



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 13839.000165/2003-21
Recurso n° 134.073 Voluntário
Matéria Cofins
Acórdão n° 201-81.178
Sessão de 05 de junho de 2008
Recorrente MAURO T. DE TOLEDO ME
Recorrida DRJ em Campinas - SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 26	11, 2008
Sílvia Silveira Carbone Mat.: SIAPE 91745	

CC02/C01
Fls. 135

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1993 a 30/11/1993

COFINS. DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR.
CTN, ART. 150, § 4º. PREVALÊNCIA. LEI Nº 8.212/91.
INAPLICABILIDADE.

As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a Seguridade Social (CF, art. 195), têm natureza tributária e estão submetidas ao princípio da reserva de lei complementar (art. 146, III, b, da CF/88), cuja competência abrange as matérias de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos, em razão do que o Egrégio STJ expressamente reconheceu que padece de inconstitucionalidade formal o art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais, em desacordo com o disposto na lei complementar.

DECADÊNCIA. CTN, ARTS. 150, § 4º, E 173. APLICAÇÃO EXCLUDENTE.

As normas dos arts. 150, § 4º, e 173, do CTN, não são de aplicação cumulativa ou concorrente, mas antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º, aplica-se exclusivamente aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa; o art. 173, ao revés, aplica-se a tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.

Recurso voluntário negado.

SM

Salvy

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 25 / 11 / 2008	
Sívio Siqueira Barbosa Mat.: Sipe 91745	

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES: I) pelo voto de qualidade, em rejeitar a preliminar de decadência, considerando aplicável o art. 45 da Lei nº 8.212/91. Vencidos os Conselheiros Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça (Relator), Fabiola Cassiano Keramidas, Alexandre Gomes e Ivan Allegretti (Suplente); e II) no mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça
FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Maurício Taveira e Silva e José Antonio Francisco.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL		
Brasília,	25	11
2008		
Sócio-Superintendente Mat.: Sape 91745		

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 101/107) contra o Acórdão DRJ/CPS nº 12.074, de 02/02/2006, constante de fls. 88/93, exarado pela 3ª Turma da DRJ em Campinas - SP, que, por unanimidade de votos, houve por bem julgar procedente o lançamento original de Cofins (MPF nº 0812400/00011/03 - fls. 45/48), notificado em 24/01/2003 (fl. 49), no valor total de R\$ 2.525,67 (Cofins: R\$ 752,18; juros de mora: R\$ 1.209,39; multa 75%: R\$ 564,10), que acusou a ora recorrente de falta de recolhimento da Cofins apurada no período de 31/01/93 a 30/11/93, em razão de insuficiência de valor depositado em ação judicial.

Em razão desses fatos a d. Fiscalização considerou infringidos os arts. 1º e 2º da LC nº 70/91; e 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/99 e suas reedições, e ainda exigíveis a multa de 75%, capitulada art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, e juros à taxa Selic nos termos do art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96.

Reconhecendo expressamente que a impugnação atendia aos requisitos de admissibilidade, a r. Decisão de fls. 88/93, da 3ª Turma da DRJ em Campinas - SP, houve por bem julgar procedente o lançamento original de Cofins, aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/1993 a 30/11/1993

Ementa: DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL. A Cofins é contribuição destinada à Seguridade Social e, como tal, tem o prazo decadencial de dez anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído, entendimento esse consolidado no art. 95 do Regulamento do PIS/Pasep e da Cofins, Decreto nº 4.524, de 2002.

DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONVERSÃO EM RENDA. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO. PROCEDÊNCIA.

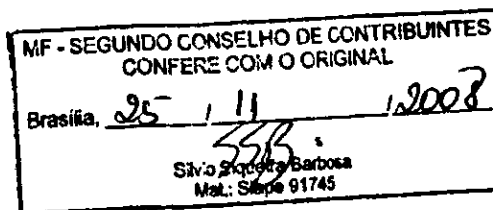
Constatada a falta de recolhimento de tributo decorrente da insuficiência dos depósitos convertidos em renda, correta a constituição de ofício do correspondente crédito tributário inadimplido.

Lançamento Procedente".

Em suas razões de recurso voluntário (fls. 101/107) a ora recorrente sustenta a insubsistência da autuação e da decisão de 1ª instância na parte em que a manteve, tendo em vista, preliminarmente, a decadência do lançamento.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

O recurso voluntário reúne as condições de admissibilidade e, no mérito o merece parcial provimento.

De fato, inicialmente verifico que a conclusão da r. decisão recorrida, quanto à questão da decadência, merece reforma, por não se conformar com o que dispõe a Lei Complementar e com a interpretação que lhes emprestam as jurisprudências judicial e administrativa.

De fato, solidamente apoiado no princípio constitucional da reserva da lei complementar, o Egrégio STJ recentemente proclamou que *"as contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária"* e, *"por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos"*, razões pelas quais aquela Egrégia Corte Superior de Justiça expressamente reconheceu que *"padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social"* (cf. Acórdão da 1ª Turma do STJ no AgRg no REsp nº 616.348-MG, Reg. nº 2003/0229004-0, em sessão de 14/12/2004, rel. Min. Teori Albino Zavascki, publ. in DJU de 14/02/2005, p. 144, e in RDDT vol. 115, p. 164), diferentemente do prazo quinquenal estabelecido na lei complementar (CTN, arts. 150, § 4º, e 173).

Na mesma ordem de idéias, já na interpretação dos dispositivos da lei complementar prevalente, aquela mesma Egrégia Corte Superior de Justiça recentemente esclareceu que as normas dos arts. 150, § 4º, e 173, do CTN, *"não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento"*. Assim, entende aquela Egrégia Corte que a aplicação concorrente dos arts. 150, § 4º, e 173, a par de ser juridicamente insustentável e padecer de invencível ilogicidade, apresenta-se como *"solução (...) deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão porque mais que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arraigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica"* (cf. Acórdão da 2ª Turma do STJ no REsp nº 638.962-PR, rel. Min. Luiz Fux, publ. no DJU de 01/08/2005 e na RDDT 121/238).

Acolhendo e conformando-se com esses ensinamentos de inegável juridicidade, a jurisprudência deste Egrégio Conselho tem reiteradamente proclamado a inaplicabilidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 invocado como fundamento da r. decisão recorrida, em razão do que dispõem as normas da Lei Complementar (art. 150, § 4º, do CTN), como se pode ver das seguintes e elucidativas ementas:

[Assinatura]

[Assinatura]

"DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO: (...) a regra a ser seguida na contagem do prazo decadencial é a estabelecida no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, que é de 5 (cinco) anos, a contar da data da ocorrência do fato gerador. Da mesma forma, os lançamentos das contribuições sociais que, por se revestirem de natureza tributária, sujeitam-se às regras instituídas por lei complementar (CTN), por expressa previsão constitucional (artigos 146, III, 'b' e 149 da C.F). Por unanimidade de votos, acolher a preliminar de decadência para dar provimento ao recurso." (Acórdão nº 101-94.394, da 1ª Câmara do 1º CC - Relator: Raul Pimentel publ. in DOU 1 - 28/01/2004, pág. 9, e in "Jurisprudência-IR" anexo ao Bol. IOB nº 11/04)

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - PRAZO DE DECADÊNCIA DE 10 ANOS PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - ART. 45 DA LEI 8.212/91, DIANTE DO ART. 150, § 4º DO CTN. CSLL de 1997. Preliminar. Decadência - CSLL - Inaplicabilidade do art. 45 da Lei 8.212/91 frente às normas dispostas no art. 150, § 4º do CTN. A partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais voltaram a ter natureza jurídico-tributária, aplicando-se-lhes todos aos princípios tributários previstos na Constituição (art. 146, III, 'b'), e no CTN (arts. 150, § 4º e 173)." (cf. Acórdão nº 101-94.602 da 1ª Câmara do 1º CC/MF, publ. no DJ de 28/04/2005 e in RDDT 118/146)

"CSLL - Decadência - Caracterização. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DECADÊNCIA - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - ART. 150, § 4º - NÃO APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.212/91. O prazo decadencial das contribuições é o previsto no art. 150, do CTN, pois, em virtude de prescrição constitucional (art. 146, III), trata-se de matéria exclusiva de lei complementar, não podendo ser tocada por lei ordinária. No caso, até o exercício de 1996, pode-se falar em decadência (...). Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, vencido o Conselheiro Octávio Campos Fischer (Relator). Designado o Conselheiro Natanael Martins para redigir o voto vencedor." (cf. Acórdão nº 107-07.049, da 7ª Câmara do 1º CC, rel. Conselheiro Natanael Martins, publ. no DOU 1 de 10/12/2003, pág. 38, e in "Jurisprudência-IR" anexo ao Bol. IOB nº 1/04)

"(...). CPMF. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. O direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo à CPMF decai em cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Recurso não conhecido em parte, por opção pela via judicial e na parte conhecida provido em parte." (cf. Acórdão nº 203-10.412 da 3ª Câmara do 2º CC, Recurso nº 129.448, Processo nº 16327.001090/2004-45, em sessão de 13/09/2005, rel. Conselheira Sílvia de Brito Oliveira, publ. in DOU de 12/03/2007, Seção 1, pág. 45)

Dos preceitos expostos, desde logo verifica-se que o auto de infração de Cofins, notificado em 24/01/2003 (fl. 49), jamais poderia abranger operações ocorridas no período de 31/01/1993 a 30/11/1993, sobre as quais já se achava extinto o direito de a Fazenda Pública proceder ao lançamento, por se ter consumado o prazo decadencial e a conseqüente extinção do crédito tributário, nos expressos termos dos arts. 150, § 4º, e 156, inciso V, do CTN, impondo-

spa

Processo nº 13839.000165/2003-21
Acórdão n.º 201-81.178

NF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES		
CONFERE COM O ORIGINAL		
Brasília.	25.11	2008
SILVIO BARBOSA		
Mat: Sape 91745		

CC02/C01
Fls. 140

se a exclusão das referidas operações do lançamento, tal como já proclamaram as jurisprudências administrativa e judicial retrocitadas.

Isto posto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário para reconhecer a ocorrência da decadência em relação às operações ocorridas no período de 31/01/93 a 30/11/93, e, caso seja vencido na preliminar de decadência, no mérito, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 05 de junho de 2008.



FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

