



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10932.000154/2005-57
Recurso nº 001 Voluntário
Acórdão nº **3201-000.729 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 03/06/2011
Matéria COFINS
Recorrente PLÁSTICOS SILVATRIM DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 31/01/1999 a 31/12/2003

BASE DE CÁLCULO.COFINS.

A base de cálculo da COFINS é o faturamento mensal da pessoa jurídica, correspondente a sua receita bruta, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, quando apurado pelo regime de não cumulatividade.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade, negar provimento ao recurso voluntário.

Judith do Amaral Marcondes Armando

Presidente

Luciano Lopes de Almeida Moraes

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Ribeiro Nogueira, Daniel Mariz Gudino, Luis Eduardo Garrossino Barbieri e Mércia Helena Trajano D'Amorim.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata-se de impugnação a exigência fiscal relativa à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. O feito, referente aos períodos de apuração de 31/01/1999 a 31/12/2003, constituiu crédito tributário no total de R\$ 838.484,72, somados o principal, multa de ofício e juros de mora incorridos até o mês anterior ao da lavratura.

A fiscalização relata no Termo de Verificação Fiscal (fls. 177/179), parte integrante do Auto de Infração, a existência do Mandado de Segurança nº 1999.61.00.013609-5, da Terceira Vara Federal em São Paulo, em cujos autos a contribuinte busca afastar a aplicação dos artigos 2º e 3º, § 1º, e 8º da Lei 9718/98, no cálculo dos recolhimentos de COFINS.

Na ação mandamental em epígrafe, com cópia da petição inicial às fls. 11/54, foi indeferida a liminar, frustrando-se a tentativa de afastar a majoração de alíquota da COFINS de 2%, prevista na Lei Complementar nº 70/91, para 3%, como previsto no art. 8º da Lei 9.718/98. Agravada a decisão interlocutória, a impugnante obteve efeito ativo “para suspender a exigibilidade da COFINS, na forma do disposto na Lei nº 9.718/98, podendo a agravante continuar a recolhê-la como disposto na Lei Complementar nº 70/91”, fls. 55/56. No mérito, foi concedida a Segurança “para que a autoridade coatora se abstenha de exigir a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, nos moldes da Lei 9718/98, e sim nos termos da Lei Complementar 70/91”, fls.57/65. A União apelou contra a decisão de primeira instância, constando dos autos que, em 10/12/2003, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região deu provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido inicial, fls. 68/79.

A contribuinte foi intimada do feito fiscal em 23/12/2005, fl. 197. A impugnação foi encaminhada via postal em 24/01/2006.

Na peça impugnatória a contribuinte, fls. 205/235, em síntese:

- *Em preliminar, alega a existência do Mandado de Segurança já citado, que estaria, naquele momento, pendente de decisão definitiva, com a finalidade de afastar a incidência da COFINS em conformidade com a Lei nº 9718/98;*
- *Alinhava o mesmo arrazoado que utilizou na via judicial para tentar afastar a aplicação da Lei 9718/98 no cômputo dos valores lançados;*
- *Assevera o descabimento da multa de 75%, afirmando:*
 - o *A impossibilidade da incidência posto que a discussão se encontrava sub judice;*

o Natureza confiscatória do percentual legal estabelecido;

Ofensa ao art. 150, IV, da Constituição Federal que veda a utilização de tributo com efeito de confisco.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas/SP indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/CPS nº 23.126, de 08/09/2008, fls. 258/262:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 31/01/1999 a 31/12/2003

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Afastado, por inconstitucional, o prazo de dez anos para o lançamento das contribuições destinadas à Seguridade Social, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo disposto no Código Tributário. Na hipótese em que há recolhimento, o prazo decadencial de cinco anos conta-se da ocorrência do respectivo fato gerador.

NORMAS PROCESSUAIS. DISCUSSÃO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, não obstrui a constituição do crédito tributário pela autoridade tributária e acarreta a renúncia à discussão administrativa sobre a mesma matéria, impedindo a apreciação das razões de mérito por parte da autoridade a quem caberia o julgamento.

INCONSTITUCIONALIDADE. INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade, restringindo-se a instância administrativa ao exame da validade jurídica dos atos praticados pelos agentes do Fisco.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu. Exercício:

Lançamento Procedente em Parte.

Em face da decisão, o contribuinte é intimado às fls. 275 e interpõe recurso voluntário de fls. 285/292.

Após, foi dado seguimento ao recurso interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

O presente processo discute a tributação da COFINS, apurada em face de divergências entre a escrituração contábil e as declarações entregues para a RFB.

Como a preliminar se mistura com o mérito, lá será apreciada.

A apuração do tributo lançado se deu de forma correta, confrontando-se os livros contábeis com as declarações enviadas para a RFB.

A recorrente, a seu turno, não afastou com provas o levantamento feito.

A discussão quanto à constitucionalidade da base de cálculo da COFINS e a Lei n.º 9.718/98 está se dando judicialmente, motivo pelo qual correto o entendimento da DRJ, a qual seguir as normas específicas sobre o tema.

Quanto à base de cálculo da COFINS para o período após a edição da Lei n.º 10.833/2003, esta nada tem de equivocado, já que a legislação obedece a Constituição Federal, como bem o Poder Judiciário vem decidindo, como vemos em decisão do TRF da 4ª Região, ao julgar a apelação cível n.º 0016891-74.2010.404.9999/RS em 14/12/2010 :

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PIS. COFINS. LEI N.º 9.718/98. ART. 3º, § 1º. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE QUE NÃO SE ESTENDE ÀS LEIS N.ºS 10.637/02 E 10.833/03. LEGALIDADE DA TAXA SELIC.

1. O Plenário do STF entendeu inconstitucional a alteração na base de cálculo do PIS e da COFINS, levada a efeito pela Lei n.º 9.718/98 (RE n.º 357.950-5).

2. O faturamento deve ser entendido como o valor decorrente da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa.

3. Dita inconstitucionalidade, todavia, não se estende às Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, por possuírem fundamento de validade no artigo 195, inciso I, alínea 'b', da Constituição com a novel redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98, sendo legítima a cobrança do PIS e da COFINS tendo como base de cálculo o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, no sistema da não-cumulatividade, salvo enquadramento nos arts. 8º e 10º dos respectivos diplomas legais, quando então permanecerá sujeita à legislação vigente anteriormente (sistema da cumulatividade/faturamento).

4. A taxa SELIC possui base legal determinando sua incidência no campo tributário (Leis n.ºs 9.065/95, 9.250/95 e 9.430/96),

sustentada pela possibilidade aberta pelo § 1.º do art. 161 do CTN.

5. "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC n. 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." (Súmula Vinculante nº 07).

Por fim, quanto aos juros e multa, estes foram lançados com base na legislação aplicável, não havendo qualquer irregularidade.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário, prejudicados os demais argumentos.

Sala das Sessões, em 03 de junho de 2011.

Luciano Lopes de Almeida Moraes