



Processo nº 10580.722657/2011-62
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.991 – 2^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Sessão de 05 de abril de 2023
Recorrente CHALE REFEICOES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 30/04/2009

DESISTÊNCIA TÁCITA.

O pagamento à vista extingue o crédito tributário encerrando litígio.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilsom de Moraes Filho – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Wilsom de Moraes Filho, Rayd Santana Ferreira, Eduardo Newman de Mattera Gomes, Ana Carolina da Silva Barbosa, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

O presente processo se refere aos autos de infração identificados pelos DEBCAD 37.298.054-6, destinado a cobrança das contribuições patronais (Empresa e SAT/RAT), no valor principal de R\$ 82.955,64, e respectivos acréscimos legais; DEBCAD 37.298.055-4, destinado a cobrança das contribuições dos segurados empregados, no valor principal de R\$ 31.536,56, e respectivos acréscimos legais; DEBCAD 37.298.056-2, destinado a cobrança das contribuições para Terceiros, no valor principal de R\$ 22.921,94, e respectivos acréscimos legais; DEBCAD 37.298.057-0, auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com Fundamento Legal 30, no valor de multa de R\$ 1.523,57; DEBCAD 37.298.058-9, auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com Fundamento Legal 34, no valor de multa de R\$ 15.235,55, e respectivos acréscimos legais; DEBCAD 37.298.059-7, auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com Fundamento Legal 37, no valor de multa de R\$ 1.523,57, e respectivos acréscimos legais; DEBCAD 37.298.060-0, auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com Fundamento Legal 59, no valor de multa de R\$ 1.523,57; DEBCAD 37.298.061-9, auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com Fundamento Legal 78, no valor de multa de R\$ 6.500,00.

O relatório fiscal dos lançamentos de contribuições previdenciárias foi juntado às fls. 118/142 dos autos, enquanto que os relatórios dos autos por descumprimento de obrigações acessórias foram juntados às fls. 144/173.

Informa a Auditoria que a empresa autuada foi classificada nos seguintes códigos CNAE: CNAE preponderante 5611201: restaurantes e similares; e CNAE 55247: fornecimento de comida preparada.

Verificou ainda a Auditoria que, em razão do CNAE preponderante no qual a empresa está classificada, a mesma está sujeita ao recolhimento da contribuição para o SAT/RAT mediante a aplicação da alíquota de 1%. (conforme o anexo V do Decreto 3.048/1999, com a redação do Decreto 6.042/2007, válida a partir da competência 06/2007).

Não obstante a observação acima, na competência 06/2007 e seguintes, a empresa autuada continuou a contribuir para o SAT/RAT com a alíquota de 2%, razão pela qual foi intimada pela Fiscalização a prestar esclarecimentos sobre os valores excedentes recolhidos e apresentar GFIP retificadoras, com a alíquota correta.

A empresa foi classificada no código FPAS 507 (Geral – Indústrias/Transporte/Construção Civil), razão pela qual deveria contribuir no período de apuração do crédito fiscal com a alíquota de 20% para a Previdência Social e com a alíquota de 5,8% para Outras Entidades e Fundos (a Auditoria discriminou na fl. 123 cada uma dessas entidades e as respectivas alíquotas de contribuição).

Foram efetuados pela Auditoria os seguintes levantamentos:

FG – Folha de pagamento (crédito declarado em GFIP antes do início da ação fiscal);

FN – Folha de pagamento (crédito não declarado em GFIP);

CB – Cesta Básica (crédito não declarado em GFIP);

AL – Auxílio-alimentação (crédito não declarado em GFIP).

Sobre os levantamentos efetuados observa a Auditoria que:

O levantamento FG refere-se a fatos geradores declarados em GFIP antes do início do procedimento fiscal. Estes valores, se não integralmente pagos, foram considerados como inadimplentes:

Os levantamentos FN, CB e AL referem-se a fatos geradores não declarados em GFIP. Para efeito desta auditoria, os valores relacionados a estes levantamentos foram considerados como sonegados, mesmos que parcial ou integralmente pagos:

Além desses levantamentos, foi criado automaticamente o levantamento DAL, referente à diferença de acréscimos legais, juros e multas, pagos a menor pela empresa quando do pagamento em atraso das GPS: (...)

O levantamento FG caracteriza-se como valores declarados e se não integralmente pagos, como inadimplentes, não sendo objeto de cobrança dessa auditoria, mas serão cobrados pelo Departamento de Arrecadação da Receita Federal do Brasil, se for o caso.

O levantamento FN refere-se às bases de cálculo da folha de pagamento não declarados em GFIP. Os valores considerados como nesse levantamento foram calculados como sendo a diferença da base de cálculo considerada pela empresa no resumo da folha de pagamento e os valores declarados em GFIP, antes do início do procedimento fiscal.

(...)

Informa a Auditoria que a Autuada fornece, in natura, a alimentação dos próprios funcionários.

Esclarece a Auditoria que o artigo 3º da Lei 6.321, de 14/04/1976 estabelece que: Art 3º Não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura , pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho.

Acrescenta a Auditoria que:

35. Entretanto, a empresa não se cadastrou corretamente no PAT junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, apresentando apenas o cadastro como empresa Fornecedor de alimentos e não como empresa Beneficiária. O cadastramento como empresa Beneficiária torna-se necessária para a empresa usufruir os benefícios do programa em relação aos seus próprios empregados.

36. Como a empresa não contabiliza os valores gastos como alimentação dos seus funcionários separadamente dos custos com alimentação para a sua atividade fim, os valores relativos ao levantamento AL foi fornecida em planilha separada, calculados pela nutricionista da empresa, senhora Mayara Meireles, CRN 2503.

37. Posteriormente, os valores foram desmembrados por estabelecimento pela senhora Kátia Lopes, chefe do setor de pessoal da empresa.

38. Além do auxílio alimentação, a empresa também fornece aos seus empregados uma cesta básica. No entanto, além de não possuir o cadastro como empresa Beneficiária no PAT, os valores considerados no levantamento CB – Cesta Básica, são pagos em espécie, como verba da folha de pagamento, contrariando frontalmente as normas do programa.

39. Segundo a Legislação do PAT, o benefício concedido ao trabalhador não poderá ser dada em espécie (dinheiro). Contrariando essa determinação, a empresa incluiu no contracheque as verbas referentes à cesta básica.

(...)

41. Para ambos os levantamentos AL e CB, foi considerado como contribuição do empregado o percentual de 8%, a alíquota mínima, pelo fato da empresa não ter disponibilizado as informações em meio magnético, possibilitando a aplicação correta do percentual de contribuição da empresa, que varia entre 8%, 9% e 11%.

Observa a Auditoria que, em respeito ao disposto no artigo 106, inciso II, do Código Tributário Nacional, apurou qual a legislação cuja aplicação seria mais benéfica para o Contribuinte: a legislação vigente à época dos fatos geradores das contribuições (ou à época do

cometimento das infrações) ou aquela que passou a vigorar a partir da edição da Medida Provisória 449/2008.

Para fins de comparação das penalidades previstas pelas legislações a serem comparadas, a Auditoria calculou o valor da multa decorrente do auto de infração com Código de Fundamentação Legal 68. A Auditoria demonstrou como foi obtido o valor da multa, tendo elaborado demonstrativo do cálculo.

Também foi demonstrado o valor da multa decorrente da aplicação do auto de infração com código de fundamentação legal 78.

Esclarece a Auditoria que:

58. Como a empresa possui valores superiores ao descontado dos segurados (empregados e contribuintes individuais) decorrente de retenção em nota fiscal, a empresa foi intimada a corrigir as informações em GFIP declarando a cota patronal, SAT/RAT e Outras Entidades e Fundos, decorrentes da exclusão do Simples conforme determina o manual do SEFIP, item 1.2 – Retificação de Informações ...

(..)

59. Com tal correção, no prazo fixado em intimação, a multa seria reduzida a setenta e cinco por cento do valor (redução de 25%). No entanto, a aplicação das reduções não deve resultar em aplicação de multa inferior ao limite mínimo de R\$ 500,00 por competência (Solução de Consulta Cosit nº 49, de 09/2008).

Foi elaborado demonstrativo do valor da multa na fl. 133.

Comparativo das multas decorrentes da aplicação da legislação revogada e da legislação vigente a partir da Medida Provisória 449/2008 foi elaborado pela Auditoria na fl. 134, tendo sido constatado que seria mais benéfica para o Contribuinte a aplicação da legislação atual (que resultou na lavratura do auto de infração com CFL 78 e aplicação nos AIOP da multa de ofício de 75%).

Com relação aos autos de infração por descumprimento de obrigação acessória, a Auditoria descreveu a situação prevista pelo legislador como ensejadora da autuação de cada um deles.

Informa a Auditoria que a empresa autuada não apresentou a documentação em meio digital, com leiaute previsto no Manual Normativo de Arquivos Digitais da SRP atual ou em vigor à época de ocorrência dos fatos geradores, tendo assim deixado de prestar à RFB todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da mesma, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização, conforme previsto no artigo 32, inciso III e § 11 da Lei 8.212/1991 (com a redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), combinado com o artigo 225, inciso III, do Decreto 3.048/1999.

Esclarece a Auditoria que:

A multa aplicada seria de 0,02% (dois centésimos por cento) por dia de atraso, calculada sobre a receita bruta da pessoa jurídica no período, até o máximo de 1% (um por cento) dessa, aos que não cumprirem o prazo estabelecido para apresentação dos arquivos e sistema.

No entanto, observa a Auditoria:

(...) caso a empresa, durante o período auditado, encontrasse em alguma competência, a aplicação do Auto de Infração por descumprimento de obrigação acessória – CFL 78, a multa relativa ao AIOA CFL 23 não deve ser aplicado, substituindo-se a aplicação pelo agravamento em 50% (multa agravada – não atendimento à fiscalização) da multa de 75%, atingindo o percentual de 112,5%, o que foi o caso.

A legislação referente ao agravamento da multa em 50% foi fornecida ao Contribuinte no anexo de Fundamentos Legais do Débito – FLD. (conforme é possível verificar nas fls. 42, 73 e 110).

A Auditoria elaborou relatório para cada auto de infração por descumprimento de obrigação acessória, contendo: a descrição sumária da infração; o dispositivo legal infringido; a capitulação legal da multa aplicada e a descrição dos fatos que ensejaram a lavratura de cada auto. Transcrevemos a descrição dos fatos que deram origem às autuações:

CFL 30 (fl. 147)

8.A empresa deixou de preparar a folha de pagamento relativo ao levantamento CB – Cesta Básica paga em espécie, em desacordo com o Programa de Alimentação do Trabalhador, do Ministério do Trabalho.

CFL 34 (fl. 151)

5.A empresa deixou de registrar, em contas individualizadas, as rubricas integrantes e não integrantes do salário de contribuição, bem como as contribuições descontadas dos segurados, as das empresas, conforme exemplos do livro Razão anexados.

6.Da mesma forma, a empresa não contabilizou correta e separadamente os valores pagos a outras entidades como FNDE, INCRA, SENAI, Sesi e SEBRAE.

7.A empresa não contabilizou, separadamente, os valores relativos ao auxílio alimentação dos seus trabalhadores, contabilizando essas despesas com as despesas com a aquisição de produtos alimentícios, objeto principal de funcionamento da empresa, que é a prestação de serviços de alimentação.

CFL 37 (fl. 156)

8.A empresa deixou de destacar na nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços, 11% (onze por cento) do valor bruto da prestação de serviços.

9.De acordo com a Instrução Normativa SRP nº 03 de 14 de julho de 2005:

“Art. 146. Estarão sujeitos à retenção, se contratados mediante cessão de mão de-obra, observado o disposto no art. 176, os serviços de:

VI – copa, que envolvam a preparação, o manuseio e a distribuição de todo ou de qualquer produto alimentício;”

(...)

CFL 59 (fl. 162)

8.A empresa deixou de arrecadar a contribuição pessoal dos trabalhadores a seu serviço referente aos levantamentos CB – Cesta Básica, paga em espécie, e AL – Auxílio Alimentação, sem que a empresa esteja cadastrada no Programa de Alimentação do Trabalhador do Ministério do Trabalho como empresa beneficiária do programa.

CFL 78 (167)

9.A empresa deixou de declarar na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e de Informações à Previdência Social as contribuições previdenciárias relacionadas aos levantamentos FN – Folha de pagamento, CN – Contribuintes Individuais, MT – Contrato de Mútuo, PI Pro labore indireto, PN – Pro Labore, PP – Premio produtividade, SI – Salário Indireto e TR – Transportadores rodoviários autônomos.

10. A empresa informou incorreta a alíquota RAT, com percentual de 2%, quando o correto é de 1%, para todas as competências, além de informar incorretamente o valor de salário-família da competências 10/2008 e 11/2008.

11. Todos os levantamentos estão detalhados nos Relatórios de Lançamentos constantes dos DEBCAD 37.298.054-6, 37.298.055-4, 37.298.056-2.

Na folha 173 a Auditoria elaborou planilha indicando os campos preenchidos incorretamente na GFIP e o valor das multas aplicadas em cada competência no auto de infração com CFL 78.

Da Impugnação

Intimado em 29/03/2011, conforme é possível constatar nas fls. 3, 43, 74, 111, 112, 113, 114 e 115, o Contribuinte ingressou com a impugnação de fls. 911/917, protocolada em 27/04/2011, conforme consta na fl. 911.

Alega a Autuada que “o auto de infração, fundamentação legal e enquadramento legal, não fez justiça à Impugnante, não concedendo o direito conferido e homologado entre duas entidades sindicais, representantes de trabalhadores e empregadores do ramo de atividade de Refeições Coletivas com respaldo homologatório da Delegacia Regional do Trabalho – DRT”.

A Autuada traz aos autos jurisprudência para demonstrar que não há incidência de contribuições previdenciárias sobre auxílio alimentação pago in natura.

Argumenta a Autuada:

2.1. Em referência ao DEBCAD nº 37.298.054-6 (patronal); 37.298.055-4 (Segurados); 37.298.056-2 (outras entidades e fundos), para a AL1 – Alimentação, por existir o desconto em folha e no contra-cheque de cada empregado, não é devido a contribuição e bem como na parcela do CB1 e CB2 que além do desconto, tem o respaldo da convenção coletiva do trabalho homologado pela Delegacia Regional do Trabalho – DRT, não houve qualquer termo, que questionasse a qualidade do sistema contábil da impugnante, o que implica na afirmação que ele é confiável para o fisco em geral. Quanto a questão de não identificar o registros contábeis, faltou uma leitura mais apurada para localizá-los nos livros razão e diário, estes que são os fatos quando a disponibilização das informações em meio digital, com Leiaute previsto no Manual Normativo de Arquivo Digital da SRF (MANAD) de acordo com o conteúdo, a contribuinte até então estava desobrigada, em função do faturamento abaixo de limite previsto pela própria RFB.

2.2. Em referência ao DEBCAD nº 37.298.057-0, em função do exposto, acima nos itens, também não é devido, o que implica dizer não ter infringido o dispositivo da Lei nº 8.212/91 e do Decreto nº 3.048/99.

2.3. Em referência ao DEBCAD nº 37.298.058-9, sendo a empresa Chalé Refeições Ltda., ao longo de sua existência, perante os registros da RFB, não ter sofrido nenhum tipo de infração decorrente dos registros, procedimentos e principalmente das normas contábeis, seguindo as Resoluções do CRC/BA e do CFC, e ainda por não ter recebido por parte do auditor fiscal nenhum termo de desclassificação da Contabilidade, esta Sumária Infração fere os princípios Contábeis aceitos no Brasil, pois, possui a impugnante no que se refere as suas obrigações fiscais e sociais, são mantidas adimplentes, e têm em seus administradores a plena vontade de manter a empresa em harmonia com o fisco, no decorrer de sua existência.

2.4. Em referência ao DEBCAD nº 37.298.059-7, o enquadramento da impugnante como fornecedora de mão-de-obra, é realmente um engodo, a empresa ao ser controlada pelos órgãos governamentais, firma contrato de fornecimento de refeições coletiva “in-loco”, porém, sem locar os seus empregados, logo não cabe a aplicação do fundamento

da Lei nº 8.212/91, que inadvertidamente, o ilustre auditor, exigir o destaque da alíquota dos 11%, na Nota Fiscal ou Fatura, e se, a situação fosse real e verdadeira, ônus da omissão seria do órgão tomador por não ter realizado a retenção e por via de consequência o recolhimento da contribuição devida, além disso a empresa por obrigação, teria a certificação da Delegacia Regional do Trabalho – DRT/BA, diz a Lei nº 6.019/74 (que dispõe sobre trabalho temporário nas empresas urbanas), pois, como o órgão do governo foi firmado Contrato de Fornecimento de Refeições Coletivas.

2.5. Em referência aos DEBCAD's nº 37.298.060-0, 37.298.061-9 e 37.298.062-6, que são decorrentes de infrações sumárias cairão em função do julgamento da nulidade do processo principalmente nº 10.580.722.657/2011-62, por não encontrar o devido fundamento diante do exposto.

III AS PROVAS

Dando seqüência a parte preambular dos fatos, no que se refere ao Auto de Infração, que deu origem ao crédito fiscal, declina a reclamante perante esta Delegacia, que está à disposição da Autoridade Julgadora, para apreciação, análise e avaliação dos seguintes elementos contábil/fiscal do AC 2008.

- Diário/Razão;
- Escrita Contábil Completa;
- Escrita Fiscal Completa;
- Livro de Apuração do Lucro Real – LALUR;
- Todo acervo da Área de Recursos Humanos;
- Guias de Recolhimentos tempestivas do INSS e FGTS.

IV – O PEDIDO

4.1. Senhor Julgador, “VÊNIA CONCESSÃO”, não pode prosperar um Auto de Infração quando não é dado ao contribuinte o direito a apresentar as provas com base nos elementos e peças contábeis da documentação já reportada nesta impugnação.

4.2. Pelo exposto e os precedentes transcritos, requer que a presente seja acolhido, por ser esta uma medida de Justiça.

Acompanham a impugnação: cópia de alteração do contrato social (fls. 919/923); comprovante de inscrição no CNPJ (fl. 924); identificação do sócio da empresa (fl. 925); procuração pública (fls. 926/927); identificações dos procuradores (fls. 928/929); cópias dos autos de infração DEBCAD 37.298.054-6, 37.298.055-4 e 37.298.056-2 (fls. 931/933); cópia do Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal (fls. 934/935); cópia de convenção coletiva de trabalho (fls. 937/946); cópia do contrato 119/2009 firmado entre o Estado da Bahia, através da Secretaria de Saúde, e a Autuada (fls. 947/952); cópia de contrato firmado entre a Autuada e Petrobrás Transporte S/A – Transpetro (fls. 953/969); cópia do relatório fiscal (fls. 971/1.002).

Foi proferido o Acórdão 12-065.967 - 14^a Turma da DRJ/RJ1, fls. 1.025/1.043, que julgou, por unanimidade de votos, procedente em parte a impugnação para MANTER OS CRÉDITOS FISCAIS:

-OS CRÉDITOS FISCAIS, referentes aos lançamentos identificados pelo DEBCAD nº 37.298.054-6, cujo valor remanescente é de R\$ 48.689,15, e respectivos acréscimos legais; pelo DEBCAD nº 37.298.055-4, cujo valor remanescente é de R\$ 18.482,65 e respectivos acréscimos legais; e pelo DEBCAD nº 37.298.056-2, cujo valor remanescente é de R\$ 13.457,84 e respectivos acréscimos legais.

- Referentes aos autos de infração identificados pelo DEBCAD nº 37.298.057-0 (auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com fundamento legal 30), no valor de multa de R\$ 1.523,57 e respectivos acréscimos legais; pelo DEBCAD nº 37.298.058-9

(auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com fundamento legal 34), no valor de multa de R\$ 15.235,55 e respectivos acréscimos legais; pelo DEBCAD 37.298.059-7 (auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com fundamento legal 37), no valor de multa de R\$ 1.523,57 e respectivos acréscimos legais; pelo DEBCAD 37.298.060-0 (auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com fundamento legal 59), no valor de multa de R\$ 1.523,57; pelo DEBCAD 37.298.061-9 (auto de infração por descumprimento de obrigação acessória com fundamento legal 78), no valor de multa de R\$ 6.500,00. .

Cientificado do Acórdão em 25/07/2014 (Aviso de Recebimento – AR de fl. 1.088), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 19/08/2014(fls.1089/1092), conforme documento às fls. 1.130.

Abaixo transcrevo as ementas do acórdão recorrido:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2008 a 30/04/2009

Divergência nas declarações da base de cálculo das contribuições devidas.

Constatando a Auditoria que a empresa fiscalizada declarou em sua folha de pagamento uma base de cálculo das contribuições devidas superior àquela declarada em GFIP, deve efetuar o lançamento fiscal destinado a cobrar a diferença apurada.

Pagamento de cesta básica em pecúnia.

Acorde o artigo 28, inciso I, da Lei 8.212/1991, a cesta básica em pecúnia integra o salário-de-contribuição.

Pagamento de alimentação in natura.

Sobre o pagamento “in natura” do auxílio-alimentação não há incidência de contribuição previdenciária.

Agravamento da multa de ofício em 50%. Cabimento.

A empresa que utiliza sistema de processamento eletrônico de dados para o registro de negócios e atividades econômicas, escrituração de livros ou produção de documentos de natureza contábil, fiscal, trabalhista e previdenciária é obrigada a arquivar e conservar, devidamente certificados, os respectivos sistemas e arquivos, em meio digital ou assemelhado, durante dez anos, à disposição da fiscalização.

Auto de infração com fundamento legal 30.

Constitui infração deixar a empresa de preparar folha(s) de pagamento(s) das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente.

Auto de infração com fundamento legal 34.

Constitui infração deixar a empresa de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos.

Auto de infração com fundamento legal 37.

Constitui infração deixar a empresa cedente de mão-de-obra de destacar onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Auto de infração com fundamento legal 59.

Constitui infração deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço.

Auto de infração com fundamento legal 78.

Constitui infração apresentar a empresa a GFIP com informações incorretas ou omissas.

Impugnação Procedente em Parte
Crédito Tributário Mantido em Parte

A recorrente alega, em síntese:

-O julgamento exarado na 14^a Turma da DRJ/RJ1 de 27/05/2014, no Rio de Janeiro I (RJ), não fez justiça a recorrente, pelo fato de que consoante a fundamentação da Lei 11.941/2009 e tendo como lastro os efeitos da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 7/2013 recolheu, com pagamento a vista, o total devido conforme orientação (anexo 2).

-O Acórdão supra, julgou o processo e o Auto de Infração, pela impugnação procedente em parte e crédito tributário mantido em parte.

- A recorrente em 17/12/2013, fez opção ao Parcelamento da Reabertura da Lei n.º 11.941 de 27/05/2009 e da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 7, de 2013, através do Recibo de Pedido n.º 00032399898888074730, através da confirmação recebida via internet, com pagamento a vista, em 30.12.2013 no valor total de R\$ 188.908,61 conforme DARF com código de receita 3870, na agência do Banco do Brasil 001 — 2971 — Documento n.º 123063 (Anexo 3)

- A reabertura do Refis da crise — Lei 11.941/2009, e da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 7 de 2013, por parte do Comitê Gestor, não houve um devido controle para os processos que se encontravam com exigibilidade suspensa, porque ora, a recorrente fez opção de recolher com PAGAMENTO À VISTA, desse processo, conforme demonstração acima, o qual foi submetido a julgamento e não foi levado em consideração o pagamento a vista, fundamentado em um diploma legal, que deu lastro ao programa de parcelamento especial.

V — DO PEDIDO

Pede-se:

- 1) O reconhecimento de que os valores recolhidos, no prazo legal.
- 2) Pelo exposto e os precedentes transcritos, requer que o presente recurso seja acolhido, o recolhimento efetuado, conforme prevê a Lei 11.941/09 e Portaria 07/13, por ser esta uma medida de Justiça.
- 3) Requer, em função do julgamento a restituição dos valores recolhidos a maior, por ser um direito creditório com base na legislação pertinente.
- 4) E que o processo não seja inscrito em dívida ativa, para não penalizar o contribuinte, com o débito fiscal pago com base em um programa, baseado em uma lei (lei 11940/09), programa este que em tese causou prejuízo a recorrente, por não ter a devida identificação do débito liquidado à vista com a reabertura do "Refis da Crise".

É o relatório.

Voto

Conselheiro Wilsom de Moraes Filho, Relator.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

DO PAGAMENTO

O acórdão 12-065.967 - 14ª Turma da DRJ/RJ1 tem data de 27 de maio de 2014 e o recorrente apresenta DARF(fls. 1.105) com data de pagamento em 30/12/2013.

Alega a contribuinte que em 17/12/2013, fez opção ao Parcelamento da Reabertura da Lei n.º 11.941 de 27/05/2009 e da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 7, de 2013, através do Recibo de Pedido n.º 00032399898888074730, através da confirmação recebida via internet, com pagamento a vista.

Trago a colação art. 5º da lei 11.941/2009, que assim estabelece:

Art. 5º A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei. (Vide Lei nº 12.865, de 2013) (Vide Lei nº 13.043, de 2014)

Cabe citar também o caput do art. 14 o § 4º deste artigo da PORTARIA CONJUNTA PGFN / RFB Nº 7, DE 15 DE OUTUBRO DE 2013.

Art. 14. Para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, o sujeito passivo deverá desistir de forma irrevogável de impugnação ou recurso administrativos, de ações judiciais propostas ou de qualquer defesa em sede de execução fiscal e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e ações judiciais.

(...)

§ 4º O pagamento à vista ou a inclusão nos parcelamentos de que trata esta Portaria de débitos que se encontram com exigibilidade suspensa em razão de impugnação ou de recurso administrativos implicará desistência tácita destes.

Fica claro que para aproveitar das condições da portaria conjunta PGFN/RFB Nº 7/2013 o sujeito passivo tem que desistir de forma irrevogável da impugnação ou recurso administrativo.

O pagamento à vista ou a inclusão nos parcelamentos que trata a portaria conjunta PGFN/RFB Nº 7/2013 implicará a desistência tácita de impugnação ou recurso administrativo.

Entendo que ao realizar o pagamento a vista optando pela opção ao Parcelamento da Reabertura da Lei n.º 11.941 de 27/05/2009 o contribuinte renunciou a via administrativa e o crédito tributário está extinto nos termos do Art. 156, inciso I do CTN.

Não há que se falar em pedido de restituição, pois antes do julgamento do acórdão da DRJ, ao realizar o pagamento e fazer opção da lei 11.941/2009, o sujeito passivo havia desistido da via administrativa, dessa forma entendo como ineficaz o julgamento proferido pela DRJ.

CONCLUSÃO

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, e negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Wilsom de Moraes Filho.