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

Processo nº	10120.729324/2014-24
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3301-003.205 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	21 de fevereiro de 2017
Matéria	AUTO DE INFRAÇÃO - COFINS
Recorrente	CMC REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

RECURSO DE OFÍCIO. LIMITE DE ALÇADA. MOMENTO A SER CONSIDERADO. VALOR ORIGINÁRIO.

Não se conhece do Recurso de Ofício que não tenha alcançado o limite de alçada na data de julgamento em segunda instância. Considera-se, para verificação desse limite, o valor do tributo e encargos de multa.

Recurso de Ofício Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto do Couto Chagas – Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Giovani Vieira – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheirosLuiz Augusto do Couto Chagas (Presidente), José Henrique Mauri, Marcelo Costa Marques d´Oliveira, Liziane

Angelotti Meira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Marcelo Giovani Vieira (suplente convocado), Semiramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen.

Relatório

Reproduzo parcialmente o Relatório da decisão *a quo*:

"Contra a contribuinte CMC REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA foi lavrado auto de infração de fls. 458/477, em 03/12/2014, para a exigência de Cofins referente aos períodos de apuração de novembro de 1999 a novembro de 2003, no valor total, incluídos juros e multa de ofício, de R$ 2.114.871,96.

O Relatório de Fiscalização de fls. 478/479 sumaria a peculiaridade do procedimento fiscal, nos seguintes termos:

(...)

> "**O lançamento do crédito tributário da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS,** referente ao período de 11/1999 a 11/2003, é decorrente de anulação, por vício formal, do lançamento anteriormente efetuado, pela - 4a Câmara/1a Turma Ordinária, de 16/04/2014, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (fls. 97/100).
>
> O lançamento a que se refere, foi efetuado em nome da empresa **"CEMACO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, CNPJ n° 00.823.435/0001-36,** através do processo n° 10120.007640/2004-70, resultante de fiscalização iniciada na referida empresa, em 28/01/2004, conforme "Termo de Início de Fiscalização" (fls.3) e "Descrição dos Fatos" (fls. 101/127), em atendimento ao Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização n° 01.2.01.00-2004-00045-8 (fls.4/5).
>
> A anulação do lançamento do crédito tributário, por vício formal, foi devido a erro de identificação do sujeito passivo. Tendo em vista que a transferência do ativo da CEMACO para a **CMC COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO, CNPJ n° 05.754.708/0001-51,** ocorreu em 01/12/2003 e a baixa da **CEMACO** na Secretaria da Fazenda do Estado em 16/12/2003, enquanto que o Termo de Início da Ação Fiscal ter sido efetivado em 28/01/2004. Conforme consta dos acórdãos: DRF/BSA n° 12.986, de 25 de fevereiro de 2005 e seus relatórios de julgamento (fls.72/86); Acórdão n° 203-10.499, de 20/10/2005 - Segundo Conselho de Contribuintes (fls.87/92). E Embargos de Declaração da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, recurso n° 129568 (fls.93/96); e Despacho n° 3400-115 - 4a Câmara/1a Turma Ordinária, de 16/04/20014, do Conselho Administrativo de Recursos

Fiscais (fls.97/100). Todos extraídos do processo n° 10120.007640/2004-70.

Diante dos fatos expostos nos parágrafos anteriores e para garantir o direito da Fazenda Nacional, foi constituído o crédito tributário através do presente auto de infração, referente ao período de apuração de 11/1999 a 11/2003, nos termos do art. 173, inciso II, da Lei n° 5.172, de 25 de outubro de 1966 - CTN.

A base de calculo da COFINS foi a receita bruta conhecida através das DPI (fls. 133/231) , sendo descontado da contribuição apurada, os valores pagos e/ou declarados em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (fls.435/438).

Ressalta-se que as **Declarações Periódicas de Informações - DPI** (fls. 133/231), as planilhas de **Pagamentos (fls.439/441), Apuração da COFINS (fls.442/446), Apuração de Débitos (fls.447/451), Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada (fls.452/456)** e demais documento juntados ao processo, exceção feita as cópias de Contrato Social (fls. 06/64) todos foram extraídos do processo n° 10120.007640/2004-70.

Devido a CEMACO ter dado baixa na Secretaria da Fazenda do Estado em 16/12/2003, e o período de fiscalização, não decaído, ser de 11/1999 a 11/2003, as planilhas e demais documentos citados no parágrafo anterior estão em nome da **"CEMACO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, CNPJ n° 00.823.435/0001-36.** Enquanto que o lançamento do crédito tributário devido, foi efetuado na sucessora **CMC REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA, CNPJ n° 05.754.708/0001-51,** que inclusive tomou ciência, em 22/11/2004, através do **TERMO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA (fls.101/127)** do auto de infração, lavrado em 19/11/2004, em nome da CEMACO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, CNPJ n° 00.823.435/0001-36.

O procedimento de declarar à RFB, reiteradamente, **em todos os anos-calendário de 30/11/1999 a 31/12/2002, Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF** com débitos tributários inferiores a 50% (cinqüenta por cento) dos valores informados nas Declarações Periódicas de Informações - DPI entregues a Secretaria de Fazendo do Estado, conforme **Demonstrativo de Débitos Tributários Declarados em DCTF/ Levantados pela Fiscalização** (fls.435/438), prestando, portanto, informações falsas em suas declarações ao fisco federal, o que caracteriza, em tese, o intuito de suprimir ou retardar o conhecimento desses tributos por parte da RFB. Razão pela qual foi aplicada

> multa de ofício qualificada de 150% (centro e cinqüenta por cento), prevista no Artigo 44, inciso II, da Lei n° 9.430/96, e elaborou Representação Fiscal para Fins Penais contra a contribuinte através do processo n°. 10120-007.697/2004-79, responsabilidade tributária por sucessão."

> *CMC REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA, irresignada, apresentou a impugnação de fls. 491/514, em 22/12/2014, por meio da qual, em apertada síntese, oferece as seguintes razões de defesa:*
>
> *(1) A impugnante é detentora de decisão administrativa definitiva, proferida no processo nº 10120.007640/2004-70, reconhecendo a nulidade do lançamento por erro material, decorrente da ilegitimidade do sujeito passivo;*
>
> *(2) O Fisco só poderia proceder ao novo lançamento antes de transcorrido o prazo decadencial de 5 anos previsto no art. 150, § 4º do CTN;*
>
> *(3) O Acórdão nº 12.986, do 2º Conselho de Contribuintes, considerou que houve ilegitimidade do sujeito passivo, pois a empresa CEMACO, eleita na ação fiscal como sujeito passivo, deixou de existir formalmente antes do Termo de Início de Fiscalização, anulando todo o lançamento em face da ilegitimidade passiva;*
>
> *(4) O presente lançamento está em desacordo com a orientação do próprio Fisco esposada na Solução de Consulta Interna Cosit nº 8, de 2013;*
>
> *(5) De acordo com o subitem 10.2 da citada Solução de Consulta, o erro na identificação da regra-matriz de incidência, no que concerne ao sujeito passivo da obrigação tributária, gera um lançamento nulo por vício material, não se aplicando a regra especial de contagem do prazo decadencial do art. 173, II, do CTN;*
>
> *(6) Ademais, parte dos doutrinadores entende que, após o advento da Carta Política de 1988, não mais é possível a aplicabilidade do inciso II do art. 173 do CTN, eis que, a partir da sua edição, tal matéria (decadência) passou a ter tratamento constitucional;*
>
> *(7) Além de não ser cabível a exigência do principal, não cabe a aplicação de multa de ofício de 150 % na sucessão, bem assim a incidência de juros sobre a multa de ofício.*

A DRJ/Brasília/DF decidiu por exonerar todo o crédito tributário, com a seguinte ementa e dispositivo:

> *ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

LANÇAMENTO ANTERIOR ANULADO PELO 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES. APLICAÇÃO DA REGRA ESPECIAL DE CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL (ART. 173, II, CTN). IMPOSSIBILIDADE, EM FACE DA NÃO DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL NO LANÇAMENTO.

Por implicar na aplicação de regra especial de contagem do prazo decadencial (art. 173, II, CTN), caberia, se fosse o caso, à Câmara julgadora, expressamente, declarar que a anulação do lançamento anterior teria se dado em face da existência de vício formal no lançamento.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

*Acordam os membros da **2ª** Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar a impugnação procedente, cancelando o crédito tributário exigido.*

Não houve Recurso Voluntário, mas houve Recurso de Ofício, em razão da exoneração de crédito tributário superior ao limite de alçada, conforme art. 34. do Decreto 70.235/72 e Portaria MF nº 3/2008.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Giovani Vieira, Relator

Trata o presente processo de Auto de Infração de Cofins, matéria pertinente a esta Turma, e o crédito tributário exonerado pela primeira instância administrativa tem o valor original de R$ 2.114.871,96.

Até 09/02/2017, o limite de alçada para Recurso de Ofício era de R$1.000.000,00 (um milhão de reais), razão pela qual o presidente da turma *a quo* determinou o seu encaminhamento ao Carf. Todavia, a partir de 10/02/2017, o limite passou a R$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), estabelecido por meio da Portaria MF 63/2017:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

Art. 3º Fica revogada a Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008

A súmula Carf 103 determina:

Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Observo ainda que a comparação com o limite de alçada deve ser feita tomando o lançamento pelo valor do tributo e encargo de multa, ou seja, sem atualização com os juros, nos termos da referida Portaria.

Desse modo, considerando que nesta data de julgamento, o limite de alçada não foi alcançado, não conheço do Recurso de Ofício.

(assinado digitalmente)

Conselheiro Marcelo Giovani Vieira, Relator