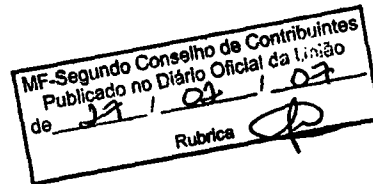




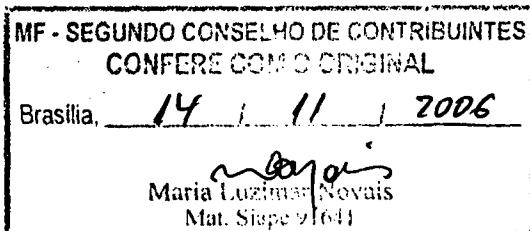
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10845.001298/95-40
Recurso nº : 128.535
Acórdão nº : 204.01.506



Embargante : TRANSPORTE E COMÉRCIO FASSINA LTDA.
Embargada : Quarta Câmara do Segundo Conselho



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Constatada a omissão do Acórdão proferido por este Colegiado, é de se receber, em parte, os presentes embargos apenas para sanar a omissão cometida.

COFINS. DÉBITO INCLUÍDO NO REFIS. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL DE DÍVIDA. POSSIBILIDADE DE DISCUTIR O VALOR CONFESSIONADO NO REFIS CASO A CONTRIBUINTE SEJA EXCLUÍDA DO REFERIDO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. A inclusão de débito no Refis constitui confissão irrevogável e irretratável de dívida.

Os débitos já confessados no Refis não podem mais ser objeto de discussão na via administrativa ou Judicial caso a pessoa jurídica seja excluída do referido programa de parcelamento. Os débitos já confessados são exigidos imediatamente, restabelecendo-se, inclusive, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.

Embargos acolhidos, em parte, para retificar o Acórdão embargado, nos termos do voto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos de declaração interpostos por TRANSPORTE E COMÉRCIO FASSINA LTDA.

DECIDEM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, acolher, em parte, os embargos de declaração, para retificar o Acórdão 204-00.078, nos termos do relatório e voto da Relatora.**

Sala das Sessões, em 26 de julho de 2006.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Nayra Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Leonardo Siade Manzan e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília, 14 / 11 / 2006
Maria Luzimar Novais
Mat. SIAPE 91641

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10845.001298/95-40
Recurso nº : 128.535
Acórdão nº : 204.01.506

Embargante : TRANSPORTE E COMÉRCIO FASSINA LTDA.

RELATÓRIO

Adoto o relatório da DRJ em Salvador que a seguir transcrevo:

Trata-se de Auto de Infração (AI), fls. 01/12, lavrado contra a contribuinte acima identificada, que pretende a cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, decorrente da insuficiência de recolhimento, em virtude da contribuinte ter ingressado na Justiça com Ação Ordinária, processo nº 93.0006538-6, sem efetuar depósitos judiciais e pendente de decisão final, pertinentes aos períodos de apuração de abril de 1992 a dezembro de 1994, nos termos dos artigos 1º ao 5º, da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991.

2. A contribuinte tomou ciência do lançamento em 22/06/1995 (fl. 01), tendo interposto a impugnação de fls. 68/72, em 21/07/1995, alegando a inconstitucionalidade da cobrança.

3. O processo foi encaminhado ao Grupo Intersistêmico de Medidas Judiciais, da DRJ/SANTOS.

4. O Grupo Intersistêmico intimou a contribuinte, fl. 93, para que apresentasse os elementos das ações judiciais nºs 92.0201135-4 e 93.0006538-6.

5. Em sua resposta, fls. 94/95, a impugnante esclarece que o presente processo administrativo se encontra devidamente inscrito no REFIS - PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL, pelo qual a empresa optou em 17 de abril de 2000.

6. O Grupo Intersistêmico de Medidas Judiciais concluiu que a interessada deixou de apresentar, por escrito, a desistência da impugnação ao presente processo.

7. A interessada, atendendo à solicitação do Grupo Intersistêmico, apresentou, por escrito, fl. 101, "a desistência expressa do processo administrativo nº 10845.001298/95-40, recepcionado em 17/04/2000 ante a Secretaria da Receita Federal de Santos".

8. A Delegacia da Receita Federal de Santos, com proposta do Grupo Intersistêmico, determina que a desistência da impugnação, por ter sido apresentada fora do prazo, fosse desconsiderada, por não ter produzido qualquer efeito, e que o processo seja excluído do REFIS e encaminhado ao Órgão Julgador para que se aprecie a impugnação apresentada.

9. Em face da transferência de competência para julgamento, prevista no anexo único da Portaria SRF nº 1.033, de 27 de agosto de 2002, o presente processo foi encaminhado a esta Delegacia de Julgamento (fl. 145).

A DRJ em Salvador - BA manifestou-se no sentido de não conhecer da impugnação interposta por ter a contribuinte optado pelo Refis, e desistido expressamente da impugnação interposta, bem como pelo fato de que os débitos confessados no Refis constituem confissão de dívida.

Inconformada a contribuinte apresentou recurso voluntário alegando em sua defesa:

1. nulidades:

M

184



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 14	11 / 2006
 Maria Luzimar Novais Mat. Siapex 91641	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10845.001298/95-40
Recurso nº : 128.535
Acórdão nº : 204.01.506

1.1. incluiu os débitos lançados no Refis em 17/04/00, tendo sido notificada apenas quando da ciência da decisão recorrida de que foi excluída do referido programa de recuperação fiscal por não ter apresentado tempestivamente a desistência formal da impugnação interposta no presente processo;

1.2. a DRJ em Salvador - BA não apreciou a impugnação interposta sob o argumento de que o pedido de parcelamento do débito hora lançado no Refis constitui confissão irretratável de dívida, e conseqüentemente a definitividade do crédito tributário constituído, razão pela qual a decisão há de ser nula para que se proceda a análise das razões de defesa interpostas pela contribuinte;

1.3. incompetência do Delegado da DRF em Santos - SP para excluir débito e ou empresas do Refis;

1.4. deveria ter sido assegurado o direito da recorrente à ampla defesa e contraditório quando da sua exclusão do Refis, o que não foi feito;

1.5. a simples falta de desistência da impugnação interposta pela empresa no presente processo no tempo hábil não teria como condão excluir a contribuinte do Refis, por se tratar de mera irregularidade formal, ainda mais quando, posteriormente procedeu a tal desistência de forma expressa;

1. 6. discorre sobre seu direito de reinclusão no Refis.

2. no mérito:

2.1. inconstitucionalidade da cobrança da Cofins para empresas exclusivamente prestadoras de serviços, citando jurisprudência acerca do Finsocial para amparar suas pretensões;

2.2. a alíquota aplicada deveria ser de 0,5% e não de 1,2% como consta do Auto de Infração;

2.3. a multa de 100% aplicada ao lançamento é ilegal e representa verdadeiro confisco; e

2.4. indevida e ilegal a utilização de taxa Selic como juros de mora.

O recurso voluntário interposto foi apreciado por este Colegiado na sessão de 14/04/05 que se manifestou por meio do Acórdão nº 204-00.078, no qual foi considerado que não houve cerceamento de direito de defesa, que a contribuinte não logrou apresentar comprovação de inclusão no Refis, e que os débitos confessados no referido programa de parcelamento constituem confissão irretratável de dívida, autorizando o lançamento, sendo, em resumo, negado provimento ao recurso interposto.

Após proferida a decisão, foram interpostos embargos declaratórios pela contribuinte por acreditar que houve omissão do referido acórdão em relação às seguintes matérias: incompetência do Delegado da DRF em Santos - SP para excluir débitos do Refis/2000; a exclusão do débito do Refis não foi comunicada à empresa, que apenas teve ciência de tal exclusão com a decisão de primeira instância proferida neste processo; a exigência da Cofins feita nos autos é manifestamente ilegal; a multa aplicada é indevida, devendo, no mínimo ser reduzida a 75% nos termos dos arts 44 e 45 da Lei nº 9430/96, em virtude do disposto no art. 106 do CTN; indevida a cobrança de juros à taxa Selic; conversão do julgamento em diligência para produção de prova pericial.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10845.001298/95-40
Recurso nº : 128.535
Acórdão nº : 204.01.506

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 14 / 11 / 2006	
Maria Luziana Novais Mat. Sape 91641	

2ª CC-MF
Fl. _____

Argüiu também a embargante que houve contradição no Acórdão em questão por ter a relatora afirmado no seu voto que o débito constituído neste processo não foi incluído pela recorrente no Refis/2000, quando as provas constantes dos autos comprovam que foi. Levanta aqui também o questionamento de que a decisão recorrida ao dizer que a inclusão de débito no Refis implica em desistência da impugnação apresentada e confissão irretratável de dívida deixou de apreciar as razões de mérito da impugnação merecendo ser anulada.

Os embargos interpostos foram acatados apenas no que tange à omissão no Acórdão embargado acerca das matérias versando sobre a ilegalidade da exigência da Cofins consubstanciada no presente Auto de Infração; inaplicabilidade da taxa Selic como juros de mora e inaplicabilidade da multa de ofício ao lançamento ou pelo menos sua redução ao percentual de 75%. Nos demais pontos, suscitados pela embargante como omissos ou contraditórios não foram os embargos acolhidos, mantendo-se, por consequência, o Acórdão embargado nestas matérias.

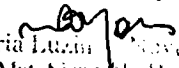
É o relatório.

134 /



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10845.001298/95-40
Recurso nº : 128.535
Acórdão nº : 204.01.506

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	14 / 11 / 2006
Maria Luzia  Mat. SIAPE 91611	

2ª CC-MF
Fl. _____

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

Como bem relatado os presentes embargos declaratórios visam corrigir omissão do Acórdão embargado no que tange às questões de mérito suscitadas pela recorrente no seu recurso e não constantes do voto da relatora. Quais sejam: ilegalidade da exigência da Cofins consubstanciada no presente Auto de Infração; inaplicabilidade da taxa Selic como juros de mora e inaplicabilidade da multa de ofício ao lançamento ou pelo menos sua redução ao percentual de 75%.

Todas estas questões dizem respeito ao crédito tributário hora constituído por meio do Auto de Infração em análise que foi objeto de solicitação de inclusão no Refis por parte da contribuinte.

Ocorre que ao optar pela inclusão do referido débito no Refis a contribuinte efetuou uma confissão irretratável de dívida, reconhecendo, por conseguinte, que o débito consubstanciado no presente processo era por ela devido nos exatos termos em que foi lançado.

Ademais disto, a contribuinte expressamente desistiu da impugnação interposta conforme documento de fl. 115, razão pela qual, deixou de existir o litígio, demonstrando mais uma vez sua concordância com os valores devidos e lançados por meio do presente auto de infração.

Ocorre que a MP 1923 que criou o Refis no seu art. 3º, inciso I determina que a opção pelo Refis sujeita o optante à confissão irrevogável e irretratável dos débitos incluídos no referido programa de recuperação fiscal.

Art. 3º A opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica a:

I - confissão irrevogável e irretratável dos débitos referidos no artigo anterior;

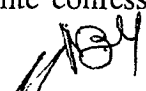
Por sua vez o parágrafo 1º do art. 4º da mesma medida provisória determina que a exclusão da pessoa jurídica do Refis implica na imediata exigibilidade da totalidade do crédito confessado e ainda não pago, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos fatos geradores.

Art. 4º (omissis)

§ 1º A exclusão da pessoa jurídica do REFIS implicará exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.

No caso em questão não há dúvidas de que a recorrente optou por incluir o débito consolidado no presente Auto de Infração no Refis, conforme informado por ela própria às fls. 94/95, razão pela qual este débito tornou-se confissão irrevogável e irretratável de dívida não podendo mais ser objeto de discussão na esfera administrativa ou judicial.

O fato de haver sido excluída do referido programa de parcelamento de débitos também não modifica a situação do débito confessado no âmbito do Refis. O que se tem na exclusão da empresa do Refis é que os débitos nele incluídos, conseqüentemente confessados

 5



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10845.001298/95-40
Recurso nº : 128.535
Acórdão nº : 204.01.506

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 14	11 / 2006
Maria Bastos Manatta	
Mat. Sape 91641	

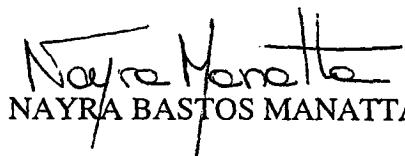
2ª CC-MF
Fl.

irrevogável e irratavelmente, passam a ter exigibilidade imediata, restabelecendo, inclusive os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores, que no caso em questão são representados pela multa de ofício e juros de mora lançados.

Desta forma não cabe mais qualquer análise acerca de tal débito e conseqüentemente do lançamento que o consubstanciou.

Isto posto, conheço, em parte, os embargos interpostos para retificar o Acórdão embargado nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 26 de julho de 2006.


NAYRA BASTOS MANATTA