



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS  
SEGUNDA TURMA

Processo nº : 10240.000610/2001-23  
Recurso nº : 201-121.954  
Matéria : IPI  
Recorrente : FAZENDA NACIONAL  
Recorrida : 1ª CÂMARA DO 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
Interessada : QUEIROZ & CIA LTDA  
Sessão de : 23 de janeiro de 2006  
Acórdão nº : CSRF/02-02.177

COFINS – DECADÊNCIA - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à Cofins, extingue-se no prazo de 10 anos, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Francisco Maurício R. de Albuquerque que negou provimento ao recurso.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS  
PRESIDENTE

ANTONIO BEZERRA NETO  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 MAR 2006

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, ROGÉRIO GUSTAVO DREYER, ANTONIO CARLOS ATULIM, DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA, HENRIQUE PINHEIRO TORRES, ADRIENE MARIA DE MIRANDA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

ABN

Processo nº: 10240.000610/2001-23  
Acórdão nº: CSRF/02-02.177

Recurso nº : 201-121.954  
Recorrente : FAZENDA NACIONAL  
Interessada : QUEIROZ & CIA LTDA

## Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório elaborado pelo Segundo Conselho de Contribuintes de Contribuintes:

*"QUEIROZ & CIA LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado através do recurso de fls. 141/171, contra o Acórdão nº 505, de 12/07/2002, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém - PA, fls. 121/138, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração da Cofins, fls. 3/4, lavrado em 26/06/2001, referente aos fatos geradores de 12/95, 01/96 e 12/96.*

*Da Descrição dos Fatos, fl. 4, consta que o lançamento decorreu do não recolhimento da Cofins apurado pelo confronto entre os valores recolhidos e declarados em DCTF, com aqueles decorrentes da multiplicação da alíquota vigente à época, pelo faturamento informado no Livro de Apuração do ICMS.*

*Tempestivamente a contribuinte insurge-se contra a exigência, conforme impugnação às fls. 80/115.*

*A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém - PA prolatou, então, -o Acórdão supracitado, cuja ementa apresenta o seguinte teor:*

*"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Período de apuração: 01/12/1995 a 31/01/1996, 01/12/1996 a 31/12/1996*

*Ementa: NULIDADE DE AÇÃO FISCAL.*

*Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem dos arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade do lançamento formalizado através de auto de infração.*

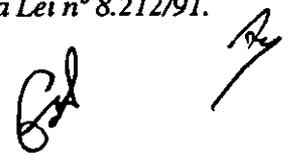
*ESFERA ADMINISTRATIVA. ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E DE INCONSTITUCIONALIDADE*

*A autoridade julgadora administrativa não tem competência legal para apreciar a inconstitucionalidade e ilegalidade de lei.*

*DECADÊNCIA DA COFINS.*

*O prazo decadencial da contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS é de dez anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91.*

*CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO.*



*As pessoas jurídicas obrigadas à contribuição da COFINS, em decorrência da venda de mercadorias ou mercadorias e serviços, terão de calcular o seu valor com base na receita bruta, apurada mensalmente, nos termos definidos na legislação de regência.*

**COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL.**

*Não é permitida a exclusão do ICMS, cobrado na condição de contribuinte, da base de cálculo da COFINS por falta de previsão legal. O ICMS integra a base de cálculo a ser tributada pela contribuição em tela.*

**MULTA DE OFÍCIO.**

*Serão aplicadas em procedimentos de ofício as multas de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição, de acordo com a legislação de regência, observando-se que o simples valor da multa aplicada não é parâmetro suficiente para demonstrar que a penalidade imposta tem natureza de confisco, e que a Autoridade Administrativa não pode desrespeitar os ditames inseridos no ordenamento jurídico nacional, em observância ao art. 142, § único, do CTN.*

**MULTA. PERCENTUAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE.**

*O percentual de multa de 2% previsto pela Lei nº 9.298, de 1996, não tem aplicação para fins tributários e sim para o inadimplemento de obrigação relativa à outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor no fornecimento de produtos ou serviços.*

**JUROS DE MORA.**

*A cobrança de juros de mora decorre de disposição legal, especificamente o art. 13 da Lei nº 9.065 de 1995.*

*A exigência de juros de mora com base na Taxa SELIC está em total consonância com o Código Tributário Nacional, haja vista a existência de leis ordinárias que expressamente a determinam.*

**AUTORIDADE VINCULADA VERSUS CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.**

*A Autoridade Administrativa deve cumprir as determinações legais de forma plenamente vinculada à legislação, não sendo permitida a utilização de discricionariedade para se abstrair do fato concreto.*

**EFEITOS DAS DECISÕES JUDICIAIS.**

*As decisões judiciais só produzem efeitos para as partes entre as quais são dadas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.*

*Lançamento Procedente".*

*Ciente da decisão de primeira instância em 15/08/2002, fl. 139 (verso), a contribuinte interpôs recurso voluntário em 11/09/2002, fls. 141/171, onde, em síntese, argumenta:*

*a) decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo ao período de janeiro de 1995 a julho de 1996, por força do § 4º do art. 150 do CTN;*

*b) ônus da prova – no lançamento fiscal não ficou totalmente comprovado e demonstrado a existência das irregularidades apontadas, gerando dúvidas quanto a sua procedência. Chegou-se às conclusões a partir de analogias e presunções, não*

*tendo sido apresentadas provas reais dos seus argumentos e a própria legislação determina que o dever de provar é do Fisco;*

*c)na base de cálculo objeto da autuação incluiu-se o ICMS, o que afronta o Princípio da Capacidade Contributiva posto que esta incidência não corresponde à verdadeira base de cálculo da Cofins, que é o faturamento. Corroborando este entendimento, estão os votos dos Ministros Moreira Alves e Marco Aurélio no RE nº 150.755-1, que equipara faturamento à receita líquida e não a receita bruta.*

*d)sempre que a CF se refere a faturamento, deve-se entendê-lo no sentido técnico, sendo a somatória das receitas em um determinado período de tempo, não podendo a lei tributária alterar este conceito para deturpar a sua noção, em manifesta afronta ao art. 110 do CTN. O ICMS não é faturamento, não é receita.*

*e)a multa constante do lançamento não tem sustentação jurídica válida, mas tão-somente como causa tornar o lançamento mais cheio, robusto, e, desta forma confiscar o patrimônio da recorrente. A aplicação de tamanha penalidade não pode prevalecer porque é confiscatória; e*

*f)de acordo com a CF, os juros de mora não podem ser superior a 12% aa. O Decreto nº 22.626/33 é claro ao vedar a prática da usura e seu art. 1º estabelece a proibição de taxas superiores ao dobro legal, que é de 6% aa. A Súmula 121 do STF determina que a capitalização mensal dos juros, mesmo quando convencionada e independente de quem seja o credor, é inadmissível.*

*Por fim, pede o cancelamento do auto de infração à luz da preliminar aventada e dos argumentos de mérito e, na hipótese de não ser este anulado, que se retifique os valores da multa e dos juros, utilizando percentuais permitidos em lei, e condizentes com o princípio da capacidade contributiva.*

*Às fls. 172/174, junta-se arrolamento de bens e ofício ao Cartório encaminhando a relação de bens objeto do arrolamento."*

Os membros do Conselho de Contribuintes acordaram, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso da requerente, através da decisão de fls. 177 a 190, nos termos da ementa:

**"COFINS. DECADÊNCIA.**

*Nos termos do art. 146, inciso III, "b", da Constituição Federal, cabe à Lei Complementar estabelecer normas sobre decadência. Sendo assim, não prevalece o prazo previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, devendo ser aplicadas à Cofins as regras do CTN (Lei nº 5.172/66).*

**AUSÊNCIA DE PROVAS.**

*Sendo o lançamento decorrente de valores apurados da escrita contábil e fiscal, confirmada pela recorrente, não há que se falar em ausência de provas.*

**BASE DE CÁLCULO. ICMS.**

Processo nº: 10240.000610/2001-23

Acórdão nº: CSRF/02-02.177

*O ICMS integra o valor da mercadoria, e por conseguinte, o faturamento da empresa, razão porque deve ser incluído na base de cálculo da Cofins, cujas exclusões, devem estar expressamente previstas em lei. Precedentes neste Colegiado.*

**MULTA CONFISCATÓRIA.**

*Correta a aplicação da multa de 75%, nos exatos termos do art. 44, caput e § 1º, inciso I, da Lei nº 9.430/96. O princípio do Não-Confisco destina-se ao legislador e não ao aplicador da lei.*

**JUROS DE MORA.**

*O art. 161, § 1º, do CTN, ao disciplinar sobre os juros de mora, ressalvou a possibilidade da lei dispor de forma diversa, e a Lei nº 9.065/95 assim o fez ao estabelecer a taxa Selic. De acordo com o STF, o art. 192, § 3º, da Constituição Federal, é norma não auto-aplicável.*

**Recurso provido em parte."**

O representante da Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, de fls. 192 a 205, alegando contrariedade no entendimento firmado, por maioria de votos, pelo Conselho, no tocante ao prazo decadencial para constituição de crédito tributário da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins. Segundo o representante da Fazenda Nacional, aplica-se à hipótese dos autos o prazo decadencial de 10 anos, conforme previsto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91.

A contribuinte apresentou suas Contra-Razões, de fls. 212 a 222, nas quais reafirma que realmente foram atingidos pela decadência os débitos lançados referentes à Cofins, apresenta jurisprudências que confirmam seu entendimento e requer que permaneça inalterada a decisão proferida pelo Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator.

O recurso especial da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional pode ser admitido nos termos do art. 32, I, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98, e, portanto, dele tomo conhecimento.

A Cofins, instituída pela Lei Complementar nº 70, de 1991, é contribuição incidente sobre o faturamento a que se refere o art. 195, I, da Constituição Federal de 1988, destinada a financiar a seguridade social, sendo-lhe aplicáveis, portanto, as **normas específicas** da Lei nº 8.212, de 24 de abril de 1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social e que, em seu art. 45, atendendo à faculdade conferida pelo art. 150, § 4º do CTN, estabelece:

*“Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*

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

...

*(omissis)(grifei)*

Observe-se que esse entendimento está em consonância com o art. 146, III, “b”, da Constituição Federal de 1988, uma vez que o CTN dispõe sobre normas gerais em matéria de decadência, ao passo que a Lei nº 8.212, de 1991, contém normas específicas, expressamente previstas no § 4º do art. 150 do CTN.

Roque Antônio Carrazza leciona neste sentido, quando afirma que à lei de normas gerais não cabe fixar os prazos decadencial e prescricional:

*“... a lei complementar, ao regular a prescrição e decadência tributárias, deverá limitar-se a apontar diretrizes e regras gerais. (...) Não é dado, porém, a esta mesma lei complementar entrar na chamada ‘economia interna’, vale dizer, nos assuntos de peculiar interesse das pessoas políticas. (...) a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais depende de lei da própria entidade tributante. Não de lei complementar. (...) Falando de modo mais exato, entendemos que os prazos de decadência e prescrição das ‘contribuições previdenciárias’ são, agora, de 10 (dez) anos, a teor, respectivamente, dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que, segundo procuramos demonstrar, passam pelo teste de constitucionalidade.” (Apud Leandro Paulsen, *Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 6. ed. rev. atual., Porto Alegre, Livraria do Advogado:ESMAFE, 2004, p. 1182)*



Processo nº: 10240.000610/2001-23

Acórdão nº: CSRF/02-02.177

Outro não é o ensinamento de Paulo de Barros Carvalho ao afirmar que, somente no silêncio da lei correspondente ao tributo é que seria aplicado o prazo de cinco anos:

*"(...) cabe à lei correspondente a cada tributo estatuir prazo para que se promova a homologação. Silenciando acerca desse período, será ele de cinco anos, a partir do acontecimento factual." (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 17. ed., São Paulo, Saraiva, 2005, p. 432)*

Dessa forma, verifico que não houve a decadência dos créditos da Cofins relativamente aos períodos constantes do auto de infração, uma vez que a ciência ao auto de infração foi dada antes do prazo de dez anos do citado dispositivo legal.

Ante o exposto, **dou provimento** ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Pública no que tange ao prazo decadencial para a cobrança da COFINS.

Sala das Sessões-DF, em 23 de janeiro de 2006.

*Antônio Bezerra Neto*  
ANTÔNIO BEZERRA NETO

