



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

Processo n° 19515.004424/2003-22
Recurso n° 139.831 Voluntário
Matéria Cofins e PIS
Acórdão n° 201-81.228
Sessão de 06 de junho de 2008
Recorrente ANIXTER DO BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ em São Paulo I - SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Brasília, 10 / 09 / 2008.
Sala 203 - Brasília
Ata n.º 1745

CC02/C01
Fls. 585

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 06 / 09 / 2009
Rubrica *A*

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/10/1998, 30/11/1998

COFINS. DECADÊNCIA.

O prazo de decadência da Cofins é de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ter sido realizado.

PIS. DECADÊNCIA.

No caso de haver pagamentos antecipados, o prazo de decadência do PIS é de cinco anos, contados da data do fato gerador.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/10/1998, 30/11/1998, 28/02/1999, 30/04/1999, 31/05/1999, 31/12/1999, 29/02/2000, 30/04/2000, 31/05/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/10/2000, 30/11/2000, 30/09/2001, 31/10/2001, 30/11/2001, 31/12/2001, 31/01/2002, 28/02/2002, 31/03/2002, 30/04/2002, 31/05/2002, 30/06/2002, 31/07/2002, 31/08/2002, 30/09/2002, 31/10/2002, 30/11/2002, 31/12/2002

PIS E COFINS. LEI Nº 9.718. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LANÇAMENTO. SUBTRAÇÃO DAS ALTERAÇÕES INCONSTITUCIONAIS.

Declarada a inconstitucionalidade de lei pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, o lançamento efetuado com base na lei inconstitucional deve ser ajustado à legislação vigente.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO DA AUTORIDADE JULGADORA ADMINISTRATIVA.

[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE TIPO ORIGINAL
Data: 10 / 09 / 2008
SABO 586
Ass. 06/2017-5

CC02/C01
Fls. 586

“O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.” (Súmula nº 2 do 2º Conselho de Contribuintes).

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. MATÉRIA SUMULADA.

“É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.” (Súmula nº 3 do 2º Conselho de Contribuintes).

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, em dar provimento parcial ao recurso da seguinte forma: I) pelo voto de qualidade, para reconhecer a decadência do PIS dos períodos de apuração de outubro e novembro de 1998. Vencidos os Conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas, Ivan Allegretti (Suplente), Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto, que reconheciam também a decadência da Cofins no mesmo período; e II) por unanimidade de votos, em dar provimento para excluir a incidência sobre as variações cambiais no período relativo à Lei nº 9.718/98.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

José Antonio Francisco
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva e Maurício Taveira e Silva.

MF - SEGUNDO CONCELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFÉRENCIA DO ORIGINAL	CC02/C01 Fls. 587
Brasília, 10 de 09 de 2008.	
Serviço de Atendimento ao Contribuinte Atal. Sede 917-5	

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 317 a 349) apresentado em 2 de maio de 2007 contra o Acórdão nº 16-10.173, de 22 de agosto de 2006 (fls. 284 a 302), da DRJ em São Paulo I - SP, que, relativamente a autos de infração de PIS e Cofins dos períodos de outubro e novembro de 1998, fevereiro, abril, maio e dezembro de 1999, fevereiro, abril a junho, setembro a novembro de 2000 e de setembro de 2001 a dezembro de 2002, manteve o lançamento, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1998 a 30/11/1998, 01/02/1999 a 28/02/1999, 01/04/1999 a 31/05/1999, 01/12/1999 a 31/12/1999, 01/02/2000 a 28/02/2000, 01/04/2000 a 30/06/2000, 01/09/2000 a 30/11/2000, 01/09/2001 a 31/12/2002

Ementa: DECADÊNCIA. O prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições sociais é de dez anos, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e não tendo ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, não há que se falar em cancelamento ou anulação do Auto de Infração.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Cabimento dos juros determinados pela taxa Selic, com base na Lei nº 9.065/95, art. 13.

INCONSTITUCIONALIDADE. As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade/ilegalidade de normas.

MULTA PROPORCIONAL. Legalidade do percentual de multa aplicado e adequação ao seu caráter punitivo conforme Lei nº 9.430/96, art. 44.

MULTA DE OFÍCIO E MULTA DE MORA. São distintas as hipóteses de aplicação da multa de ofício e da multa de mora. Verificada a ausência de declaração ou declaração a menor de tributo devido, deve ser aplicada multa de ofício.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/10/1998 a 31/12/1998, 01/02/1999 a 28/02/1999, 01/04/1999 a 31/05/1999, 01/07/1999 a 31/07/1999, 01/12/1999 a 31/12/1999, 01/02/2000 a 28/02/2000, 01/04/2000 a 30/06/2000, 01/09/2000 a 30/09/2000, 01/11/2000 a 30/11/2000, 01/11/2001 a 31/12/2002

[Assinaturas manuscritas]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS ORIGINAL
Data: 10 09 2008
S.E.B. 1111
M. 1111 1111

Ementa: *DECADÊNCIA. O prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições sociais é de dez anos, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/1991.*

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. *Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e não tendo ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, não há que se falar em cancelamento ou anulação do Auto de Infração.*

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. *Cabimento dos juros determinados pela taxa Selic, com base na Lei nº 9.065/95, art. 13.*

INCONSTITUCIONALIDADE. *As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade/ilegalidade de normas.*

MULTA PROPORCIONAL. *Legalidade do percentual de multa aplicado e adequação ao seu caráter punitivo conforme Lei nº 9.430/96, art. 44.*

MULTA DE OFÍCIO E MULTA DE MORA. *São distintas as hipóteses de aplicação da multa de ofício e da multa de mora. Verificada a ausência de declaração ou declaração a menor de tributo devido, deve ser aplicada multa de ofício.*

Lançamento Procedente".

Os autos de infração foram lavrados em 9 de dezembro de 2003 (fls. 36 e 184) e referiram-se a diferenças entre os valores apurados em verificação obrigatória e os valores declarados pela interessada (fls. 8, 9, 17 a 25).

Parte dos valores foi apurada a partir de diferenças (fls. 8 e 9) e parte em relação às variações cambiais (fls. 22 a 24).

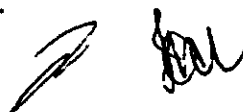
No recurso, a interessada, inicialmente, alegou que teria ocorrido a decadência em relação aos períodos de apuração de outubro e novembro de 1998, em face das disposições do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 1966).

A seguir, no tocante ao termo de constatação nº 2 (variações cambiais), alegou que a exigência ofenderia o princípio da vedação ao confisco e representaria enriquecimento ilícito da Fazenda Nacional, em razão da inconstitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998, que passou a defender. Ademais, a nova base de cálculo das contribuições afrontaria o art. 110 do CTN.

Alegou, ainda, que não seria possível exigir as contribuições sobre as variações cambiais, quando representasse "mero ingresso" financeiro.

Por fim, alegou que a multa de ofício aplicada seria confiscatória e que os juros moratórios seriam inexigíveis com base na taxa Selic.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONSTITUCIONAL
Data: 10 / 09 / 2008
S. SSB F. 53
P. 151745

CC02/C01
Fls. 589

Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, devendo-se dele tomar conhecimento.

Quanto à decadência, a regra a ser aplicada à Cofins é a prevista na Lei nº 8.212, de 1991, art. 45, que dispõe que o prazo é de dez anos, contados do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.

Veja-se que a inconstitucionalidade do dispositivo é discutível, uma vez que o art. 150, § 4º, do CTN prevê a possibilidade de a lei fixar outro prazo.

O CTN é lei de normas gerais, de forma que, havendo autorização para que lei fixe prazo específico, não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Além disso, os Conselhos de Contribuintes somente podem afastar a aplicação de dispositivo legal, em virtude de inconstitucionalidade, nos casos previstos no seu Regimento Interno, conforme esclarecido mais adiante.

Dessa forma, havendo disposição legal específica a respeito da decadência para lançamento da Cofins, deve ela ser aplicada.

Como o lançamento ocorreu em 2003, não houve decadência.

Quanto ao PIS, dispõe o art. 146, III, da Constituição Federal que decadência é matéria a ser disciplinada por norma geral de direito tributário. As normas gerais de direito tributário são veiculadas por lei complementar, nos termos do dispositivo citado.

Entretanto, segundo o art. 29, I, e parágrafos da Constituição Federal, em termos de competência legislativa concorrente, a lei federal deve tratar apenas de normas gerais, sendo ilegais (contrárias às normas gerais), em consequência, as leis ordinárias Federais, estaduais, distritais e municipais que não estiverem de acordo com aquela.

Portanto, embora caiba à lei complementar disciplinar a questão da decadência, em matéria de direito tributário, o art. 150, § 4º, do CTN permite que, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a lei ordinária fixe prazo diverso daquele lá previsto.

Ocorre que a Lei nº 8.212, de 1991, não tratou da contribuição para o PIS. As contribuições sociais regidas pela referida lei são o Finsocial (posteriormente substituído pela Cofins) e as contribuições sociais administradas pelo INSS (do empregador e do empregado). Dessa forma, o art. 45 somente se aplica a essas contribuições, tendo a decadência do PIS permanecido sob a regência do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante à disposição do Decreto-Lei nº 2.052, de 1983, art. 3º, não se trata de instituição de prazo decadencial. O dispositivo, que estabelece a obrigatoriedade de conservação, pelo prazo de dez anos, de documentos comprobatórios do pagamento e da base de cálculo, está vinculado ao art. 10, que estabeleceu o prazo prescricional de dez anos para a



MF - SEQUÊNCIA CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONSTITUÍDO EM 1997
Emissão: 10 / 09 / 2008
SILVIA SSO
Materia: 7-3

contribuição. Tanto é que o art. 3.º refere-se ao termo inicial do prazo de prescrição, que é a data do vencimento, e se refere ao comprovante de recolhimento, cuja apresentação demonstra o pagamento.

Portanto, aplica-se ao PIS, em princípio, o prazo o art. 150, § 4.º, do CTN, a não ser que não tenha havido pagamento antecipado, hipótese que desloca o termo inicial do prazo para o estabelecido no art. 173, I, do CTN.

A respeito da matéria, o Superior Tribunal de Justiça pacificou seu entendimento, como demonstra a ementa abaixo reproduzida (REsp nº 512.840/SP, Relatora: Ministra Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005, p. 194):

"TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (ART. 150 § 4º E 173 DO CTN).

1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4.º, do CNT).
2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.
3. Em normais circunstâncias, não se conjugam os dispositivos legais.
4. Precedentes das Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.
5. Recurso especial provido."

De acordo com os documentos contidos nos autos, houve recolhimento da contribuição no período do auto de infração, aplicando-se ao caso a regra do art. 150, § 4.º, do CTN.

Como o lançamento ocorreu em 9 de dezembro de 2003, ocorreu a decadência em relação aos períodos de outubro e novembro de 1998.

Quanto ao mérito, a questão da base de cálculo restringiu-se às variações cambiais.

Para analisar a questão da tributação das receitas financeiras, é preciso esclarecer que o art. 49 do novo Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 2007, dispõe o seguinte:

"Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;



MF - SEGURANÇA DO TRABALHO DE CONTRIBUINTES
DO PREVIDENCIÁRIO FEDERAL

Crav. No. 10 09 2008.

SIN. 533
Mat. 0121745

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

- a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10.522, de 19 de junho de 2002;*
- b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar n° 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou*
- c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar n° 73, de 10 de fevereiro de 1993."*

Dessa forma, se o STF já houver se pronunciado definitivamente pelo seu plenário a respeito da inconstitucionalidade de lei, o parágrafo único, I, do artigo acima citado permite que a aplicação da lei seja afastada.

Em 15 de agosto de 2006, publicou-se decisão do Pleno do STF no âmbito dos Recursos Extraordinários n.ºs 357.950 e 358.273, transitada em julgado em 5 de setembro, que considerou inconstitucionais as alterações das bases de cálculo do PIS e da Cofins promovidas pela Lei n.º 9.718, de 1998, art. 3º, § 1º.

O Acórdão e a ementa tiveram as seguintes redações:

"Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Carlos Velloso e Sepúlveda Pertence, conhecendo do recurso e provendo-o, em parte, e dos votos dos Senhores Ministros Cezar Peluzo e Celso de Mello, provendo-o, integralmente, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falaram, pela recorrente, o Dr. Ives Gandra da Silva Martins e, pela recorrida, o Dr. Fabrício da Soller, Procurador da Fazenda Nacional. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim (Presidente). Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie (Vice-Presidente). Plenário, 18.05.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução n° 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim.

Plenário, 15.06.2005.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n° 9.718, de 27 de novembro de 1998, vencidos, parcialmente, os Senhores Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que declaravam também a inconstitucionalidade do artigo 8º e, ainda, os Senhores Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes e o Presidente (Ministro Nelson Jobim), que negavam provimento ao recurso. Ausente, justificadamente, a

Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 09.11.2005.

7 *grau*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFÉRENCIA DO ORIGINAL
Brasília, 10 de 09 de 2008
Selo SSB
Matr. Sup. 01745

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada."

Dessa forma, tratando-se de exigência baseada na Lei nº 9.718, de 1998, deve ser afastada a exigência sobre as receitas financeiras.

No tocante às alegações de confisco, conforme Súmula nº 2 deste 2º Conselho de Contribuintes, aprovada em sessão plenária de 18 de setembro e publicada no DOU em 26 de setembro de 2007, este 2º Conselho de Contribuintes é incompetente para se pronunciar a respeito de inconstitucionalidade de lei, a não ser nos casos específicos já mencionados anteriormente:

"O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."

Da mesma forma, a incidência da Selic sobre os débitos é matéria da Súmula nº 3 deste 2º Conselho de Contribuintes, publicada no DOU de 26 de setembro de 2007, com o seguinte teor:

Súmula nº 3:

"É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais."

À vista do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso para considerar decaído o lançamento do PIS de outubro e novembro de 1998 e para excluir do auto de

Processo n.º 19515.004424/2003-22
Acórdão n.º 201-81.228

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
CONFECIONADO ORIGINAL
Data: 10 / 09 / 2008.
Sala Sessões
Mar. Sup. 1745

CC02/C01
Fls. 593

infração as parcelas das contribuições incidentes sobre as variações cambiais (termo de constatação n.º 2), no período relativo às alterações da Lei n.º 9.718, de 1998.

Sala das Sessões, em 06 de junho de 2008.


JOSE ANTONIO FRANCISCO

