



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Ministério do Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 21 / 05 / 2003
Rubrica (1287)

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13830.000589/00-99
Recurso nº : 117.693
Acórdão nº : 201-76.444

Recorrente : POMPÉIA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Centro de Documentação
RECURSO ESPECIAL
Nº RD/RP 201-117693

COFINS – DECADÊNCIA – A decadência dos tributos lançados por homologação, uma vez havendo antecipação de pagamento, é de cinco anos a contar da data da ocorrência do fato gerador (CTN, art. 150, § 4º). Em não havendo antecipação de pagamento, hipótese dos autos, aplica-se o artigo 173, I, do CTN, quando o termo *a quo* para fluência do prazo prescricional será o do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Precedentes. Primeira Seção STJ (EREsp nº 101407/SP).

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: POMPÉIA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro José Roberto Vieira.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2002.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Jorge Freire
Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Mário de Abreu Pinto, Gilberto Cassuli, Márcia Rosana Pinto Martins Tuma (Suplente), Roberto Velloso (Suplente) e Rogério Gustavo Dreyer.

Eaal/ovrs



Processo nº : 13830.000589/00-99

Recurso nº : 117.693

Acórdão nº : 201-76.444

Recorrente : POMPÉIA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO

RELATÓRIO

A empresa em epígrafe, em 07/04/2000, tomou ciência de lançamento de ofício contra si, cujo objeto foi a cobrança da COFINS relativa aos fatos geradores de agosto a dezembro de 1992, e abril de 1993.

Tendo a decisão recorrida mantido o lançamento em sua integralidade, foi interposto recurso voluntário, onde, em síntese, é alegado que quando do lançamento já havia decaído o direito de a Fazenda constituir tal crédito tributário.

A empresa arrolou bens para o seguimento e o processamento do recurso, nos termos do Decreto nº 3.717, de 03/01/2001.

É o relatório.



Processo nº : 13830.000589/00-99
Recurso nº : 117.693
Acórdão nº : 201-76.444

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JORGE FREIRE

Passo a manifestar-me acerca da preliminar de decadência.

A decisão ora sob análise entendeu que o prazo decadencial da COFINS rege-se pelo artigo 45 da Lei nº 8.212/91, sendo o mesmo, em consequência, de dez anos a contar da ocorrência do fato gerador.

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 artigo 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 artigo 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 aresto,¹ 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 da 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 recentemente 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

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

² Acórdão em Embargos de Divergência em Recurso Especial 54.380-9/PE, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 30/05/95, DJU 1 07/08/95, p. 23.004.



Processo nº : 13830.000589/00-99
Recurso nº : 117.693
Acórdão nº : 201-76.444

A decisão da Primeira Seção do STJ nos Embargos de Divergência 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:

"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 uma vez não ter havido antecipação de pagamento, e considerando que toda a exação reporta-se a fatos geradores ocorridos até abril de 1993, o prazo decadencial esgotou-se em 31/12/98, em relação ao período lançado mais recente.

Portanto, tendo sido o lançamento levado a efeito em 07/04/2000, quando efetivamente a empresa foi cientificada (fl. 09), é de ser reconhecida a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir os créditos tributários relativos aos fatos geradores lançados nestes autos.

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

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2002.

JORGE FREIRE