



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

Processo nº 10980.012133/2003-47
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-002.335 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de junho de 2013
Matéria COFINS LANÇAMENTO
Recorrente METROPOLITANA LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 31/03/1993 a 31/10/1998

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.
CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

A Súmula Vinculante nº 8, do Supremo Tribunal Federal, implicou na declaração de inconstitucionalidade do art. 45 e da Lei nº 8.212, de 1991, que fixava em 10 anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais. Na hipótese de lançamento por homologação, deve ser aplicado o disposto no artigo 150, § 4º do CTN, de modo que o lançamento de ofício apenas pode alcançar os fatos geradores ocorridos nos 5 anos anteriores à constituição do crédito pela notificação do auto de infração

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 31/12/1998 a 31/07/2001

MOMENTO DA APROPRIAÇÃO DA RECEITA. POSTERGAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. ART. 273 DO RIR. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO PELA ESCRITURAÇÃO. FALTA DE PROVA. Eventual equívoco quanto ao momento da apropriação da receita, que caracterizaria mera postergação do recolhimento do tributo, depende de demonstração do encaixe dos valores na escrituração fiscal: faltando no mês de competência e sobrando no mês subsequente, com o encaixe do valor recolhido a menor no mês anterior em relação ao valor recolhido a maior no mês subsequente. Verificação da escrituração que demonstrou não haver tal encaixe afasta, por falta de amparo nos fatos, a alegação de mera postergação no recolhimento do tributo.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso para excluir os fatos geradores ocorridos até novembro de 1998.

Antonio Carlos Atulim – Presidente

Ivan Allegretti – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Alexandre Kern, Rosaldo Trevisan, Marcos Tranchesi Ortiz e Ivan Allegretti. Ausente ocasionalmente o Conselheiro Domingos de Sá Filho.

Relatório

Trata-se de auto de infração (fls. 392/410 e-processo) que constitui crédito tributário de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) em relação aos fatos geradores ocorridos entre 31/03/1993 e 31/07/2001. A notificação ocorreu em 16/12/2003 (fl. 393-e).

No Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal (fls. 411/415-e) detalhou-se que o lançamento decorre da insuficiência de recolhimento da Cofins, verificada a partir “Planilha Demonstrativa de Apuração Mensal da COFINS” preenchida pelo contribuinte e conferida pela Fiscalização, e depois comparada com os valores declarados em DCTF e os valores recolhidos e depositados em juízo.

A contribuinte apresentou impugnação (fls. 417/419-e) alegando, em preliminar, que todas as obrigações correspondentes aos fatos geradores anteriores a dezembro de 1998 foram alcançados pela decadência.

Quanto ao mérito, afirma que “*em diversas competências, o valor apurado em DCTF revela-se superior ao valor correspondente informado na Demonstração, o que, em tese, poderia estar a revelar um crédito em favor da Impugnante, a ser compensado com eventuais débitos surgidos na hipótese contrária. Isso, evidentemente, pode exigir prévia retificação das DCTFs com valores incorretos, o que, se for o caso, será feito oportunamente e informado nesse processo.*” (fl. 419-e).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba/PR (DRJ), por meio do Acórdão nº 8.835, de 20 de junho de 2005 (fls. 445/452 e-processo), julgou o lançamento procedente, conforme o entendimento assim resumido em sua ementa:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/03/1993 a 31/03/1993, 22 01/05/1993 a 31/05/1993, 01/09/1993 a 30/09/1993, 01/12/1993 a 31/12/1993, 01/06/1994 a 30/06/1994, 01/08/1994 a 31/01/1995, 01/03/1995 a 31/03/1995, 01/05/1995 a 30/05/1995, 01/07/1995 a 31/07/1995, 01/09/1995 a 30/09/1995, 01/11/1995 a 30/11/1995, 01/01/1996 a 31/05/1996, 01/07/1996 a 30/09/1997, 01/11/1997 a 31/01/1998, 01/03/1998 a 31/03/1998, 01/05/1998 a 30/06/1998, 01/08/1998 a 31/08/1998, 01/10/1998 a 31/10/1998

Ementa: DECADÊNCIA,

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito relativo à Cofins decai em dez anos.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/03/1993 a 31/03/1993, 01/05/1993 a 31/05/1993, 01/09/1993 a 30/09/1993, 01/12/1993 a 31/12/1993, 01/06/1994 a 30/06/1994, 01/08/1994 a 31/01/1995, 01/03/1995 a 31/03/1995, 01/05/1995 a 30/05/1995, 01/07/1995 a 31/07/1995, 01/09/1995 a 30/09/1995, 01/11/1995 a 30/11/1995, 01/01/1996 a 31/05/1996, 01/07/1996 a 30/09/1997, 01/11/1997 a 31/01/1998, 01/03/1998 a 31/03/1998, 01/05/1998 a 30/06/1998, 01/08/1998 a 31/08/1998, 01/10/1998 a 31/10/1998, 01/12/1998 a 31/12/1998, 01/02/1999 a 31/03/1999, 01/05/1999 a 30/06/1999, 01/10/1999 a 31/10/1999, 01/10/1999 a 28/10/2000, 01/04/2000 a 30/06/2000, 01/09/2000 a 31/10/2000, 01/12/2000 a 31/10/2001

Ementa: LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Presente a insuficiência de recolhimento, apurada em procedimento fiscal, autorizada está a formalização de ofício do crédito tributário correspondente.

Lançamento Procedente

Antes de ter ciência do acórdão, a contribuinte veio aos autos, em carta datada de 24/10/2005 (fls. 459/460-e) para informar a que foi incorporada pela contribuinte ISS SERVISYSTEM DO BRASIL LTDA, alegando, ainda, que “*após examinar as discrepâncias apontadas pela fiscalização, a Impugnante constatou que, em verdade, o que sucedeu, em todo o período objeto de fiscalização, foi mera postergação do pagamento do tributo. Quer dizer, por motivos ignorados (a matéria era da alçada do contabilista e houve mudança desse profissional na empresa), valores relativos a determinada competência somente eram reconhecidos e submetidos à tributação em competências subseqüentes. Isso fica claramente evidenciado pelo demonstrativo anexo (levantado apenas em relação ao período não alcançado pela decadência). Assim, não há que se falar em pagamentos a maior relativamente a determinadas competências, mas, sim, em pagamentos postergados, que, em razão disso, devem ser imputados às competências correspondentes, restando apenas a serem cobrados acréscimos moratórios, conforme dispõe o art. 273 do RIR*” (fl. 459-e), ao final requerendo à Receita Federal que impute os valores postergados à competência que lhe seriam próprias, e, relativamente ao valor postergado exigir, se for o caso, apenas a multa de mora (não a de ofício) e os juros de mora.

Apresenta planilhas indicando as notas fiscais que, emitidas em determinado mês, apenas teriam sido computadas como receita no mês subseqüente (fls. 461/463-e), e junta cópia das notas fiscais (fls. 464/566-e).

A notificação do acórdão da DRJ proferido neste processo apenas aconteceu, por meio da Intimação de fl. 576-e, em 17/04/2007 (fl. 580-e) e a contribuinte interpôs, então, recurso voluntário (fls. 571/574-e), por meio de carta registrada, postada em 16/05/2007 (fl. 589-e).

No recurso voluntário a contribuinte reitera o argumento de que a decadência para constituir o crédito tributário é de 5 anos, e não de 10 anos como entendeu a DRJ, e que as diferenças de tributos lançadas no auto de infração corresponderiam a postergações de pagamentos, argumentado que “*cabe à Receita i) imputar o valor postergado à competência que lhe é própria e ii) exigir, se for o caso, apenas a multa de mora (não a de ofício) e os juros de mora*” (fl. 584).

Este Conselho, por meio da Resolução nº 3403-00.119, de 27 de outubro de 2010 (fls. 600/603-e), entendeu pela necessidade de converter o julgamento em diligência, para que a Unidade de origem verificasse “(1) a composição da base de cálculo da Cofins em relação aos meses em que foram emitidas as notas fiscais apresentadas, e os meses em que o contribuinte alega terem sido apropriadas estas receitas, para verificar se a falta no mês da emissão corresponde ao excesso do mês da apropriação da receita, nos exatos montantes, e (2) informe se os valores informados na planilha de fls. conferem com os dados da contabilidade, em relação aos períodos envolvidos, (3) sendo que em toda a diligência deve ater-se ao período 31/12/1998 e posteriores, ao final lavrando relatório conclusivo, indicando as notas em relação às quais teria havido postergação do recolhimento da contribuição”.

Em 22/12/2009 o contribuinte protocolou petição (fl. 606-e) com pedido de desistência parcial, esclarecendo que tal desistência “*apenas alcança os acréscimos moratórios sobre os tributos recolhidos fora do prazo legal (efeitos do pagamento postergado) relativamente a fatos geradores ocorridos após novembro de 1998, os quais são passíveis de discriminação e serão devidamente declarados na fase de consolidação do parcelamento*”.

A Delegacia da Receita Federal de Curitiba/PR (DRF), depois de obter do contribuinte a documentação contábil necessária, e lavrou Relatório de Diligência (fls. 650/652-e) concluindo o seguinte:

“Após a verificação da base de cálculo da Cofins, conforme “Demonstrativo das Postergações de Receitas Alegadas pelo contribuinte”, em anexo, tanto em relação aos meses em que foram emitidas as notas fiscais apresentadas, quanto aos meses em que o contribuinte alega terem sido apropriadas estas receitas, entende-se que o sujeito passivo, na realidade, não protelou para períodos subseqüentes a escrituração das respectivas receitas, pois, as notas fiscais apresentadas pelo contribuinte foram contabilizadas nos correspondentes meses de suas emissões, contudo, mesmo que aparentemente a Cofins, resultante daquelas receitas provenientes destas notas fiscais, terem sido recolhidas em meses posteriores, não se pode considerar que tenha havido a postergação de pagamento (...).

Assim, somente quando houver inexatidão quanto ao período de apuração estaria configurada a postergação de pagamento, o que, de maneira nenhuma ocorreu no caso em evidência, tendo em vista que as notas fiscais foram, de fato, escrituradas corretamente nos meses de suas emissões.

A inexatidão a que se refere o legislador só teria ocorrido caso estas notas fiscais tivessem sido escrituradas por algum erro ou inexatidão em meses posteriores às suas emissões.

A título de exemplo da não postergação, encontra-se nas cópias das contas “Clientes Diversos” e de “vendas de serviço” extraídas dos livros razão dos meses de junho de 2000 e fevereiro de 2001, em anexo, onde se verifica que os valores das

notas fiscais as quais o contribuinte alega terem sido postergadas para meses subseqüentes, estão incluídas na somatória da receita do dia de suas emissões, conforme planilhas "Demonstrativo das Contas Clientes Diversos e Vendas de Serviços, em anexo" (fls. 650/651-e).

O contribuinte foi notificado do resultado da diligência (fl. 652-e), mas deixou de se pronunciar a respeito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivan Allegretti, Relator.

O recurso voluntário foi interposto por meio de carta, postada nos Correios em 16/05/2007 (fl. 589-e), dentro dos 30 dias contados da notificação do acórdão da DRJ, ocorrida em 17/04/2007 (fl. 580-e).

O recurso, portanto, é tempestivo, motivo pelo qual dele conheço.

a) A decadência parcial.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fixava em 10 anos o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário pelo lançamento.

Deste julgamento do STF resultou a edição da Súmula Vinculante nº 8, com o seguinte teor:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

(DJe nº 112/2008, p. 1, em 20/6/2008. DO de 20/6/2008, p. 1.)

Afastada a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/91 pela declaração de sua inconstitucionalidade, toma seu lugar, neste caso concreto, o artigo 150, § 4º do CTN.

É fora de dúvida de que nos casos em que o contribuinte adianta o pagamento, como ocorre neste caso concreto, resta configurado o lançamento por homologação, atraindo a aplicação do art. 150, § 4º do CTN.

Assim, o lançamento apenas poderia alcançar os fatos geradores ocorridos nos cinco anos anteriores à constituição do crédito tributário.

Neste caso a notificação do auto de infração aconteceu em 16/12/2003 (fl. 393-e).

Assim, o auto de infração apenas pode alcançar os fatos geradores 12/1998 e posteriores, encontrando-se atingidos pela decadência os fatos geradores 11/1998, inclusive, e anteriores.

Devem ser excluídos do lançamento os fatos geradores ocorridos antes de 11/1998.

b) A postergação de receita.

A Recorrente alegou que a diferença de Cofins que lhe está sendo exigida seria decorrente de equívoco seu quanto ao momento de apropriação de determinadas receitas, as quais alega que teriam sido postergadas para o mês subsequente àquele em que deveriam ter sido computadas.

Por causa desta alegação, o julgamento foi convertido em diligência para que a Delegacia de origem verificasse se a alegação e a planilha apresentadas pelo contribuinte eram confirmadas pela sua escrituração.

A Delegacia de origem, no entanto, conferiu a escrituração da Recorrente e demonstrou que não houve postergação de receita.

Restou demonstrado que a postergação de receita alegada pela Recorrente não confere com a realidade da sua escrituração e que os valores que apresentou em planilha não encaixa com os valores e diferenças lançadas, não explicando a insuficiência de pagamentos que levou ao lançamento fiscal.

Apenas se poderia acolher a alegação da Recorrente se os valores e momentos que indicou se confirmassem, explicando as diferenças positivas e negativas entre as receitas e diferenças de contribuições devidas, o que, decisivamente, não se confirmou, tendo demonstrando a Delegacia de origem que a alegação não tem fundamento nos fatos.

Deve, por isso, ser mantida na íntegra a exigência fiscal.

c) O pedido de desistência.

A Recorrente apresentou pedido de desistência parcial, pretendendo que fossem alcançado *“os acréscimos moratórios sobre os tributos recolhidos fora do prazo legal (efeitos do pagamento postergado) relativamente a fatos geradores ocorridos após novembro de 1998, os quais são passíveis de discriminação e serão devidamente declarados na fase de consolidação do parcelamento”* (fl. 606-e).

Ocorre que a presente exigência fiscal não está fundada na mera postergação de receita, ou seja, não se refere a acréscimos moratórios calculados entre a data que o tributo deveria ser recolhido e o mês subsequente em que teria sido recolhido a maior, por causa da suposta postergação equivocada da apropriação da receita.

Neste caso foi constituída a exigência de diferença de Cofins em razão da confissão e recolhimento em valor menor que o efetivamente devido.

Assim, tenho por ineficaz o pedido de desistência formulado, pois se refere a um objeto que nem mesmo consta da autuação.

d) Conclusão.

Voto pelo provimento parcial do recurso, para excluir do lançamento os fatos geradores atingidos pela decadência, anteriores a 12/1998, mantendo quanto ao mais a exigência fiscal e indeferindo o pedido de desistência.

Processo nº 10980.012133/2003-47
Acórdão n.º **3403-002.335**

S3-C4T3
Fl. 571

Ivan Allegretti

CÓPIA