



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 13808.001365/99-30
Recurso nº 151.336 Voluntário
Matéria COFINS
Acórdão nº 202-19.431
Sessão de 04 de novembro de 2008
Recorrente ERICSSON TELECOMUNICAÇÕES S/A
Recorrida DRJ em São Paulo - SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 12 / 08
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

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

Período de apuração: 01/03/1994 a 31/03/1994

**DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO,
APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, DO CTN.**

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o direito de a Fazenda Pública lançar o crédito tributário decai em 5 (cinco) anos após verificada a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária (art. 150, § 4º, do CTN).

SÚMULA VINCULANTE DO E. STF.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, a Súmula aprovada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, **terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, a partir de sua publicação na imprensa oficial.**


Recurso provido.

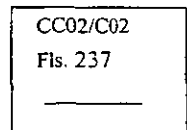
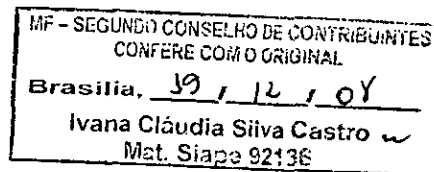
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. Esteve presente ao julgamento o Dr. Paulo Rogério Garcia Ribeiro, OAB/DF nº 24.691, advogado da recorrente.


ANTÔNIO CARLOS ATULIM

Presidente






ANTÓNIO LISBOA CARDOSO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nadja Rodrigues Romero, Gustavo Kelly Alencar, Antonio Zomer, Carlos Alberto Donassolo (Suplente), Domingos de Sá Filho e Maria Teresa Martínez López.

Relatório

Cuida-se de recurso em face do acórdão da DRJ em São Paulo - SP que manteve procedente o lançamento relativo à diferença de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, relativa ao período de apuração de março de 1994, nos termos do Auto de Infração de fls. 11 e 12, integrado pelos termos, demonstrativos e documentos nele mencionados, com o seguinte enquadramento legal: Arts. 1º, 2º, 3º, 4º e 5º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, tendo a contribuinte sido cientificada em 22/09/99.

O crédito tributário apurado é composto da contribuição, multa proporcional e juros de mora, calculados até 31/08/99 e decorre do fato de a contribuinte ter recolhido o tributo fora do prazo (em 29/04/94), conforme faz prova o Darf de fl. 44, ou seja, dentro do próprio mês do recolhimento, com diferença de alguns dias, desacompanhada de multa de mora.

Em 14 de setembro de 2004, por maioria de votos, a DRJ afastou a preliminar de decadência e manteve o lançamento por entender que o recolhimento do tributo em atraso, desacompanhado da multa de mora não configura a denúncia espontânea a que se refere o art. 138 do Código Tributário Nacional – CTN, cujo acórdão de fls. 50/58 é assim ementado:

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

Período de apuração: 01/03/1994 a 31/03/1994

Ementa: COFINS - DECADÊNCIA - O prazo decadencial para a constituição de créditos da COFINS é de dez anos, segundo art. 45 da Lei nº 8.212/91.

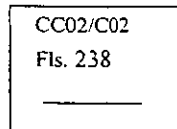
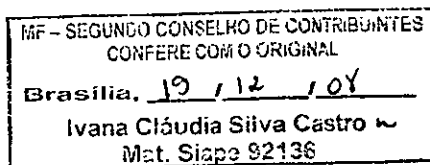
DENÚNCIA ESPONTÂNEA - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE MULTA DE MORA

O recolhimento do tributo em atraso desacompanhado da multa de mora não configura denúncia espontânea.

Lançamento Procedente”.

Cientificada em 30/10/2007 (AR- fl. 59-verso), a recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 94 e seguintes, onde alega, em sede de preliminar, a decadência do direito do

  2



Fisco em constituir o crédito tributário, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, e no mérito alega que o crédito tributário não merece prosperar, tendo em vista que a multa de mora seria excluída em razão de estar configurada a denúncia espontânea do débito, nos termos do art. 138 do CTN; cita jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais e do Eg. Superior Tribunal de Justiça (desde que não haja prévia declaração).

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ANTÔNIO LISBOA CARDOSO, Relator

O recurso merece ser conhecido, porquanto interposto dentro do trintídio e respeitados os demais requisitos legalmente estabelecidos.

Acolho a preliminar de decadência suscitada pela recorrente, vez que o auto de infração se refere ao período de apuração de março de 1994, tendo sido lavrado e cientificado à empresa em 22/09/1999, portanto, quando ocorreu o lançamento já havia transcorrido o prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

Não deve ser aplicado ao caso o art. 173, também do CTN, pelo fato de tratar-se de diferença de recolhimento, pois a empresa recolheu o principal, ainda que a destempo, no mesmo mês, unicamente desacompanhado do valor relativo à multa de mora.

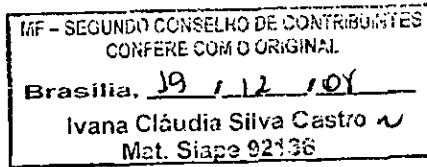
Considerando que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, na sessão plenária do dia 11/06/2008, ao julgar o RE/559882, declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, consoante a seguinte decisão:

“Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do relator, conheceu do recurso extraordinário e a ele negou provimento, declarando a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, e do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977. Em seguida, o Tribunal adiou a deliberação quanto aos efeitos da modulação, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Falou pela recorrente o Dr. Fabrício da Soller, Procurador da Fazenda Nacional. Ausentes, justificadamente, neste julgamento os Senhores Ministros Carlos Britto e Eros Grau, e, na modulação, a Senhora Ministra Ellen Gracie e o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008.”

Aplicando efeitos *ex nunc* apenas em relação a eventuais repetições de indébitos ajuizadas após a decisão assentada na sessão do dia 11/06/2008, não abrangendo os efeitos da modulação aos questionamentos e os processos já em curso, como é o caso do presente processo, nos seguintes termos:

“Decisão: O Tribunal, por maioria, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, deliberou aplicar efeitos ex nunc à decisão, esclarecendo que a modulação aplica-se tão-somente em relação a eventuais repetições de indébitos ajuizadas após a decisão assentada na sessão do dia 11/06/2008, não abrangendo, portanto, os questionamentos e os





processos já em curso, nos termos do voto do relator. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 12.06.2008."

A Suprema Corte editou ainda, em 12 de Junho de 2008, a Súmula Vinculante nº 8, estendendo os efeitos do julgado a todos os casos ainda não definitivamente julgados, na via judicial e também administrativa com efeitos "erga omnes" (cf. art. 103-A da Constituição Federal), com a seguinte redação:

"Em sessão de 12 de junho de 2008, o Tribunal Pleno editou os seguintes enunciados de súmula vinculante que se publicam no Diário da Justiça e no Diário Oficial da União, nos termos do § 4º do art. 2º da Lei nº 11.417/2006:

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.

Precedentes: RE 560.626, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 556.664, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.882, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008; RE 559.943, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 12/6/2008; RE 106.217, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 12/9/1986; RE 138.284, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 28/8/1992.

Legislação:

Decreto-Lei nº 1.569/1997, art. 5º, parágrafo único Lei nº 8.212/1991, artigos 45 e 46 CF, art. 146, III Brasília, 18 de junho de 2008.

Ministro Gilmar Mendes Presidente

(DOU nº 117, de 20/06/2008, Seção I, pág. 1)".

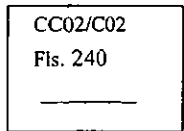
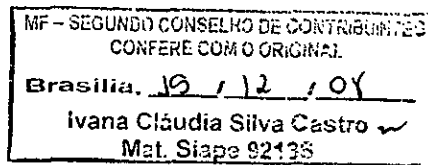
Sobre as conseqüências e os efeitos da súmula vinculante, assim o texto constitucional disciplina o assunto:

"Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Vide Lei nº 11.417, de 2006).

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.



4

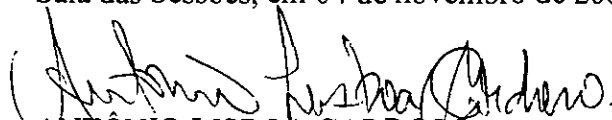


§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.”

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso, em razão de restar configurada a decadência.

Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2008.


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO