



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 16707.005067/2004-55  
**Recurso nº** 160.516 Voluntário  
**Acórdão nº** 1802-00.131 – 2ª Turma Especial  
**Sessão de** 24 de agosto de 2009  
**Matéria** Cofins  
**Recorrente** Herbus Confeções Ltda  
**Recorrida** 2a Turma/DRJ-Recife/PE

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Exercício: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

Ementa: COFINS – DECADÊNCIA

Aplica-se o parágrafo 4º do artigo 150 do CTN para a contagem do prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo a contribuições sociais, dada a sua natureza tributária.

**COFINS - DIFERENÇAS CREDORAS E DEVEDORAS APURADAS NO CURSO DO EXERCÍCIO**

Tratando-se de diferenças apuradas entre os valores declarados ao Fisco Estadual e os valores declarados ao Fisco Federal, credoras e devedoras, deve o Fisco Federal exigir a tributação das diferenças devedoras. As diferenças credoras têm natureza de indébito tributário e somente podem ser repetidas através de manifestação do contribuinte, exercida segundo procedimento próprio previsto na legislação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em dar provimento parcial ao recurso, para acolher a decadência relativa aos meses de janeiro a setembro de 1999, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

  
ESTER MARQUES LINS DE SOUSA - Presidente

  
JOÃO FRANCISCO BIANCO - Relator

EDITADO EM : 06 OUT 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (Presidente da Turma), José de Oliveira Ferraz Corrêa Leonardo Lobo de Almeida, Nelso Kichel (Suplente Convocado), Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior e João Francisco Bianco (Vice Presidente de Turma).

## Relatório

Tratam os presentes autos de exigência fiscal (fls 20) relativa à falta de recolhimento de Cofins, em função da identificação pela fiscalização de divergências existentes entre os valores declarados como devidos e os valores escriturados, entre os anos calendário de 1999 e 2003.

Tendo em vista a falta de apresentação da totalidade dos livros contábeis e fiscais pela recorrente, apesar de ter sido reiteradamente intimada a fazê-lo, a fiscalização então tomou como base a receita bruta escriturada no livro de apuração do ICMS e confrontou-a com a receita bruta utilizada como base de cálculo do recolhimento da Cofins. As diferenças a menor apuradas mensalmente foram objeto do lançamento de ofício ora em exame.

Intimada, a recorrente apresentou impugnação (fls 110), sustentando preliminarmente que a Cofins cujos fatos geradores ocorreram entre janeiro e setembro de 1999 não poderia ter sido exigida, por ter decaído o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, conforme previsto no parágrafo 4º do artigo 150 do CTN. O auto de infração foi lavrado em 19.10.2004.

Em seguida a recorrente alega que, antes da lavratura do auto de infração, teria efetuado o recolhimento das quantias julgadas devidas, com encargos moratórios, tendo juntado os comprovantes desses recolhimentos (fls 119 a 130).

Alega ainda que a fiscalização teria confrontado os valores recolhidos com os valores devidos, apurando mensalmente saldos credores e devedores. E que o auto de infração teria sido lavrado computando-se somente os meses em que houve recolhimento a menor, sem considerar os meses em que houve recolhimento a maior. Caso esse critério fosse adotado, nenhum valor seria devido ao Fisco.

A DRJ manteve integralmente o trabalho fiscal (fls 292). A preliminar de decadência foi afastada com base no disposto no artigo 45 da Lei n. 8212, de 1991, que prevê o prazo de 10 anos para a constituição dos créditos tributários relativos às contribuições de financiamento da seguridade social.

Com relação aos recolhimentos efetuados antes da lavratura do auto de infração, a DRJ concluiu que os valores recolhidos já teriam sido computados no cálculo dos montantes exigidos com a autuação, conforme as planilhas “Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada” (fls 101/105 e 250/254).

Por fim, com relação aos valores pagos a maior, a DRJ sustentou que não poderia manifestar-se sobre o tema por ser incompetente para tanto, cabendo ao contribuinte, para fazer valer seu direito, formular pedido de compensação, nos termos da legislação de regência.

Inconformada com a decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário (fls 302), reiterando os termos de sua manifestação anterior.

É o relatório.



## Voto

Conselheiro Relator João Francisco Bianco, Relator

O recurso atende aos requisitos de admissibilidade. Passo a apreciá-lo.

Discute-se nestes autos diferenças de Cofins apuradas pela fiscalização através do confronto entre as receitas brutas declaradas ao fisco federal e as receitas de vendas de mercadorias declaradas ao fisco estadual.

A recorrente não se insurge contra a existência de diferenças. Essa matéria, portanto, é incontroversa. O inconformismo da recorrente limita-se ao reconhecimento da decadência, com relação aos fatos geradores ocorridos em alguns meses de 1999, e aos critérios de apuração das diferenças.

Examinemos separadamente cada uma das suas alegações.

Com relação à decadência, tem razão a recorrente. O auto de infração foi lavrado em 19.10.2004 e exigiu Cofins cujos fatos geradores ocorreram entre janeiro e setembro de 1999, em claro desrespeito ao prazo de 5 anos para a constituição do crédito tributário previsto no parágrafo 4º do artigo 150 do CTN.

A DRJ manteve a exigência fiscal com fundamento no artigo 45 da Lei n. 8212, aplicável às contribuições sociais, enquanto o artigo 150 do CTN seria aplicável somente aos impostos. Ocorre que esse dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos de sua Súmula Vinculante n. 8. Desse modo, todos os tributos, ou seja, tanto os impostos como as contribuições sociais, estão abrangidos pelo artigo 150 do CTN.

A jurisprudência administrativa tem confirmado esse entendimento, mantendo o prazo decadencial de 5 anos do CTN também para as contribuições de financiamento da seguridade social, como é o caso da Cofins.

Confira-se nesse sentido o acórdão n. CSRF/01-05.978, de 12.08.2008, assim ementado:

*“CSLL – DECADÊNCIA – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – Os tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa amoldam-se à sistemática de lançamento por homologação, prevista no art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN). Desta forma, a contagem do prazo decadencial da CSLL se faz de acordo com esta lei nacional no que se refere à decadência, mais precisamente no § 4º do seu art. 150. Por outro lado, a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido instituída pela Lei nº 7.689/88, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal tem natureza*

*tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Expirado o prazo de cinco anos sem que autoridade fazendária se tenha pronunciado, homologado está o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário. A inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 foi consignada na Súmula Vinculante nº 8, da Suprema Corte. Recurso especial negado”.*

Desse modo, forçoso reconhecer que as exigências de Cofins, cujos fatos geradores ocorreram entre janeiro e setembro de 1999, devem ser canceladas.

Ainda segundo a recorrente, a fiscalização teria deixado de considerar, no cálculo dos montantes devidos no ano-calendário de 1999, os recolhimentos de Cofins efetuados antes da lavratura do auto de infração, conforme cópias de Darfs juntados aos autos. Alega a DRJ que os valores dos recolhimentos teriam sido computados no cálculo dos valores exigidos, conforme planilhas de fls 101 a 105 e de fls 250 a 254.

Novamente a razão está com a recorrente. As planilhas de fls 250 a 254 são totalmente inaplicáveis ao caso pois tratam de Pis. Nestes autos discute-se a exigência de Cofins. E o exame das planilhas de fls 101 a 105 – que tratam da Cofins - não indica que foram computados os valores dos recolhimentos efetuados em 30.09.2004.

Tomemos exemplificativamente o caso de janeiro de 1999. Na planilha de fls 101 está claro que a base de cálculo da contribuição foi de R\$ 72.496,44 e que o valor da Cofins devida era, portanto, de R\$ 1.449,93. A fiscalização, no entanto, apurou um crédito de somente R\$ 1.191,51. Consequentemente, foi feito o lançamento da diferença de R\$ 258,42. Esse é o valor anotado no auto de infração de fls 14.

Ocorre que a recorrente efetuou um recolhimento adicional relativo a esse período no valor de R\$ 1.615,33 (cópia do Darf às fls 119). Está claro que, ao contrário do que foi sustentado pela DRJ, o valor desse recolhimento não foi computado no cálculo da exigência fiscal.

A DRJ não contesta o direito de a recorrente ter o valor do seu débito reduzido no montante dos recolhimentos feitos. Assim, tais recolhimentos efetuados em 30.09.2004 (DARFs às fls 119 a 130), no curso da ação fiscal, poucos dias antes da lavratura do auto de infração, deverão ser apropriados caso ainda estejam disponíveis.

Examinando agora a questão da apuração de saldos credores e devedores nos vários meses verificados, conforme demonstrado pela recorrente no quadro de fls 131. A fiscalização teria exigido a Cofins sobre os saldos devedores, sem considerar a existência dos saldos credores. Esse procedimento foi mantido pela DRJ, sob o argumento de que a recorrente teria de formular pedido de compensação de eventuais saldos credores, nos termos da legislação vigente.

Com efeito, procede o raciocínio desenvolvido pela DRJ.

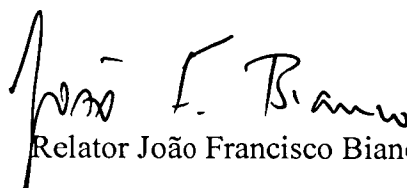
O auto de infração foi lavrado com o objetivo de exigir o pagamento de diferenças de valores entre a Cofins declarada e a Cofins identificada pela fiscalização, a partir

do exame dos livros de apuração do ICMS. As diferenças apuradas pela fiscalização são apenas as relativas aos valores pagos a menor, devidas ao fisco. As diferenças a maior poderiam ser objeto de pedido de repetição de indébito ou de compensação, nos termos da legislação reguladora da matéria. Isso porque o fato gerador da Cofins é mensal e a cada mês um fato gerador distinto ocorre. O crédito apurado no mês anterior tem natureza de indébito tributário e depende da manifestação de vontade do contribuinte para ser repetido ou compensado.

Não poderia a fiscalização proceder de ofício à compensação ou à repetição, somente agora pleiteada pela recorrente.

O contribuinte tem a opção de requerer a repetição desses valores ou a sua compensação. A repartição fiscal não pode exercer essa opção em nome do contribuinte. Trata-se de direito legalmente assegurado, mas que depende de manifestação expressa da vontade do seu titular.

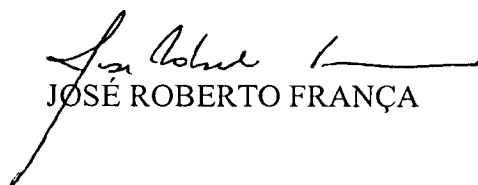
Diante de todo o exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, para acolher a decadência dos créditos tributários relativos aos meses de janeiro a setembro de 1999; e para determinar que os recolhimentos efetuados em 30.09.2004 (DARFs às fls 119 a 130) sejam apropriados, caso ainda disponíveis.

  
Relator João Francisco Bianco

## TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada no acórdão supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 06 / 10 / 2009.

  
JOSÉ ROBERTO FRANÇA

### Ciência

Data: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Nome:

Procurador(a) da Fazenda Nacional

### Encaminhamento da PFN:

- ☐ apenas com ciência;
- ☐ com Recurso Especial;
- ☐ com Embargos de Declaração;
- ☐ \_\_\_\_\_.