



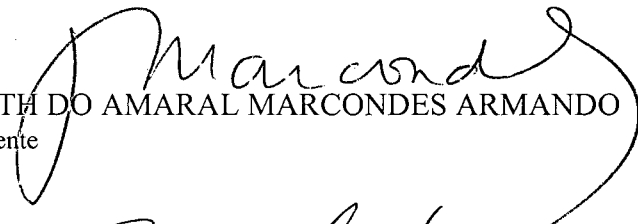
**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEGUNDA CÂMARA**

**Processo nº** 10980.008815/2001-93  
**Recurso nº** 125.762 ✓  
**Assunto** Solicitação de Diligência  
**Resolução nº** 302-1.542  
**Data** 12 de setembro de 2008  
**Recorrente** DIVESA DISTRIBUIDORA CURITIBANA DE VEÍCULOS S/A  
**Recorrida** DRJ-CURITIBA/PR

**R E S O L U Ç Ã O**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de fato superveniente (Súmula 8 STF) argüida pela Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e converter o julgamento em diligência à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

  
JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO  
Presidente

  
ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO  
Redatora Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corinto Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Jose Fernandes do Nascimento (Suplente), Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena e Ricardo Paulo Rosa. Ausentes a Conselheira Mércia Helena Trajano D'Amorim e a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa. Esteve presente a advogada Luana Steinkirch de Oliveira, OAB/PR 31.091.

## RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato e partes da fundamentação do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

*Trata o processo de **auto de infração**, às fls. 06/10, decorrente do Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização n.º 0910100 2001 00803 3 (e mandados complementares) de fls. 1/4, em que se exige R\$ 34.941,90 de **contribuição ao Fundo de Investimento Social – Finsocial**, multa de ofício de 75% do art. 86, § 1º, da Lei n.º 7.450, de 23 de dezembro 1985, e art. 2º da Lei n.º 7.683, de 1988, c/c art. 4º, I, da Lei n.º 8.218, de 29 de agosto de 1991, art. 44, I, Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e art. 106, II, “c”, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN), e encargos legais.*

*O lançamento fiscal, cobrando valores não recolhidos do Finsocial, referente aos **períodos de apuração 01/1992 a 03/1992**, conforme consta da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fl. 10) e do Termo de Encerramento de Ação Fiscal (fls. 12/18), teve como fundamentação legal o art. 1º, § 1º, do Decreto-lei n.º 1.940, de 25 de maio de 1982, e os arts. 16, 80 e 83 do Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto n.º 92.698, de 21 de maio de 1986.*

*A contribuinte foi cientificada do auto de infração em 10/12/2001 e apresentou, tempestivamente, em 04/01/2002, por intermédio de representante legal, a **impugnação** de fls. 305/317, instruída com os documentos de fls. 318/319, resumida a seguir.*

*Afirma que, pela simples leitura do termo de encerramento de ação fiscal, se pode verificar que o crédito tributário em discussão foi atingido pela decadência.*

*Diz que, em razão do que dispõe o art. 150, § 4, do CTN, decorridos cinco anos desde o fato gerador, considera-se efetivado o lançamento por homologação e opera-se a extinção do crédito tributário, excluída, inclusive, ante o teor do art. 149, parágrafo único, do CTN, qualquer possibilidade de revisão.*

*Sustenta que, no caso concreto, o auto de infração se reporta a fatos geradores do Finsocial que teriam ocorrido em 31/01/1992, 28/02/1992 e 31/03/1992, e, assim, quando se lavrou o auto de infração, do qual teve ciência em 10/12/2001, já estavam extintos os créditos tributários correspondentes, não podendo, por isso, subsistir a exigência fiscal.*

*Alega que mesmo que se tome a regra do art. 173, I, do CTN, a conclusão não se altera, posto que fluindo os cinco anos a partir de* ✓

*01/01/1993, os cinco anos para a efetivação do lançamento expiraram em 01/01/1998.*

*Diz que as parcelas do pretendido crédito tributário sequer chegaram a ser depositadas em juízo, eis que só o foram as do período de apuração de 03 a 11/1991, e, logo, nem mesmo pode-se cogitar de suspensão de exigibilidade, que, a teor do art. 152, II, do CTN, só ocorre com o depósito do valor integral do crédito tributário e que, segundo a jurisprudência, ainda assim não obsta o curso do prazo decadencial; sendo que se possuísse a carta de fiança, citada no termo de encerramento fiscal, a virtude de impedir-lhe essa fluência, no caso da fiança prestada, referir-se-ia, unicamente, aos depósitos relativos ao mencionado período de apuração, não tendo sido aditada.*

*Argumenta, ainda, que mesmo que se tome por termo inicial do prazo decadencial a data do trânsito em julgado da decisão judicial ou, até mesmo, ao da sua execução definitiva, que se verificou em 05/1995, ou, ainda, o primeiro dia do exercício seguinte (01/01/1996), até a intimação do auto de infração (10/12/2001), decorreram mais de cinco anos, tempo suficiente para a consumação da decadência.*

*Assim, entende que de todo e qualquer ângulo verificou-se a decadência para o fisco; cita, no seguimento, jurisprudência do STJ e do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda sobre o tema.*

*Salienta, também, que somente lei complementar é competente para estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários, ex vi do art. 146, III, "b", da Constituição Federal de 1988, mencionando julgado do Conselho de Contribuintes do Ministério Fazenda, que diz coincidir com seu pensamento.*

*Diz, ainda, que há jurisprudência do STJ, da qual transcreve trechos, que repeliu o entendimento de que seria possível ao fisco proceder ao lançamento em dez anos, contados da ocorrência do fato gerador.*

*Afirma que sem efeito é o lançamento em razão de o fisco somente o ter efetivado após decorrido o prazo decadencial.*

*Ad argumentandum, afirma ser inconstitucional e ilegal a indexação do débito fiscal pela taxa Selic, em razão de essa taxa ter caráter remuneratório, devido à forma com que é calculado seu índice mensal, além de representar uma previsão, já que calculada de forma prévia, e não posteriormente como os outros índices de correção monetária, o que a torna imprestável para ser utilizada para efeitos de cálculo de juros moratórios tributários.*

*Afirma que, no campo do direito tributário, a taxa Selic surgiu com o advento da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, alterando o art. 84, I, da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995, sendo que tal dispositivo legal não definiu o que seria a taxa Selic, tendo apenas determinado a aplicação de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), e, dessa forma, não instituiu a taxa em comento, posto que ausentes os pressupostos constitucionais para a validade e eficácia da lei tributária.* ✓

*Argumenta que a Selic, para servir de indexador de débitos tributários, a rigor, deveria ter sido criada, e a sua estrutura de cálculo detalhada, em lei, como manda a constituição nesses casos, sendo que tal taxa foi instituída, tão-somente, por resoluções e circulares do Banco Central.*

*Diz que, portanto, é inconstitucional o art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250, de 26 de dezembro de 1995, que estabeleceu a utilização da Selic, posto que essa taxa não foi criada por lei para fins tributários.*

*Entende, ainda, que a aplicação dessa taxa: (a) viola o que dispõe o art. 150, I, da Constituição Federal de 1988 (exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça); (b) aumenta substancialmente a cobrança do Finsocial, ofendendo os princípios da anterioridade, indelegabilidade da competência tributária, bem como o da segurança jurídica.*

*Alega que, ainda que se admitisse a existência de leis ordinárias criando a taxa Selic para fins tributários, a interpretação que melhor condiz com o art. 161, § 1º, do CTN, que possui natureza de lei complementar, é a de que mesmo a lei ordinária somente poderia fixar juros iguais ou inferiores a 1% ao mês, e jamais juros superiores a este percentual.*

*Entende que a taxa Selic, para fins tributários, somente poderia exceder o limite, previsto no citado art. do CTN, desde que também prevista em lei complementar, visto que não há como conceber que uma lei complementar venha estabelecer uma taxa máxima, e mera lei ordinária apresente percentual superior a esse máximo.*

*Afirma que a taxa de juros reais não pode ser superior ao limite constitucional (art. 193, § 3º, da Constituição Federal de 1988) de 12% ao ano, sendo que, ainda que se trate de norma de eficácia contida ou limitada, sujeita a lei complementar, a doutrina se opõe a fixação de juros acima deste patamar.*

*Sustenta que há irregularidade, ainda, no fato de que o Comitê de Política Monetária do Banco Central do Brasil (Copom), pode delegar ao Presidente do Banco Central a prerrogativa de aumentar ou reduzir a taxa Selic, fazendo com que ela possa ser fixada depois do fato gerador, por ato unilateral do Poder Executivo, cuja matéria é de exclusividade do Poder Legislativo, que deveria fixar os critérios de sua mensuração, ferindo, além do princípio da anterioridade, também o da indelegabilidade.*

*Cita e transcreve julgamento de Recurso Especial pelo STJ, que diz ter consagrado o entendimento de que é inconstitucional a utilização da taxa Selic para fins tributários (fls. 315/317); diz que a matéria está aguardando uniformização nesse tribunal, mas já há decisão parcial, emanada pela 2ª Turma do STJ, que acolheu a arguição de inconstitucionalidade da taxa Selic.*

*Requer, ao final, que a impugnação seja acolhida e julgada procedente, cancelando-se o auto de infração de fls. 6/10.*

A DRJ em RECIFE/PE julgou procedente o lançamento, ficando a ementa vazada da seguinte forma:

*Assunto: Outros Tributos ou Contribuições*

*Período de apuração: 01/01/1992 a 31/03/1992*

*Ementa: FINSOCIAL. DECADÊNCIA.*

*É de 10 anos o prazo decadencial para o lançamento da contribuição ao Finsocial.*

*JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA.*

*Compete à autoridade administrativa de julgamento a análise da conformidade da atividade de lançamento com as normas vigentes, não se podendo decidir, em âmbito administrativo, pela ilegalidade ou inconstitucionalidade de leis ou atos normativos.*

*JUROS DE MORA. TAXA SELIC.*

*Cobram-se juros de mora equivalentes à taxa Selic, por expressa previsão legal.*

*Lançamento Procedente.*

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 305 e seguintes, onde basicamente repete os argumentos apresentados na impugnação.

Às fls. 356 e seguintes, segue acórdão desta Câmara, acolhendo a preliminar de decadência, arguida pela recorrente, com a seguinte ementa:

*FINSOCIAL – FALTA DE RECOLHIMENTO – LANÇAMENTO DE OFÍCIO – PRAZO DECADENCIAL - CTN, ART. 173, INCISO I.*

*Não tendo havido, por parte do contribuinte, qualquer antecipação de pagamento da contribuição para o FINSOCIAL, no período indicado, sujeita à homologação por parte da autoridade administrativa, conforme previsto no art. 150, da Lei nº 5.172/66 (CTN), descaracteriza-se a hipótese de lançamento por homologação. Em tal situação, compete à Fazenda Nacional promover o lançamento de ofício para cobrança do crédito tributário considerado devido, com observância, quanto ao prazo decadencial, do disposto no art. 173, inciso I, do mesmo CTN.*

*Decadência que se configurou no presente caso.*

*ACOLHIDA A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA POR MAIORIA.*

Às fls. 376 e seguintes, é interposto recurso especial, pela douta Procuradoria da Fazenda Nacional, em virtude de contrariedade à evidência das provas.

Às fls. 420 e seguintes, consta o acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que provê o recurso especial, nos seguintes termos: ✓

*Por maioria de votos, **DAR provimento ao recurso e determinar o retorno dos autos à Câmara recorrida, para o exame do mérito do recurso voluntário.** Vencidos os Conselheiros Carlos Henrique Klaser Filho (Relator), Luiz Antonio Flora e Nilton Luiz Bartoli que negaram provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo.*

A Repartição de origem, após dar ciência ao contribuinte do acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, encaminhou os presentes autos para este Conselho, consoante despacho de fl. 433. ✓

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

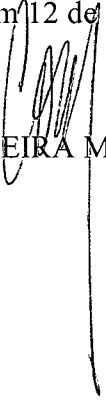
Superada a preliminar de decadência para a lavratura do auto de infração, e não havendo mais nenhuma a ser tratada, passa-se à questão de fundo.

A única matéria remanescente é a atinente aos juros de mora cobrados pela taxa SELIC, que já é por demais conhecida de todos neste Colegiado, e inclusive foi objeto de Súmula deste Terceiro Conselho de Contribuintes, a de número 4 - *A partir de 1º de abril de 1995 é legítima a aplicação/utilização da taxa Selic no cálculo dos juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal.*

Cediço que os juros de mora são consectários do principal, pois têm a finalidade de recompor o patrimônio da União Federal, que viu-se privada, no tempo devido, dos recursos que deveriam ter sido recolhidos a título de FINSOCIAL. A indexação pelo índice SELIC conta com base legal e está amplamente sufragada no âmbito desta Corte administrativa.

Posto isso, voto por DESPROVER o recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2008

  
CORINTHO OLIVEIRA MACHADO – Relator

## VOTO VENCEDOR

Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Redatora Designada

Inobstante a determinação da E. Câmara Superior de Recursos Fiscais, sustento a necessidade de levantar nova preliminar de decadência embasada em fato superveniente, qual seja, a edição da Súmula n.º 08, do Supremo Tribunal Federal, abaixo transcrita:

### **Súmula Vinculante n.º 8**

*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*

Nos termos do art. 2º, da Lei n.º 11.417/2006, devem **submissão obrigatória** aos enunciados vinculantes da súmula do Supremo Tribunal Federal todos os órgãos do Poder Constituído Judiciário, bem como **todos os órgãos e entes da Administração Pública direta e indireta dos entes federativos municipal, estadual e federal.**

Ademais, partindo da premissa de que a decadência e a prescrição são matérias de direito público, as mesmas podem ser alegadas em qualquer fase em que se encontre o débito (art. 193, do Código Civil/2002).

Esse é, inclusive, o entendimento esposado por este mesmo órgão, quando da edição do Parecer PGFN/CAT n.º 1.617/2008, conforme se verifica pela transcrição de alguns de seus trechos:

*A Súmula Vinculante n.º 8 do Supremo Tribunal Federal decretou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, bem como do parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei n.º 1.569, de 8 de agosto de 1977.*

(...)

*2. O comando da súmula vinculante exige imediata adequação e cumprimento, por parte da Administração, nos termos do art. 103-A, da Constituição Federal, redação dada pela Emenda Constitucional n.º 45, de 8 de dezembro de 2004 (...)*

*3. A engenharia institucional da súmula vinculante é explicitada pela Lei n.º 11.417, de 19 de dezembro de 2006. Esta, no que se refere ao cumprimento do verbete sumulado, determina que da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado da aludida súmula, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação (art. 7º).*

**4. O papel do Poder Executivo no implemento da dicção constitucional das súmulas vinculantes realiza-se na rápida adesão ao comando, sem mais delongas ou multiplicação de instâncias**

*procedimentais que obstaculizem o decidido pelo Supremo Tribunal Federal. (...)*

(...)

6. *De tal modo, no caso presente, qualquer resposta da Administração, no sentido de esvaziar o conteúdo do sumulado de modo vinculante, suscita, de plano, repúdio institucional, com as consequências imediatas, de responsabilidade, e de responsabilização. Movimentação contrária à súmula, em princípio, e em tese, qualifica litigância de má-fé. Isto é, construções jurídicas temerárias e ilações cavilosas que atentem contra o sumulado justificam a reclamação imediata, insista-se, com as consequências inerentes.*

7. (...) *A súmula vinculante exige rápido implemento; não se presta para potencializar a litigância. É por isso que foi criada. E se assim for realizada perde sua razão de ser.*

(...)

10. *Assim, não se autoriza que o afastamento das normas plasmadas pela inconstitucionalidade possa redundar em exegese alternativa, que amplie contrariamente o alcance fático do decidido. Não se permite que eventual construção aponte para decisão que agrave a condição de quem quer que se beneficie com a declaração de inconstitucionalidade, em nicho de súmula vinculante.*

(...)

12. *De modo mais objetivo: o modelo institucional que a súmula vinculante persegue resiste peremptoriamente a conteúdos discursivos que focalizem soluções que se afastem do decidido. Repudia-se, assim, invocação de lacuna normativa que aponte (ainda que transitoriamente) para questões de sofisticação analítica, e de pobreza pragmática e funcional. (...)*

(...)

16. *Fincada, pois, a primeira conclusão: a Súmula Vinculante nº 8 não autoriza interpretação e aplicação que prejudiquem o que determinado pelo verbete. Veda-se interpretação que lhe reduza o alcance.*

Em função de todo o acima exposto, entendo que o presente feito deve ser convertido em diligência para que a E. Câmara Superior de Recursos Fiscais para que a mesma se manifeste sobre a aplicabilidade da Súmula nº 08, do STF ao caso concreto.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2008



ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO

Redatora designada