

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

Processo nº 10730.002782/2004-62
Recurso nº 240.260 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.248 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de setembro de 2009
Matéria DECADÊNCIA; ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE;
LANÇAMENTO DE OFÍCIO; JUROS DE MORA
Recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE REPAROS NAVAIS S/A - RENAVE
Recorrida DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 28/02/1999 a 31/12/2002

MANDATO DE PROCEDIMENTO FISCAL. ABRANGÊNCIA DA AUDITORIA FISCAL. VERIFICAÇÕES PRELIMINARES. OBRIGATÓRIAS. MERO INSTRUMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

O MPF é mero instrumento de controle gerencial interno da SRF, não influenciando na legitimidade do lançamento, ainda mais quando, expressamente determina que sejam efetuadas as verificações obrigatórias dos tributos e contribuições administradas pela SRF. Preliminar rejeitada.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 28/02/1999 a 31/12/2002

DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à Cofins é de cinco anos, conforme Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 28/02/1999 a 31/12/2002

REGIME DA CUMULATIVIDADE. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. DECISÃO DO STF.

Não promulgada ainda resolução do Senado Federal estendendo a todos os contribuintes os efeitos de decisão do STF que considerou inconstitucional o alargamento da base de cálculo das contribuições, é de se aplicar a norma ainda em vigor à época da ocorrência dos períodos de apuração, qual seja, de que a base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins é a receita bruta, assim

cul

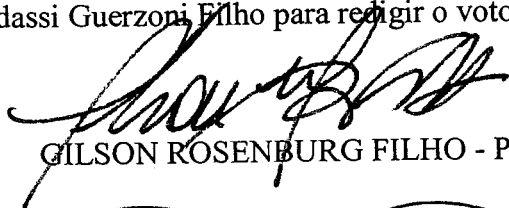
P.

entendida a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em dar provimento parcial ao recurso nos seguintes termos: a) por unanimidade de votos, afastar a prejudicial de nulidade e reconhecer a decadência dos lançamentos correspondentes aos períodos de apuração anteriores a julho de 1999; e b) pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso quanto à incidência da Cofins sobre a rubrica "despesas reembolsadas", nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Dalton Cesar Cordeiro de Miranda (Relator), Jean Cleuter Simões Mendonça e Fernando Marques Cleto Duarte. Designado o Conselheiro Odassi Guerzoni Filho para redigir o voto vencedor.


GILSON ROSENBERG FILHO - Presidente


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA – Relator


ODASSI GUERZONI FILHO - Redator designado

EDITADO EM 14/10/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão 13-15.636 da DRJ/RJO II que, à unanimidade, consubstancia decisão pela procedência da exigência da COFINS abrangendo os períodos entre 02/1999 a 12/2002, pois que a contribuinte, supostamente contrariando o parágrafo 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, não teria integrado à base de cálculo do mencionado tributo os valores lançados em sua contabilidade a título de “despesas reembolsadas”.

Em seu apelo, a contribuinte reclama: (i) a nulidade do lançamento em face do MPF ter sua origem numa verificação de IRPJ e o lançamento dele decorrente tratar de tributo diverso, em caso a COFINS; (ii) a inconstitucionalidade do § 1º, artigo 3º, da Lei 9718/98; e, (iii) o afastamento da multa de ofício e juros de mora, bem como a decadência de do direto do Fisco ao lançamento, para todos os períodos objeto da autuação.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA, Relator

Conheço do recurso interposto, uma vez que preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

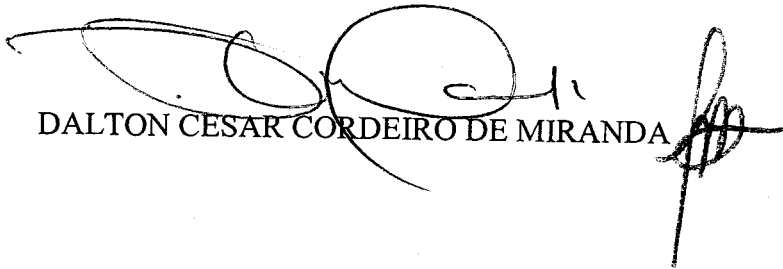
Rejeito a preliminar de nulidade da autuação em face de supostas irregularidades no MPF. E, friso, assim o faço com fundamento em farta jurisprudência do CARF, vazada no seguintes termos: *“COFINS. NULIDADE. MPF. O MPF é mero instrumento de controle gerencial interno da SRF, não influenciando na legitimidade do lançamento, ainda mais quando, expressamente determina que sejam efetuadas as verificações obrigatórias dos tributos e contribuições administradas pela SRF ...”* (Ac. 204-02291).

Quanto a decadência do direito do Fisco lançar a exigência da COFINS, entendo que procedente em parte o reclame da recorrente, uma vez que parcialmente decaídos os períodos anteriores a julho de 1999, uma vez que a ciência do Auto de Infração, à recorrente, deu-se via Aviso de Recebimento (AR) e em julho de 2004; pois que é de cinco anos o prazo decadencial para o lançamento, conforme Súmula Vinculante 8 do STF.

E, para a matéria de mérito, entendo assistir razão à recorrente, uma vez que declarado inconstitucional pelo plenário do Supremo Tribunal Federal o parágrafo 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9718/98, pode este Colegiado, regimentalmente, assim também decidir e proceder, o que faço, para afastar a exigência da COFINS sobre os valores contabilizados a título de “despesas reembolsadas”, pela recorrente, corretamente não integradas à base de cálculo daquela exação.

Voto, portanto, por rejeitar a preliminar de nulidade e, enfrentando o mérito, por reconhecer a decadência dos períodos anteriores a 07/1999, e, por fim, para prover o recurso voluntário, pois inconstitucional e ilegítima a exigência de se integrar à base de cálculo da COFINS os valores a título de “despesas reembolsadas”.

É como voto.


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

Voto Vencedor

CONSELHEIRO ODASSI GUERZONI FILHO, Redator designado

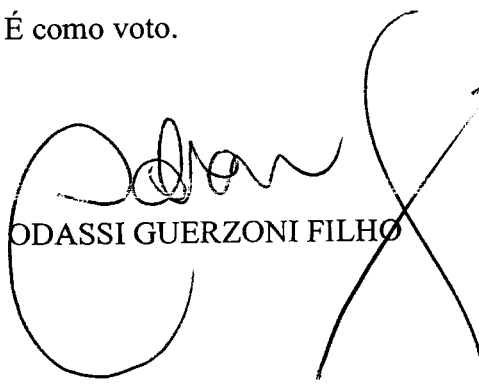
Designado para elaborar o voto vencedor quanto à matéria relacionada à incidência da contribuição sobre a rubrica "despesas reembolsadas", exponho a seguir as razões pelas quais divirjo do voto do Ilustre Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda .

A minha posição é pela impossibilidade de aplicação, nesta oportunidade, do entendimento quanto à referida inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que promoveu o alargamento da base de cálculo das contribuições devidas ao PIS e à Cofins, porque decretada pelo STF na via incidental (Recursos Extraordinários nºs 357.950, 358.273 e 390.840 relator, para estes três publicados no DJ de 15/08/2006, p. 25, o Min. Marco Aurélio, e 346.084, relator para este último, publicado em 01/09/2006, o Min. Ilmar Galvão) e, ao menos até agora, não sobreveio Resolução do Senado nem ato do Poder Executivo, afastando com efeitos *erga omnes* o citado dispositivo legal.

Como tal inconstitucionalidade foi declarada na via incidental, cujos efeitos não são *erga omnes*, até que sobrevenha ato do Secretário da Receita Federal ou do Procurador-Geral da Fazenda Nacional cancelando tais lançamentos, conforme autorizado pelo art. 4º do Decreto nº 2.346/97, descabe a este órgão julgado administrativo considerar tal inconstitucionalidade. Outra alternativa, a evitar prejuízos para os cofres financeiros públicos e demora para os contribuintes, é a edição de súmula vinculante por parte do STF, nos termos da recente Lei nº 11.417, de 19/12/2006.

Assim, por considerar que a rubrica "despesas reembolsadas" encerra a natureza de uma receita, como tal deve sofrer a incidência da Cofins, a teor do disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, não obstante, registre-se, tal dispositivo já tenha sido retirado de nosso ordenamento jurídico a partir da edição da Lei nº 11.941, de 27/05/2009, porém, somente a partir desta data.

É como voto.



ODASSI GUERZONI FILHO