



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

Processo nº 10840.001756/00-11
Recurso nº 170.514 Voluntário
Acórdão nº **1803-00.996 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 2 de agosto de 2011
Matéria IRPJ E OUTROS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente SEMAG COM. REPRES. COMERCIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 1996, 1997, 1998, 1999

REFIS. MULTA DE OFÍCIO. EFICÁCIA DO TERMO DE OPÇÃO.

A eficácia da confissão de dívida, irretratável e irrevogável, no âmbito do Programa de Recuperação Fiscal (Refis) se dá a partir da entrega do Termo de Opção, abrangendo todos os tributos que vierem a ser declarados em declaração especial referente ao programa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, para excluir as exigências de multa de ofício aplicadas ao IRPJ, à CSLL, ao Pis e à Cofins, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes - Presidente

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Selene Ferreira de Moraes, Meigan Sack Rodrigues, Walter Adolfo Maresch, Victor Humberto da Silva Maizman, Sérgio Rodrigues Mendes e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

Por bem retratar os acontecimentos do presente processo, adoto o Relatório do acórdão recorrido, na parte ainda objeto de litígio (fls. 357 e 358):

Trata o presente processo de auto de infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, lavrado em decorrência da constatação de omissão de receitas nos anos-calendário de 1994, 1995, 1996, 1997 e 1998.

Conforme relatório fiscal de fls. 5/12, foi constatado que a empresa realizou prestação de serviços, recebeu numerário pelos serviços prestados, mas não emitiu as competentes notas fiscais, não registrou as operações no Livro Registro de Prestação de Serviços e também não ofereceu as receitas à tributação do Imposto de Renda, valores esses considerados pela fiscalização como omissão de receitas da atividade.

Foi constatado, também, que a empresa prestou serviços, emitiu as respectivas notas fiscais de prestação de serviços e as registrou no Livro Registro de Prestação de Serviços, sem, contudo, oferecer referidas receitas à tributação do Imposto de Renda, valores esses considerados pela fiscalização como omissão de receitas de prestação de serviços.

Em decorrência das infrações constatadas, foram lavrados os seguintes autos de infração, principal e reflexos, para lançamento e exigência do crédito tributário devido:

[...].

Cientificada das autuações em 27/06/2000, a empresa, representado pelo sócio-gerente Sebastião Eleutério Filho, apresentou impugnação aos lançamentos efetuados.

[...].

Quanto aos demais períodos [1995 a 1998], nada alegou em relação aos valores dos tributos apurados. Contudo, contestou a aplicação das multas vinculadas, por entender que, tendo optado pelo Refis em 28 de abril de 2000, e o início do procedimento fiscal se iniciado em 16 de maio de 2000, não caberia a multa de ofício, posto que lhe estava garantido o benefício da denúncia espontânea concedido pela lei do Refis.

2. A decisão da instância *a quo* foi assim ementada, na parte ainda objeto de litígio (fls. 356):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

ANO-CALENDÁRIO: 1994, 1995, 1996, 1997, 1998

FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTOS.

Constatada pela fiscalização a falta ou insuficiência de recolhimentos de Cofins, deve a exigência tributária ser constituída de ofício.

OPÇÃO PELO REFIS.

A opção pelo Refis após o início do procedimento fiscal não sustenta a alegação de denúncia espontânea.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA.

A cobrança de multa de ofício e juros de mora decorre de observância da legislação de regência e está ligada ao preceito do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) acerca da atividade vinculada do lançamento.

[...].

Lançamento Procedente em Parte.

3. Cientificada da referida decisão em 10/09/2008 (fls. 406-verso), a tempo, em 09/10/2008, apresenta a interessada Recurso de fls. 409 a 423, instruído com os documentos até fls. 561, nele reiterando os argumentos anteriormente expendidos e aduzindo mais os seguintes:

- a) que a decisão recorrida reconhece expressamente que o início do procedimento fiscal e o lançamento tributário se deram após a adesão do contribuinte ao Refis;
- b) que resta óbvio que referido trabalho fiscal é nulo de pleno direito, uma vez que descumpridor de ordem emanada do Código Tributário Nacional, o qual determinou que, uma vez confessado o débito pelo contribuinte, considera-se denúncia espontânea;
- c) que, ademais, referido débito tributário fica suspenso quando da adesão do contribuinte ao parcelamento, conforme artigo 151, V, do CTN, como no caso, adesão ao Refis;
- d) que, neste caso, não se trata de reaquisição de espontaneidade, uma vez que a opção ao Refis não se deu durante o processo de fiscalização, conforme tenta demonstrar a decisão de primeira instância, mas, sim, muito tempo antes, tal qual evidentemente demonstrado documentalmente;
- e) que se vê, ainda, do Demonstrativo dos Débitos Consolidados, que a data da consolidação é anterior, isto é, de 01/03/2000, conforme documento anexado;
- f) que os períodos e tributos constantes dos autos de infração e os valores das obrigações principais e das multas já haviam sido objeto de parcelamento; e
- g) que, na confissão de dívida pelo Refis, considera-se a espontaneidade do contribuinte desde a data de protocolização do Termo de Opção pelo Refis.

Em mesa para julgamento.

Voto

Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes, Relator

Atendidos os pressupostos formais e materiais, tomo conhecimento do Recurso.

4. Limita-se a presente lide às exigências de multa de ofício sobre os valores objeto de autuação fiscal, tendo sido os valores dos débitos de impostos e contribuições lançados, do exercício de 1996 em diante (exceto o IRRF, não impugnado nem incluído no Refis) transferidos para outros processos (fls. 258 a 276 e 349).

Preliminar de nulidade do lançamento

5. Argui a Recorrente, preliminarmente, a nulidade do lançamento, ao fundamento de que teria aderido ao Refis anteriormente ao início do procedimento fiscal e de que o débito tributário estaria suspenso com essa adesão.

6. Contudo, essa questão não foi aventada na impugnação apresentada, não podendo, pois, ser conhecida nesta instância. O que não se questionou na fase impugnatória constitui matéria passada em julgado, não suscetível de apreciação na fase recursal.

7. Além do mais, como dito anteriormente, limita-se a presente lide às exigências de multa de ofício sobre os valores objeto de autuação fiscal, não alcançando os valores dos débitos de impostos e contribuições lançados, já apartados destes autos.

8. De todo modo, sendo o mérito favorável à ora Recorrente, como se verá na sequência, não faria sentido o acolhimento daquela preliminar.

Mérito

9. Conforme se observa do presente processo, a Recorrente ingressou no Refis em data de **27/04/2000** (fls. 253), tendo sido iniciado o procedimento fiscal em **17/05/2000** (fls. 111 e 112), com a lavratura de autos de infração em 27/06/2000 (fls. 4, 32, 55, 70 e 98).

10. Constam, de fls. 252, Confirmação do Recebimento do Termo de Opção, com a informação do número da Conta Refis, e de fls. 255 e 256, Recibo de Entrega da Declaração de Recuperação Fiscal - Refis, datado de 30/06/2000.

11. Entendo que, a partir do instante em que a Recorrente efetua a opção pelo Refis (27/04/2000 - fls. 253) e até o momento em que entrega, ela, a Declaração Refis (30/06/2000 - fls. 255 e 256), não tem aplicação o disposto no art. 7º, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 – Processo Administrativo Fiscal (PAF), no sentido de que “O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas”.

12. É que, no caso específico, encontra-se a Recorrente albergada, naquele período, pelo instituto da **denúncia espontânea**, permitindo-se-lhe, nesse interregno, apontar quais débitos, constituídos ou não, serão objeto de parcelamento.

13. Não pode, a meu ver, a fiscalização, ciente daquela opção pelo Refis feita anteriormente à sua presença, pretender desconsiderar um **prazo concedido pela lei**, para fins de indicação de débitos a serem parcelados naquele programa.

14. Ao fazer a opção pelo Refis, a Recorrente confessou ou, ao menos, indicou que teria questões a confessar, não podendo o Fisco se valer desse aspecto para, atropelando o prazo legal para os procedimentos pertinentes, buscar se antecipar a estes.

15. Era dever da fiscalização, portanto, ter aguardado o escoamento do prazo legal para apresentação de Declaração do Refis para, só então, efetuar o competente lançamento das parcelas que ali não fossem confessadas.

16. Assim, **não deve prosperar a multa de ofício aplicada**, em razão da espontaneidade que a Recorrente logrou resguardar com sua opção pelo Refis, em momento anterior ao início da fiscalização.

17. A respeito dessa questão, o então Primeiro Conselho de Contribuintes, por sua Sétima Câmara, teve ensejo de decidir, adotando os seguintes fundamentos (Acórdão nº 107-07.552, de 17 de março de 2004):

Não sem razão prescrever o art. 2º, § 2º, da Lei 9.964/2000, que a consolidação de débitos no Refis tem por base a data da formalização da opção.

Senão vejamos:

“Art. 2º (...)

§ 2º - Os débitos existentes em nome da optante serão consolidados tendo por base a data da formalização do pedido de ingresso no Refis.”

Observe-se que o dispositivo legal retro diz que a consolidação tem por base a data da formalização do pedido, a qual, por sua vez, ocorre quando do protocolo perante a Secretaria da Receita Federal do Termo de Opção.

Ou seja, tão logo o contribuinte opte pelo Programa de Parcelamento, recolhendo, inclusive, a primeira das respectivas parcelas, já se aperfeiçoa a confissão de suas dívidas para com os órgãos administrativos federais, não obstante, naquele momento, ainda não tenha sido entregue a Declaração em que todos os débitos seriam, como de fato posteriormente o foram, discriminados.

A Declaração de Débitos do Refis, portanto, configura-se documento cuja função exaure-se na mera informação dos débitos incluídos no programa de parcelamento, de forma que a pretensão do contribuinte de cumprir com suas obrigações tributárias vencidas deu-se em momento anterior, qual seja, o da

entrega do Termo de Opção. Tal assertiva corrobora-se pelo fato de que apenas aqueles contribuintes que protocolaram, a tempo e hora, o referido Termo de Opção, deveriam entregar a Declaração de Débitos, vez que somente eles confessaram a suas dívidas perante a União e optaram pelo seu pagamento nos termos do denominado Programa Refis.

Diante disso, resta evidente que a confissão dos débitos deu-se no momento da entrega do Termo de Opção, anteriormente, pois, ao início da Ação Fiscal realizada pelos Auditores da Receita Federal.

Aliás, tanto a opção representa ato de indiscutível confissão irrevogável e irretratável de débitos que, caso a recorrente viesse a se tornar inadimplente e, conseqüentemente, fosse excluída do programa, os débitos incluídos no Refis deveriam ser encaminhados à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, para que fosse efetuada a cobrança dos valores devidos.

[...].

A Declaração Refis, portanto, foi mero elemento formalizador da confissão anteriormente feita pela recorrente, que, como visto, se dera em momento anterior ao do termo de início da ação fiscal.
[...].

Nessa toada, tratando-se de débitos confessados em momento anterior ao da ação fiscal, não são cabíveis os lançamentos em questão, visto versarem sobre débitos já declarados e incorporados ao Refis. O fato de a declaração ao Refis ter se dado em momento posterior ao do início da ação fiscal, embora à primeira vista impressione, não é razão para que se defenda a manutenção dos autos do infração, pois, dada a relevância da questão, repita-se, nos termos da Lei instituidora do Programa, a confissão de irrevogável e irretratável dos débitos se deu no momento da opção, vale dizer, em abril de 2000, antes, portanto, do termo de início da fiscalização.

18. Também a Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes assim já ementou (Acórdão nº 101-95.154, de 12 de setembro de 2005):

IRPJ-DÉBITO INCLUÍDO NO REFIS- Em se tratando de tributo já oferecido mediante opção pelo Programa de Recuperação Fiscal (Refis), não é mais cabível o lançamento de ofício, na medida em que a confissão irrevogável e irretratável do débito fiscal é feita no momento da formalização da opção. A “Declaração Refis”, feita em momento posterior, simplesmente formaliza a confissão anteriormente feita quando da opção.

Recurso provido.

19. Chamada a dirimir a questão, a Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) assentou a respeito o seguinte (Acórdão nº CSRF/01-05.537, de 19 de setembro de 2006):

REFIS — MULTA DE OFÍCIO — EFICÁCIA DO TERMO DE OPÇÃO — A eficácia da confissão de dívida, irretratável e irrevogável, no âmbito do Programa de Recuperação Fiscal — Refis — se dá a partir da entrega do Termo de Opção, abrangendo todos os tributos que vieram a ser declarados em declaração especial referente ao programa.

Recurso especial provido.

[...].

A sistemática adotada no Programa de Recuperação Fiscal era de permitir ao contribuinte aderir a tal parcelamento especial, para posteriormente indicar especificamente os débitos incluídos.

Assim, a declaração do Refis era entregue em momento posterior ao do Termo de Opção, e sua eficácia, por certo, deve retroagir à data da opção.

[...].

Durante o período entre a entrega do Termo de Opção e a apresentação da declaração, não podia o fisco considerar, como não incluídos, quaisquer dos valores passíveis de lançamento, pois a eficácia da confissão, irrevogável e irretratável, inicia-se com a opção realizada pela inclusão da pessoa jurídica no programa de recuperação fiscal.

Desta forma, não poderia incidir qualquer penalidade de ofício sobre os valores que vieram a ser incluídos na declaração.

Conclusão

Em face do exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO, para excluir as exigências de multa de ofício aplicadas ao IRPJ, à CSLL, ao Pis e à Cofins.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes

Processo nº 10840.001756/00-11
Acórdão n.º **1803-00.996**

S1-TE03
Fl. 572
