



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

Processo nº 13808.005323/98-51
Recurso nº 148.966 Voluntário
Matéria MULTA DE OFÍCIO; TAXA SELIC
Acórdão nº 203-13.204
Sessão de 03 de setembro de 2008
Recorrente DIXIE TOGA S/A
Recorrida DRJ EM SÃO PAULO/SP

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

Período de apuração: 30/04/1992 a 31/12/1992

É DE CINCO ANOS O PRAZO PARA A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DA COFINS. SÚMULA VINCULANTE N° 08 DO STF.

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei n° 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para reconhecer a decadência, nos termos da Súmula n° 08 do STF. Esteve presente ao julgamento, a Drª Ana Clarissa Nasuko Santos Araújo, OAB/SP n° 245.789.

GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Presidente

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

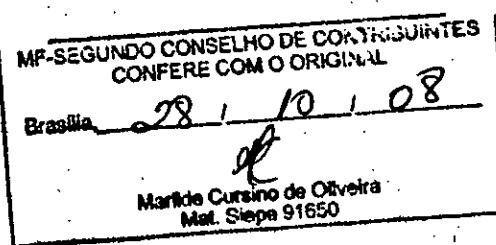
Relator

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 028, 10, 08

Marilde Cunha da Oliveira
Mut. Série 91650

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, José Adão Vitorino de Moraes, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Brasília, 28, 10, 08

Marilde Cursino de Oliveira
Mat. Síape 91650

CC02/C03
Fls. 317

Relatório

Trata o presente processo de pedido de anulação de auto de infração lavrado contra a Recorrente.

No dia 09/10/1998 foi lavrado auto de infração contra a Contribuinte (fls. 17/19) em virtude da mesma não ter recolhido a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins – no período de 30/04/1992 a 31/12/1992.

Em 06/11/1998 a Contribuinte protocolizou pedido de impugnação junto à DRJ de São Paulo – SP (fls. 21/28) com as seguintes alegações:

1. a Impugnante depositou os valores em questão, suspendendo a exigibilidade do crédito, e, consequentemente, tornando o lançamento nulo;
2. a multa de 75%, aplicada no auto de infração, tem caráter confiscatório, atentando o inciso IV do art. 150 da Constituição Federal; e
3. a taxa Selic só pode ser utilizada no mercado financeiro.

A DRJ julgou da seguinte forma (136/145):

1. O auto de infração lavrado contra a Contribuinte contém todos os requisitos de validade, e a extinção do crédito tributário não é motivo de anulação do auto de infração, portanto, deve-se mantê-lo.
2. A multa de ofício só não é devida quando o crédito é suspenso no caso de depósito integral, na forma do art. 151, II do CTN. Os depósitos dos meses de abril e julho de 1992 não foram pagos integralmente, portanto, deve-se manter as multas de ofício lançadas para esses dois meses. Quanto aos demais períodos, os lançamentos são improcedentes.
3. A esfera administrativa não tem competência para apreciar a matéria de constitucionalidade, portanto, não pode se pronunciar quanto à reclamação do percentual de 75% aplicado na multa.
4. A aplicação da taxa Selic é prevista no art. 84, I, a Lei nº 8.981/95, no art. 13 da Lei nº 9.095/95, assim como no § 3º, do art. 61 da Lei nº 9.430/96.

Por fim, a DRJ manteve parcialmente os créditos lançados, conforme tabela apresentada ao fim do voto. Nessa tabela, a DRJ apresentou o valor de R\$ 719.601,32 como Cofins exigida, e manteve essa cobrança sem apresentar exoneração. Também apresentou um valor R\$ 539.701,00 referente à multa de ofício exigida, desse valor exonerou R\$ 476.578,52, baixando a multa para o valor de R\$ 123.522,28. Na tabela não consta explicação de onde foi retirado o valor exonerado da multa.

A recorrente foi cientificado da decisão da DRJ em 28/08/2006 (fl.150 frente e verso).

Em 27/09/2006 a recorrente protocolizou Recurso Voluntário expondo os seguintes pontos (fls.153/163):

A recorrente interpôs ação ordinária contra a União em maio de 1992, para que fosse reconhecida a “*inexistência de relação jurídica entre elas, que tivesse por conteúdo a exigência da contribuição ao Cofins calculada com base na Lei Complementar n. 70/91*”.

A Recorrente fez depósitos judiciais dos valores referentes à Cofins do período em questão, deixando “*suspensa a sua exigibilidade até decisão final acerca do mérito da ação judicial proposta*”. Em caso de transito julgado contra a recorrente, o valor seria convertido em renda da União, extinguindo os débitos nos termos do art. 156, inciso VI do CTN. A conversão foi efetuada em julho de 1998, conforme fls. 104/107, tornando os débitos extintos.

Alegou que a decisão da DRJ é frágil, pois apesar de reconhecer os depósitos integrais para alguns períodos, excluiu da cobrança somente os valores da multa, sem excluir os valores principais reconhecidamente pagos.

Afirmou que, uma vez feito o depósito judicial, não cabe a aplicação da multa de ofício. E mesmo que coubesse, o percentagem de 75% “*possui nítido caráter CONFISCATÓRIO, já que acaba por desapropriar o contribuinte de parcela de seu patrimônio de forma desproporcional à infração eventualmente verificada, procedimento esse expressamente vedado pelo artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal*”.

Foi utilizada a taxa Selic para cálculo de juros de mora, porém essa taxa tem caráter de juros remuneratórios, que devem ser usados somente no mercado financeiro. Dessa forma a aplicação da Selic para efeitos fiscais “*transfere parte do patrimônio do contribuinte ao Erário, em verdadeiro CONFISCO*”.

Por fim, a Recorrente pediu o cancelamento da autuação e, consequentemente, o cancelamento da multa de ofício.

É o Relatório.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
CONFERE COM O ORIGINAL

28 / 10 / 08

[Assinatura]
Márcio Cursino de Oliveira
Mat. Siage 91650

INF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 28/10/08

Merilde Gurgino de Oliveira
Mat. Siape 91659

CC02/C03
Fls. 319

Voto

Conselheiro JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele se deve tomar conhecimento.

A recorrente foi autuado em 09/10/98 em virtude de não ter recolhido a Cofins no período de abril a dezembro de 1992. A recorrente se defende afirmando que não cabem os lançamentos e nem a multa, pois realizou depósitos judiciais que posteriormente foram convertidos em renda da União.

O cerne da questão é a extinção do crédito tributário em razão do depósito judicial e, consequentemente, o cancelamento do lançamento e da multa de ofício.

No entanto, no processo em análise há matéria que não foi recorrida pela recorrente, porém deve ser apreciada por este colegiado, pois trata-se de matéria de ordem pública, essa matéria é a decadência.

Como supramencionado, o lançamento é referente ao período de abril a dezembro de 1992, no entanto, a recorrente foi autuado somente em outubro de 1998. Ocorre que a contribuição para a Seguridade Social é gênero, que tem como o lançamento por homologação uma espécie. Dessa forma, deve-se atender ao art. 150, § 4º do CTN, onde está disposto que todos os lançamentos por homologação tem prazo decadencial de cinco anos, a menos que tenha lei específica disciplinando o contrário. É isso que se entende do trecho do voto do Relator Conselheiro da Segunda Turma da CSRF, Leonardo Andrade Couto, no Recurso nº 201-114266, em 24/01/2005, *in verbis*:

"A natureza tributária das contribuições sociais coloca-as, no gênero, como espécies sujeitas ao lançamento por homologação. Aplicam-se a elas, portanto, as disposições do art. 150 do Código Tributário Nacional. O § 4º do mencionado artigo trata do prazo de homologação do lançamento, ai entendido aquele concedido à Administração para manifestar-se quanto à antecipação de pagamento efetuada pelo sujeito passivo. Esse dispositivo autoriza que a lei estabeleça prazo diverso dos cinco anos ali determinados. Não havendo, para o PIS, lei que disponha de modo diverso, o prazo decadencial para essa contribuição é de cinco anos contados do fato gerador(...)"

O voto citado foi acatado por unanimidade na segunda turma da CSRF e originou a seguinte ementa:

"PIS. DECADÊNCIA. PRAZO. O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente ao PIS extingue-se em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, conforme disposto no art. 150, § 4º, do CTN".

Apesar da ementa acima tratar do PIS, ela também deve servir para a Cofins, uma vez que as duas contribuições tem o mesmo caráter, qual seja, contribuição social.

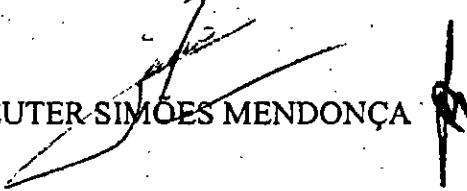
O dispositivo que estabelecia prazo decadencial de dez anos era o art. 45 da Lei nº 8.212/91, todavia, esse dispositivo foi considerado inconstitucional pela súmula vinculante nº 08 do STF, *in verbis*:

"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".

Com a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, volta-se à regra do art. 150, § 4º, do CTN, portanto, o Fisco teria até dezembro de 1997 para lançar o crédito da Cofins, como efetuou o lançamento somente em outubro de 1998, o direito de a União instituir o crédito está decaído.

Ex positis, dou provimento ao Recurso Voluntário reconhecendo a improcedência do auto de infração, em decorrência da decadência de todo o período lançado.

Sala das Sessões, em 03 de setembro de 2008


JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

