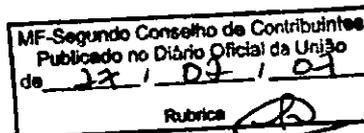




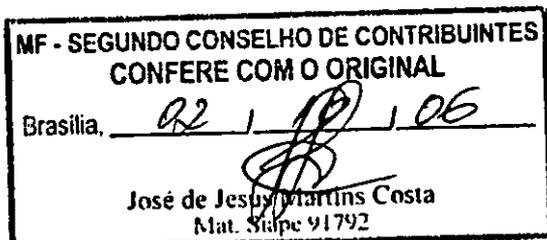
Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 16327.001929/2001-01  
Recurso nº : 132.746  
Acórdão nº : 204-01.615



Recorrente : MULTIPLA FOMENTO MERCANTIL LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP



**COFINS.**

**DECADÊNCIA.** O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à Cofins é de dez anos contados a partir da ocorrência do fato gerador.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **MULTIPLA FOMENTO MERCANTIL LTDA.**

**ACORDAM** os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Leonardo Siade Manzan.

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 2006.

Henrique Pinheiro Torres  
Presidente

Nayra Bastos Manatta  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.001929/2001-01  
Recurso nº : 132.746  
Acórdão nº : 204-01.615

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 02 / 10 / 06 José de Jesus Martins Costa Mat. SIAPE 91792
---

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

Recorrente : MULTIPLA FOMENTO MERCANTIL LTDA.

### RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração objetivando a cobrança da Cofins relativa aos períodos de janeiro/96 a dezembro/97 em virtude da falta de recolhimento da contribuição em virtude das seguintes irregularidades constatada pela fiscalização:

1. não foi incluída a receita de factoring na base de cálculo da Cofins, sendo que para as empresas de fomento comercial (factoring) a base de cálculo da contribuição é o faturamento mensal, assim entendido como sendo a receita bruta auferida com a prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos; de administração de contas a pagar e a receber; de aquisição de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviço, sendo que, neste último caso, o valor da receita a ser computado é o valor da diferença entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito adquirido.

2. as bases de cálculo de 1996 embora não informadas pela contribuinte foram constadas nos sistemas da SRF, nos quais se verificou insuficiência de recolhimento da Cofins, tendo em vista as bases de cálculo informadas para o PIS, no mesmo período, na DIRPJ 1997.

A interessada apresentou impugnação alegando em sua defesa:

1. a autuação se deu em 25/09/2001, assim todos os fatos geradores ocorridos em data posterior aos cinco anos a contar da data da ciência da autuação estariam decaídos, face ao disposto no art. 150, § 4º do CTN, ou seja aqueles ocorridos até 25/09/96;
2. as empresas de factoring tem como objetivo (a) a prestação de serviços; e (b) compra à vista total ou parcial de direitos creditórios de empresas, resultantes de suas vendas mercantis ou de prestação de serviços, assim a sociedade de fomento mercantil é ao mesmo tempo prestadora de serviços e adquirente de direitos creditórios;
3. apenas as atividades de prestação de serviços de natureza contábil, administrativa e mercadológica tem natureza de prestação de serviços;
4. o deságio resultante da comercialização de direitos creditórios tem natureza intrínseca de receita financeira, já que corresponde a juros cobrado por adiantamento de recurso, não se confundindo com receita de vendas de mercadorias e serviços, conforme previsto na Lei Complementar nº 70/91, como base de cálculo da Cofins;
5. apenas com o advento da Lei nº 9718/98 é que as receitas financeiras passaram a integrar base de cálculo da contribuição;
6. a própria SRF em consulta formulada por sociedade de fomento mercantil sediada em Minas Gerais manifestou seu entendimento de que o tratamento dado ao deságio, na aquisição dos títulos por sociedades de fomento mercantil é o de despesa para quem vende o título e o de receita para quem o adquire. Houve recurso de ofício para a Cosit que jamais se manifestou sobre o assunto, razão pela qual entende-se que tacitamente aprovou a solução de consulta;

134 //



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>21/10/06</u>
 José de Jesus Martins Costa Mat. Siapc 91792

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

Processo nº : 16327.001929/2001-01  
Recurso nº : 132.746  
Acórdão nº : 204-01.615

7. nos termos do art. 50 do Decreto nº 70235/72, o recurso de ofício não julgado teve validade jurídica até 31/12/96.;
8. a Lei nº 9430/96 no seu art. 48, §12 dispôs que se após a resposta à consulta a Administração alterar seu entendimento a nova orientação atingirá apenas os fatos geradores ocorridos após a ciência ao consultante ou após publicação pela imprensa oficial;
9. os arts. 105 e 106 do CTN vedam aplicação retroativa de legislação tributaria, salvo se favorável ao contribuinte;
10. a empresa teve conhecimento da referida solução de consulta e efetuou o recolhimento da contribuição de acordo com entendimento da própria SRF;
11. a SRF, na época, esclarecia de forma pacífica e sem restrições que a atividade de compra de direito creditório com deságio não consiste em prestação de serviço, e, por isso não deveria compor base de cálculo da contribuição, sendo, portanto o lançamento efetuado de forma ilícita e ilegal, sem lei que possa sustenta-lo;
12. o Ato Declaratório Normativo nº 31/97 alterou o que já havia sido decidido anteriormente pela SRF;
13. sendo uma norma administrativa o ADN 31/97 não poderia alterar texto da Lei Complementar nº 70/91, que não previu a incidência da Cofins sobre a atividade de compra de direito creditório;
14. a interpretação dada ao art. 2º da Lei Complementar nº 70/91 pelo ADN 31/97 tem cunho arrecadatório e esta desprovida de qualquer amparo legal e constitucional;
15. o Ato Declaratório nº 9/00 mantém o entendimento do ADN 31/97, só que cita a Lei nº 9718/98 como amparo legal;
16. no termo de verificação fiscal resta afirmado que a base de cálculo abrange a aquisição de direitos creditórios por entendimento fixado no ADN 31/97, razão pela qual a exigência não está fundada em lei mas sim em interpretação desta;
17. antes da vigência da Lei nº 9718/98 a aquisição de direitos creditórios não fazia parte da base de cálculo da Cofins; e
18. inaplicabilidade da taxa Selic como juros de mora.

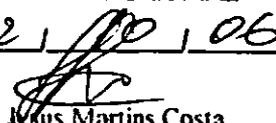
A DRJ em Campinas – SP julgou procedente o lançamento.

Cientificada em 14/06/05 a contribuinte apresentou recurso voluntário em 14/07/2005 alegando em sua defesa:

1. aceita o lançamento referente aos períodos de novembro/96 (inclusive) até dezembro/97, devolvendo à apreciação deste Conselho apenas a falta de recolhimento da Cofins de janeiro a outubro/96;
2. efetuou depósito de 30% do crédito tributário objeto do recurso voluntário interposto; *134*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>02 / 10 / 06</u>
 José de Jesus Martins Costa Mat. Siapc 91792

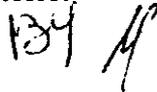
2ª CC-MF Fl. _____
--------------------------

Processo nº : 16327.001929/2001-01  
Recurso nº : 132.746  
Acórdão nº : 204-01.615

3. decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativos aos fatos geradores ocorridos até 14/11/96, uma vez que o lançamento foi efetuado cinco anos após a ocorrência dos fatos geradores, ou seja, em 14/11/2001, nos termos do art. 150, § 4º do CTN;
4. a discussão acerca da aplicabilidade ou não do prazo decadencial de cinco anos foi definitivamente sepultada com a edição da Lei Complementar nº 118/05, que, no seu art. 3º regulou a interpretação do art. 168 do CTN, considerando que "a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida lei.";
5. o argumento de que o art. 45 da Lei nº 8212/91 fixou prazo distinto ao quinquenal para homologação do lançamento da Cofins não pode prevalecer sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, já que cabe à lei complementar e não ordinária dispor sobre normas gerais de direito tributário, dentre as quais está o instituto da decadência; e
6. cita jurisprudência do STJ a amparar suas pretensões.

Os créditos tributários não objeto de recurso foram transferidos para o Processo nº 16327.001592/2005-57, conforme documento de fls. 102/103. Foi efetuado depósito recursal conforme consta dos documentos de fls. 100 e 108.

É o relatório.





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>02/10/06</u>
 José de Jesus Martins Costa Mat. SIAPE 91792

2ª CC-MF Fl. _____
--------------------------

Processo nº : 16327.001929/2001-01  
Recurso nº : 132.746  
Acórdão nº : 204-01.615

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis, merecendo ser analisado.

Primeiramente há de se ressaltar que o presente litígio versa apenas sobre a decadência suscitada pela contribuinte em relação aos fatos geradores ocorridos até 14/11/96. Sobre os demais valores lançados, ou seja, aqueles relativos aos períodos de novembro/96 (inclusive) até dezembro/97 não houve interposição de recurso voluntário, tendo a contribuinte expressamente se manifestado sobre a sua concordância com tais valores.

Em relação à decadência do direito de constituir o crédito da Cofins, tem-se que seu prazo é de 10 anos, e não 5 anos, como alegou a impugnante, e o art. 3º da Lei Complementar nº 118/05 em nada alterou o prazo de decadência para constituição de crédito tributário, mesmo aqueles sujeitos ao lançamento por homologação, conforme se demonstrará a seguir.

No que diz respeito à aplicação do disposto no art. 3º da Lei Complementar nº 118/05 à constituição de crédito tributário, é de se observar que o comando legal em questão refere-se expressamente à interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, que, por sua vez trata de repetição de indébito tributário e não de constituição de crédito tributário:

*Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. (grifo nosso)*

*Art. 168 - O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*

*I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;*

*II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória. (grifo nosso)*

*Art. 165 - O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4 do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;*

Ou seja, o que o art. 3º da Lei Complementar nº 118/05 disse expressamente é que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º da Lei nº 5.172/1966, e que o

134/11 5



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.001929/2001-01  
Recurso nº : 132.746  
Acórdão nº : 204-01.615

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>02/10/06</u> José de Jesus Martins Costa Mat. Sinape 91792
---

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

prazo para pedir repetição de indébito tributário decorrente de pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido ou de erro na identificação do sujeito passivo, na alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração de qualquer documento relativo ao pagamento extingue-se em cinco anos contados do pagamento indevido ou maior que o devido.

Assim sendo, o referido dispositivo legal não pode ser aplicado para o caso de lançamento, pois que se refere, como já se disse à repetição de indébito tributário.

A norma que rege o prazo decadencial para constituição de crédito tributário relativos a tributos sujeitos ao lançamento por homologação está contido no art. 150, §4º do CTN, e não no § 1º do citado artigo.

Observe-se que o §4º do art. 150 do CTN assim dispõe:

*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 à 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. (grifo nosso)*

Como se verifica, a norma do CTN estipula regra geral de prazo à homologação, deixando facultado à lei a prerrogativa de estipular, de modo específico, prazo diverso para a ocorrência da extinção do direito da Fazenda Pública em constituir o crédito.

A Cofins é contribuição destinada a financiar a Seguridade Social, nos termos do art. 195, inciso I da Constituição Federal, sendo-lhe aplicáveis, portanto, as normas específicas da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, publicada no Diário Oficial da União em 25/07/1991 e republicada em 11/04/1996, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, e cujo art. 45 prevê:

*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; (...)*

Desta forma, quando da ciência do Auto de Infração em tela (segundo consta do documento de fl. 22 o auto de infração foi entregue à contribuinte por via postal sendo que do AR de recebimento não consta a data do recebimento, motivo pelo qual considera-se como tendo sido recebido o referido Auto de Infração 15 dias após a postagem, que ocorreu em 02/10/01, nos termos do art. 23, II do Decreto nº 70235/72, ou seja em 17/10/01), ainda não decaíra o direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento relativo aos períodos anteriores a novembro/96, uma vez que a Peça Infracional foi lavrada antes de transcorridos os dez anos previstos na lei.

134/11



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 21/08/06  
José de Jesus Martins Costa  
Mat. Siape 91792

2ª CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

Processo nº : 16327.001929/2001-01  
Recurso nº : 132.746  
Acórdão nº : 204-01.615

Vale ressaltar aqui que a Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Conselho de Contribuintes, a larga maioria votou pelo reconhecimento do prazo decencial para a Cofins.

Verifica-se que idêntico posicionamento foi adotado pela Segunda Turma do STJ quando do julgamento do RESP 475559/SC, datado de 17/11/2003, tratando de contribuições previdenciárias, cuja ementa encontra-se assim transcrita:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.*

*PRESCRIÇÃO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.*

*CF/88 E LEI Nº 8.212/91.*

*1. A Constituição Federal de 1988 tornou indiscutível a natureza tributária das contribuições para a seguridade. A prescrição e decadência passaram a ser regidas pelo CTN cinco anos e, após o advento da Lei nº 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal.*

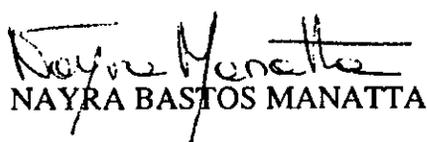
*2. In casu, o débito relativo a parcelas não recolhidas pelo contribuinte referentes aos anos de 1989, 1990 e 1991, sendo a notificação fiscal datada de 07.04.97, acha-se atingido pela decadência, salvo quanto aos fatos geradores ocorridos a partir de 25 de julho de 1991, quando entrou em vigor o prazo decenal para a*

*constituição do crédito previdenciário, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/91.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido.*

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário interposto.

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 2006.

  
NAYRA BASTOS MANATTA