

d) por se tratar de espécie do gênero tributo, a COFINS sujeita-se ao mesmo prazo decadencial aplicável aos tributos em geral, apontando o art. 150, § 4º, do CTN, dizendo restar clara a caducidade do direito do Fisco de constituir o montante apurado no Auto de Infração. Discorre sobre o tema, registrando posicionamentos do Poder Judiciário e da jurisprudência administrativa, concluindo pela inexistência da COFINS objeto do presente processo, eis que o crédito tributário caducou por força do decurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do respectivo fato gerador;

e) faz registro sobre os arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 1991, dizendo que tais dispositivos se aplicam unicamente aos tributos arrecadados e fiscalizados pelo INSS, não se aplicando ao presente caso, já que a COFINS é contribuição adstrita ao âmbito da SRF. Discorre sobre artigos daquela Lei;

f) ainda que tais dispositivos pudessem ser aplicados à COFINS, o prazo de 10 anos para a decadência do direito de apurar e constituir os créditos relativos a contribuições previdenciárias é manifestamente inconstitucional, por contrariar o art. 146, inciso III,

[Assinatura]

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000448/2001-14
Recurso nº : 123.941
Acórdão nº : 201-77.911

MIN. DA FAZENDA - 2.ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BPA Nº 29 / 10 / 04
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

da Constituição Federal de 1988, segundo o qual somente lei complementar pode versar sobre matéria relativa a prescrição e decadência. Discorre sobre o assunto, apontando jurisprudência administrativa e do judiciário."

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria - RS manteve o lançamento, conforme o Acórdão citado, cuja ementa apresenta o seguinte teor:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 30/04/1992

Ementa: PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE.

A apreciação de inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis está deferida ao Poder Judiciário, por força do texto constitucional.

PRELIMINAR. COFINS. DECADÊNCIA. PRAZO.

O direito de proceder ao lançamento da COFINS extingue-se após dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 30/04/1992

Ementa: LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Sujeitam-se a lançamento de ofício os valores apurados em decorrência de auditoria fiscal, cabendo à autoridade administrativa constituir o crédito tributário nos termos do art. 142 do CTN.

Lançamento Procedente".

Ciente da decisão de primeira instância em 18/11/2002, fl. 134, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 16/12/2002, onde, em síntese, repisa os mesmos argumentos aduzidos na impugnação para, por fim, pedir pela reforma da decisão de primeira instância, julgando-se improcedente a exigência fiscal ora discutida.

À fl. 154 consta o arrolamento de bens.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000448/2001-14
Recurso nº : 123.941
Acórdão nº : 201-77.911

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
29 / 10 / 04
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão porque dele tomo conhecimento.

Alega a recorrente, em linhas gerais, a decadência do direito de o Fisco constituir o presente crédito tributário.

Em verdade, o CTN fixa em 5 (cinco) anos o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, como se infere da leitura de seus arts. 150, § 4º, e 173, e, ainda, a Constituição Federal determina, em seu art. 146, III, "b", que compete à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre prescrição e decadência.

Ocorre que a Lei Complementar fixou normas gerais sobre o assunto, porém, permitiu expressamente que lei ordinária regulamentasse, de forma específica, o prazo decadencial, como se pode depreender da leitura do § 4º do art. 150, *verbis*:

"§ 4º Se a lei não fixar prazo a 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." (grifei)

Assim, no que diz respeito às contribuições sociais, o legislador ordinário estabeleceu, e saliente-se, após a Constituição Federal de 1988, por meio do art. 45 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o seguinte prazo:

"Art. 45. O direito de a 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;"

E não se diga que tal artigo é aplicável somente às contribuições previdenciárias porque, no âmbito dos atos infralegais, temos o Decreto nº 4.524, de 18 de dezembro de 2002, que, em seu art. 95, dispõe, *verbis*:

"Art. 95. O prazo para a constituição de créditos do PIS/Pasep e da Cofins extingue-se após 10 (dez) anos, contados (Lei nº 8.212, de 1991, art. 45):

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído; ou ..."

Ou seja, o atual Regulamento do PIS/Pasep e Cofins expressamente dispõe sobre o prazo decadencial de dez anos para as referidas contribuições e tem como matriz legal o art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Assim, diante destes atos normativos e para dar primazia à Segurança Jurídica, com o devido respeito àqueles dos quais divirjo, entendo que se deve aplicar o método



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000448/2001-14
Recurso nº : 123.941
Acórdão nº : 201-77.911

MIN DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BPM A 29 / 30 / 04
VISTO

2º CC-MF
Fl.

hermenêutico da Interpretação Conforme a Constituição, que, ressaltado, não se trata de princípio de interpretação da Constituição, mas sim de interpretação da lei ordinária de acordo com a Constituição.

A respeito deste método, destaco as lições de PAULO BONAVIDES¹:

"Presumem-se, pois, da parte do legislador, como uma constante ou regra, a vontade de respeitar a Constituição, a disposição de não infringi-la. A declaração de nulidade da lei é o último recurso de que lança mão o juiz quando, persuadido da absoluta inconstitucionalidade da norma, já não encontra saída senão reconhecê-la incompatível com a ordem jurídica. Mas antes de chegar a tanto, faz-se mister tenham sido empregados todos os métodos usuais e clássicos de interpretação e que os mais importantes dentre eles levem à conclusão irrecusável e evidente da inconstitucionalidade da norma."

Por oportuno, saliento, ainda, que não compete a este Colegiado julgar a constitucionalidade das leis e atos normativos, mas tão-somente aplicá-los de forma harmônica, sendo-lhes, inclusive, expressamente vedado, ao teor do art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, afastar lei vigente ao argumento de sua inconstitucionalidade.

Desta forma, entendo que, enquanto o Poder Judiciário, competente para a apreciação da inconstitucionalidade dos atos normativos, não retirar do mundo jurídico a Lei nº 8.212/91, à mesma deve-se dar uma interpretação conforme a Constituição, no sentido de concebê-la como regra válida a determinar o prazo decadencial das contribuições sociais, sendo este, por conseguinte, de 10 (dez) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser sido efetuado.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 2004.

ADRIANA GOMES REGO GALVÃO

¹ Paulo BONAVIDES, *Curso de Direito Constitucional*, 7ª ed., p. 475.