



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

Processo nº 10380.007885/2003-55
Recurso nº 142.293 De Ofício e Voluntário
Matéria COFINS
Acórdão nº 204-03.330
Sessão de 02 de julho de 2008
Recorrente SAGANOR S/A NORDESTE AUTOMÓVEIS
Recorrida DRJ em Fortaleza/CE

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

Ano-calendário: 1998

COFINS. RO. MULTA DE OFÍCIO. PERDA DE OBJETO.

O acessório segue a sorte do principal e se o lançamento é considerado, no todo, indevido não há porque se analisar a aplicação da multa lançada por perda de objeto.

Recurso de Ofício Não Conhecido

RV. DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à Cofins é de dez anos.

MOTIVAÇÃO.

O lançamento não há de ser mantido caso a motivação que o ensejou esteja equivocada. Todavia, nestes casos, não se pode afirmar que o crédito tributário lançado é indevido. Apenas a motivação o é.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da quarta câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso de ofício, por perda de objeto; e II) em dar provimento ao recurso voluntário.


Henrique Pinheiro Torres
Presidente


Nayra Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Ali Zraik Júnior, Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (Suplente), Alexandre Venzon Zanetti e Renata Auxiliadora Marcheti (Suplente).

13/ //

Relatório

Trata-se de Auto de Infração eletrônico elaborado em realização de auditoria interna em DCTF, datado de 16/07/2003, objetivando a cobrança da Cofins relativa aos quatro trimestres de 1998, em virtude de “falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata” por “processo judicial não comprovado”.

A contribuinte apresentou impugnação alegando em sua defesa, em síntese:

1. decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento relativo aos períodos anteriores a 16/07/98 em virtude de haver transcorrido mais de cinco anos da ocorrência dos fatos geradores;
2. nulidade do lançamento por ter sido feito em procedimento interno da SRF, sem cientificação do contribuinte, bem como por ter havido cerceamento do direito de defesa por não ter sido intimada a comprovar regularidade do processo judicial informado em DCTF;
3. a União foi citada no processo judicial em questão constituindo abuso de poder o fato de ser-lhe imputado como declaração inexata a não comprovação do referido processo judicial;
4. nos autos do PJ nº 96.0037778-2 foi proferida sentença na ação cautelar suspendendo a cobrança do crédito tributário ora exigido;
5. gozando de suspensão de exigibilidade o crédito tributário em comento não poderia ter sido objeto de lançamento;
6. efetuou parte do recolhimento tributo referente a 10/98 conforme comprova DARF anexo; e
7. improcedência da multa de ofício e dos juros de mora em virtude da suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado.

A DRF em Fortaleza/CE procedeu a revisão de ofício do lançamento excluindo a parcela relativa a 10/98 quitada através de pagamento no valor de R\$ 5.458,23, deixando, por consequência, esta parcela de fazer parte do litígio.

A DRJ em Fortaleza/CE afastou a preliminar de nulidade, rejeitou a decadência suscitada e julgou o lançamento procedente em parte sob o argumento de que a autoridade fiscal poderia constituir o crédito tributário com a exigibilidade suspensa para prevenir a decadência, exonerando todavia a contribuinte do pagamento da multa de ofício aplicada ao lançamento.

Desta decisão foi interposto recurso de ofício.

A contribuinte foi cientificada em 29/01/2007 e apresentou em 31/01/2007 recurso voluntário no qual alega como razões de defesa as mesmas da inicial, acrescendo, ainda:

134 //

1. impossibilidade de se efetuar o lançamento quando, desde 16/05/03 havia trânsito em julgado da ação que lhe garantia a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e, desde 02/12/2004, trânsito em julgado da ação principal garantindo-lhe a extinção do crédito tributário em questão; e

2. caberia à Administração, em cumprimento da coisa julgada, que lhe confirmou o direito ao crédito e às compensações operadas apenas dar cumprimento ao mandamento judicial;

É o Relatório.

Voto

Conselheira Nayra Bastos Manatta, Relatora

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Primeiramente analisaremos o recurso voluntário interposto pois da sua sorte, como se demonstrará, dependerá o recurso de ofício.

Em relação à decadência do direito de constituir o crédito da Cofins, tem-se que seu prazo é de 10 anos, e não 5 anos, como alegou a impugnante. Observemos, o art. 150, § 4º do CTN, que assim dispõe:

Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

.....
§ 4º - Se a lei não fixar prazo à 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. (grifo nosso)

Como se verifica, a norma do CTN estipula regra geral de prazo à homologação, deixando facultado à lei a prerrogativa de estipular, de modo específico, prazo diverso para a ocorrência da extinção do direito da Fazenda Pública em constituir o crédito.

A Cofins é contribuição destinada a financiar a Seguridade Social, nos termos do art. 195, inciso I da Constituição Federal, sendo-lhe aplicáveis, portanto, as normas específicas da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, publicada no Diário Oficial da União em 25/07/1991 e republicada em 11/04/1996, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, e cujo art. 45 prevê:

1281 //

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; (...)

Desta forma, quando da lavratura do Auto de Infração em tela (16/07/03), ainda não decaía o direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento relativo aos fatos geradores ocorridos até 16/07/98, uma vez que a Peça Infracional foi lavrada antes de transcorridos os dez anos previstos na lei.

O lançamento foi efetuado sob a acusação de “falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata”, “processo judicial não comprovado”..

Todos os argumentos trazidos pela recorrente na fase impugnatória objetivavam comprovar que existência de ação judicial interposta pela empresa que a autorizou a realizar compensações, tendo sido exatamente este o procedimento efetuado pela recorrente, razão pela qual não houve falta de pagamento ou declaração inexata.

Todavia a decisão de primeira manteve o lançamento sob o seguinte argumento, qual seja: a autoridade fiscal poderia constituir o crédito tributário com a exigibilidade suspensa para prevenir a decadência.

Entretanto o que se observa dos documentos trazido aos autos é que a contribuinte possuía sentença judicial, com trânsito em julgado desde 16/05/2003 suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em questão e sentença com trânsito em julgado (ação principal) desde 02/12/2004, garantindo-lhe o direito ao crédito e às compensações operadas.

Desta forma o procedimento adotado pela empresa de efetuar as compensações, informando os débitos em DCTF com a exigibilidade suspensa e citando o processo judicial que as amparava foi o correto.

No caso, o direito da impugnante à compensação ainda não havia sido decidido definitivamente quando se deu o lançamento. Jazia tão somente provisoriamente reconhecido, pela ausência de decisão transitada em julgado. Como não há compensação provisória, vez que extinção ainda instável, ou seja, sujeita a modificação, não é extinção, não se poderia já se considerar compensado o débito. Porém, tão pouco, se pode deixar de considerar a decisão judicial então vigente. Impõe-se, diante disso, a conciliação dessas situações.

Assim, não poderia o Fisco cobrar o débito em respeito à decisão judicial proferida suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em questão, mas também não poderia considerá-lo como já compensado e, por conseguinte, extinto. A solução que se delineia, satisfazendo igualmente a estes ditames, é a do lançamento com a exigibilidade do crédito tributário suspensa.

Entretanto, não foi este o motivo do lançamento, mas sim a não comprovação da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, em virtude da não comprovação do processo judicial informado em DCTF. O processo judicial restou comprovado, bem como a autorização para que os débitos em questão fossem considerados com a exigibilidade suspensa.

184

Nestes casos, como já se disse, o lançamento deveria ter sido feito com a exigibilidade suspensa já que o crédito usado para compensar débitos certos e líquidos pendente ainda de confirmação judicial, o que os torna carente da certeza e liquidez.

Vale ainda lembrar que nenhum cálculo foi efetuado pelo Fisco para confirmar a existência do direito creditório usado pela recorrente para compensar seus débitos.

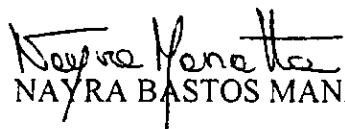
Assim sendo, em virtude da motivação equivocada do lançamento, considero-o indevido, nos termos em que foi formulado. Entretanto deve ser deixado claro que aqui não se está a considerar como correta a compensação efetuada, nem indevido o crédito tributário lançado, já que nenhum cálculo foi feito para se confirmar os créditos usados nem a compensação declarada.

Deixo de analisar aqui as preliminares de nulidade suscitadas, já que, no mérito, dou provimento ao recurso voluntário interposto.

Quanto ao recurso de ofício interposto deixo de analisá-lo, uma vez que todo o lançamento foi julgado indevido na análise do recurso voluntário e como o acessório, no caso a multa, segue a sorte do principal esta também será indevida.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário interposto, para considerar indevido o lançamento nos termos em que foi efetuado, ressaltando, todavia, o direito de a Fazenda Nacional lançar o referido crédito tributário, caso o direito creditório não seja confirmado, e deixo de apreciar o recurso de ofício em virtude da perda de objeto, pois a sorte do acessório segue a do principal, nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 02 de julho de 2008.


NAYRA BASTOS MANATTA