



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA**

**Processo nº** 13882.000372/2003-51  
**Recurso nº** 137.636 Voluntário  
**Matéria** Cofins  
**Acórdão nº** 201-81.748  
**Sessão de** 06 de fevereiro de 2009  
**Recorrente** CHEMARAUTO VEÍCULOS LTDA.  
**Recorrida** DRJ em Campinas - SP

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA  
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Ano-calendário: 1998

**COFINS. DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR.  
CTN, ART. 150, § 4º. PREVALÊNCIA. LEI Nº 8.212/91.  
INAPLICABILIDADE. SÚMULA DO STF Nº 08/2008.**

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 tanto o Egrégio STJ como o Egrégio STF expressamente reconheceram 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 provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

  
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

  
FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

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

Ausentes os Conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas e Gileno Gurjão Barreto.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 92/114) **contra o v. Acórdão DRJ/CPS nº 05-14.457, de 29/08/2006, constante de fls. 75/80, exarado pela 5ª Turma da DRJ em Campinas - SP, que, por unanimidade de votos, houve por bem julgar procedente em parte o lançamento original de Cofins no valor total de R\$ 112.339,64 (Cofins: R\$ 40.580,00; multa de ofício: R\$ 30.435,00; e juros de mora: R\$ 41.324,64), consubstanciado no Auto de Infração Eletrônico nº 0001051 (fls. 09/15), notificado por via postal em 17/07/2003 (fl. 05), acusa a ora recorrente de falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração **inexata**, conforme Anexo III, no período de 01/01/98 a 01/03/98 (fl. 13), que teria sido apurada em Auditoria Interna nas DCTF discriminadas no quadro 3 (três), conforme IN SRF nºs 045/98 e 077/98, onde foram constatadas irregularidades nos créditos vinculados informados nas DCTF, conforme indicada no “Demonstrativo de Créditos Vinculados não Confirmados” (Anexo I) e/ou no Relatório de Auditoria Interna de Pagamentos Informados nas DCTF (Anexos Ia ou Ib) e/ou no “Demonstrativo de Pagamentos Efetuados Após o Vencimento” (Anexos IIa ou IIb) e/ou no “Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar” (Anexo III), e/ou no “Demonstrativo de Multa e/ou Juros a Pagar - Não Pagos ou Pagos a Menor” (Anexo IV)”.**

Em razão desses fatos a d. Fiscalização **considerou infringidos os dispositivos capitulados no auto de infração e devida a multa de ofício de 75%**, com fundamento nos arts. 160 do CTN; 1º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995; e 44, I, § 1º, I, da Lei nº 9.430/96, além dos acréscimos legais, arts. 161, § 1º, do CTN; 43, **parágrafo único**, e 61, § 3º, da Lei nº 9430/96 (juros de mora).

Por sua, vez a r. Decisão de fls. 75/80, da 5ª Turma da DRJ em Campinas - SP, houve por bem julgar procedente em parte o lançamento **original de Cofins**, aos fundamentos sintetizados na seguinte ementa:

*“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Ano-calendário: 1998*

*Ementa: DCTF. REVISÃO INTERNA. COMPENSAÇÃO. INDÉBITO ORIGINADO HÁ MAIS DE CINCO ANOS DE SUA UTILIZAÇÃO.*

*Extingue-se em cinco anos, contados da data do recolhimento, o direito de o contribuinte pleitear a restituição, ou efetivar correspondente compensação, de tributo pago indevidamente ou em valor maior que o devido. CRÉDITOS DECORRENTES DE RECOLHIMENTOS DE COFINS. Inadmissível a compensação de créditos provenientes do recálculo, à alíquota de 0,5%, dos recolhimentos de COFINS efetuados a partir de abril/92. MULTA DE OFÍCIO. Em face do princípio da retroatividade benigna, exonera-se a multa de ofício no lançamento decorrente de compensações não comprovadas, apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, por se configurar hipótese diversa daquelas versadas no art. 18 da Medida Provisória nº*

*135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, com a nova redação dada pelas Leis nº 11.051/2004 e nº 11.196/2005.*

*Lançamento Procedente em Parte”.*

Nas razões de recurso (fls. 92/114) oportunamente apresentadas a ora recorrente sustenta a insubsistência da autuação e da decisão de 1ª instância que a manteve, tendo em vista: a) a confirmação do crédito pela própria r. decisão; e b) a legitimidade da compensação mediante créditos em DCTF, em face da legalidade dos critérios utilizados e a impossibilidade de retroatividade da LC nº 104/2001.

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

O recurso voluntário (fls. 92/114) reúne as condições de admissibilidade e, no mérito, merece ser provido.

De fato, inicialmente, verifico que o lançamento abrange operações ocorridas no período de 01/98 a 03/98 (fl. 13), 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-se a exclusão das referidas operações.

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:

*400*

*“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)*

*“CSL - Decadência do direito ao crédito tributário - Prazo (...) LANÇAMENTO - DECADÊNCIA - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - Não se operou a decadência do direito de constituir o crédito tributário em virtude de ter prevalecido o entendimento de se aplicar às contribuições sociais o prazo definido no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, aliado ao prazo definido no artigo 45, inciso I, da Lei nº 8.212/91 (dez anos). Preliminar rejeitada (...).” (cf. Acórdão nº 103-21.255, da 3ª Câmara do 1º CC, Rel. Victor Luis de Salles Freire, publ. in DOU 1 de 24/12/2003, pág. 45, e in "Jurisprudência-IR" anexo ao Bol. IOB nº 7/04) (n.n.)*

*“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 107-07049, 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) (n.n.)*

No mesmo sentido, reiterando a inconstitucionalidade do referido art. 45 da Lei nº 8.212/91, o STF recentemente editou a Súmula Vinculante nº 8 relativa à matéria, como se pode ver da seguinte ementa:



*“Súmula Vinculante nº 8:*

*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.” (cf. Decisão de Sessão Plenária do STF de 12/06/2008, publ. in DJU nº 112/2008, de 20/6/2008, p. 1)*

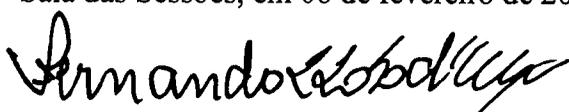
Note-se que a Súmula Vinculante nº 8 do STF, tendo por objeto a interpretação e eficácia de normas determinadas, acerca das quais há controvérsia atual entre órgãos judiciários e a administração pública que acarreta grave insegurança e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica, tem efeito vinculante em relação à administração pública federal direta e indireta a partir de sua publicação na imprensa, nos expressos termos do art. 103-A da Constituição Federal (redação dada pela EC nº 45/2004).

Dos preceitos expostos, desde logo verifica-se que o auto de infração original, notificado por via postal em 17/07/2003 (fl. 05), jamais poderia abranger operações ocorridas no período de 01/98 a 03/98 (fl. 13), 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-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 INTEGRAL PROVIMENTO ao recurso voluntário), reformando a r. decisão recorrida da DRJ em Campinas - SP, preliminarmente, para proclamar a decadência e a extinção do direito de constituir o crédito tributário em relação às operações ocorridas no período de 01/98 a 03/98, nos expressos termos dos arts. 150, § 4º, e 156, inciso V, do CTN, e da jurisprudência citada.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 06 de fevereiro de 2009.



FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

