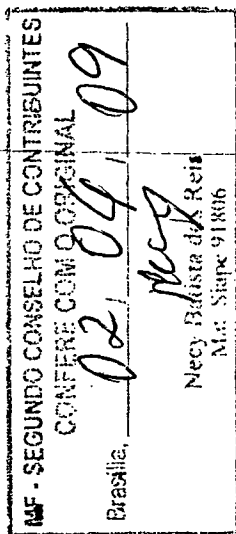




**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**QUARTA TURMA ESPECIAL**

**Processo n°** 13839.002004/2003-72  
**Recurso n°** 138.509 Voluntário  
**Matéria** COFINS  
**Acórdão n°** 294-00.042  
**Sessão de** 28 de novembro de 2008  
**Recorrente** BB COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA.  
**Recorrida** DRJ em Campinas/SP



**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/03/1998 a 31/03/1998

SÚMULA VINCULANTE - EFEITOS SOBRE A ADMINISTRAÇÃO-DIRETA--A-súmula vinculante editada pelo STF obriga a Administração Direta à adoção do entendimento nela fixado, a partir de sua publicação no órgão de imprensa oficial.

COFINS - DECADÊNCIA - Declarada a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, com a edição de súmula vinculante, cabe a aplicação da regra de decadência prevista no CTN.

Recurso Voluntário Provido

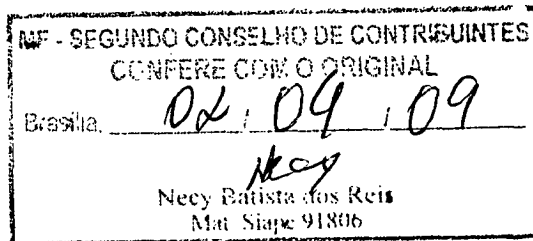
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da QUARTA TURMA ESPECIAL do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

HENRIQUE PINHEIRO TORRES  
Presidente

MAGDA COTTA CARDOZO  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Renata Auxiliadora Marchetti e Arno Jerke Júnior.



## Relatório

Trata o presente processo de auto de infração eletrônico, referente à multa de ofício isolada, calculada sobre o valor da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins relativa ao período de apuração 03/1998 (fls. 02 a 10), em razão de ter sido a mesma recolhida após o prazo legal, sem o acréscimo da correspondente multa de mora, conforme demonstrativos que instruem o lançamento.

A autuada impugnou a exigência (fl. 01), alegando apenas ter sido surpreendida pela autuação, uma vez que a contribuição foi regularmente recolhida, razão pela qual solicita o seu cancelamento.

A DRJ – Campinas/SP manteve o lançamento (fls. 20 a 22), conforme ementa abaixo transcrita:

*DCTF. REVISÃO INTERNA. RECOLHIMENTO EM ATRASO SEM ACRÉSCIMO DE MULTA DE MORA. A supressão da multa de mora nos recolhimentos efetuados em atraso enseja a aplicação da multa de ofício isolada.*

O contribuinte apresentou, tempestivamente, recurso voluntário (fls. 26 a 30), alegando, em resumo, que:

1. *Inicialmente, alega-se a decadência do tributo cobrado, pois trata-se de débito declarado em março de 1998, tendo o contribuinte sido cientificado do auto em 21/07/2003;*
2. *No mérito, a penalidade imposta é abusiva e desproporcional ao fato gerador, sendo passível de correção junto ao poder judiciário.*

É o Relatório.

## Voto

Conselheira MAGDA COTTA CARDOZO, Relatora

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

Considerando a alegação preliminar da autuada em seu recurso, e ainda por tratar-se de matéria de ordem pública, faz-se necessário analisar a questão relativa à possibilidade de se realizar o presente lançamento, sob o aspecto do prazo decadencial.

A matéria encontrava-se disposta no artigo 45 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o qual autorizava a constituição do crédito tributário relativo às contribuições sociais especificadas em seu artigo 11, parágrafo único, no prazo de dez anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 02, 04, 09  
Necy Batista dos Reis  
Mat. Supte 91806

No entanto, em decisão recente, o STF, analisando o referido artigo 45 no exercício do controle difuso da constitucionalidade das normas, concluiu que tal dispositivo violava o artigo 146-III-b da Constituição. Em consequência, foi publicada, em 20/06/08, a Súmula Vinculante nº 8, nos seguintes termos:

*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.*

Sobre a súmula vinculante, dispõe a Constituição, em seu artigo 103-A, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que:

*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.*

Considerando que o efeito vinculante da Súmula nº 8 surge para a Administração Pública Direta desde a data de sua publicação, é forçoso concluir-se pela impossibilidade, a partir de 20/06/08, da aplicação dos artigos 45 e 46 (relativo à prescrição) da Lei nº 8.212/91 à constituição e exigência de crédito tributário, aí incluídos os casos pendentes de julgamento administrativo.

Nesse sentido, é interessante transcrever a parte final do voto do relator, Ministro Gilmar Mendes:

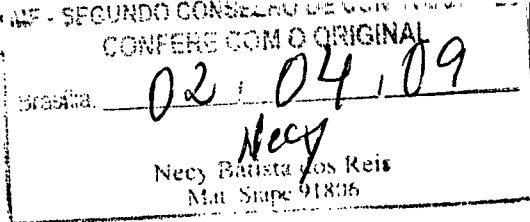
*"Ante o exposto, voto pelo desprovemento do recurso extraordinário, declarando a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 5º do DL nº 1.569/1977 e dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, com modulação para atribuir eficácia ex nunc apenas em relação aos recolhimentos efetuados antes de 11.6.2008 e não impugnados até a mesma data, seja pela via judicial, seja pela administrativa."*

Sendo assim, cabe a aplicação da regra de decadência prevista nos artigos 150, § 4º e 173 do Código Tributário Nacional - CTN, abaixo transcritos:

*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 a 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.*



*Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.*

No presente caso, vê-se que a empresa autuada recolheu a Cofins devida, sem, no entanto, recolher os correspondentes acréscimos legais (multa de mora), ensejando a cobrança de multa isolada. Trata-se aqui, portanto, de exigência apurada sobre o valor devido da contribuição, a ela aplicando-se, em decorrência, as mesmas regras relativas à decadência incidentes sobre a contribuição em si.

Desta forma, é cabível a aplicação do disposto no artigo 150, § 4º do CTN, considerando que houve efetivamente pagamento, ainda que parcial, pelo contribuinte, de valor devido a título da referida contribuição para o período fiscalizado, cabendo sua homologação, ou não, por parte da Fiscalização, no prazo de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador.

Tendo em vista que a ciência do lançamento se deu em 21/07/2003 (fl. 17), constata-se a ocorrência da decadência do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário relativo ao período de apuração março de 1998, encontrando-se o referido direito extinto em março de 2003, anteriormente, portanto, à ciência do auto de infração. Assim, estando extinto o direito em relação à contribuição em si, não há como manter-se a possibilidade de lançamento em relação à multa calculada com base naquela.

Destaque-se, por fim, que o entendimento aqui exposto foi ratificado pelo Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008, aprovado pelo Ministro da Fazenda em 18/08/2008.

Por todo o exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, considerando-se indevida a presente exigência, em razão da ocorrência da decadência do direito de constituição do crédito lançado, ficando, em decorrência, prejudicada a análise das demais alegações de mérito.

Sala das Sessões, em 28 de novembro de 2008.

  
MAGDA COTTA CARDOZO //