



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

Processo n° 11543.005028/2003-73
Recurso n° 140.538 Voluntário
Acórdão n° 2102-00.145 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de junho de 2009
Matéria Auto de Infração - Cofins
Recorrente Marmil Mármore Mimoso Comércio, Exportação e Importação Ltda
Recorrida DRJ - Rio de Janeiro II/RJ

ASSUNTO: COFINS

PAES – NÃO INCLUSÃO – MANUTENÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO
Não tendo sido comprovada a adesão ao PAES, inexistente duplicidade de autuação, devendo ser mantido o auto de infração.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA – NECESSIDADE DE DECLARAÇÃO –
INAPLICAÇÃO

Para se configurar a denúncia espontânea, é necessário que o contribuinte realize a declaração dos valores devidos. No caso, a autuação tem como fundamento justamente a diferença de valores declarados e escriturados, razão pela qual não se configura a denúncia espontânea.

MULTA 75% – PREVISÃO LEGAL – IMPOSSIBILIDADE DE
ANALISAR ASPECTOS CONSTITUCIONAIS

A incidência da multa punitiva no patamar de 75% está prevista na Lei n° 9.430/96, devendo, portanto, ser aplicada. As questões constitucionais que fulminam a validade de lei não estão no escopo deste tribunal administrativo.

Recurso Parcialmente Provido.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA TURMA ORDINÁRIA da PRIMEIRA CÂMARA da SEGUNDA SEÇÃO do CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento os valores apurados a maior em período anterior.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Presidente

Jm



FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Maurício Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Alexandre Gomes. Ausente o Conselheiro Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de auto de infração de fls. 170/174, lavrado para o fim de constituir débito tributário de COFINS – Contribuição ao Financiamento da Seguridade Social – relativo aos fatos geradores ocorridos nos períodos de apuração 02/2000 a 07/2000, 12/2000, 02/2001 a 04/2001, 10/2001, 12/2001 a 02/2002, 04/2002 a 09/2002, 11/2002 a 08/2003 (fls. 164 a 174).

Registra-se que a fiscalização foi constituída para o fim de verificar os procedimentos adotados pelo contribuinte na formulação do Pedido de Ressarcimento de saldo credor de IPI, realizado através dos autos do processo administrativo nº 13766.000252/00-10.

Todavia, no bojo das verificações obrigatórias, constatou-se diferenças entre os valores das bases de cálculo das contribuições declaradas em DCTF e pagas e aquelas apuradas em seus livros contábeis (fls. 112/117). Tais divergências ocasionaram diferenças entre o tributo recolhido e aquele efetivamente devido. Estas diferenças é que são objeto do presente auto de infração (Termo de Verificação Fiscal – fls. 175/178).

Inconformada com o lançamento, a Recorrente apresentou suas razões de impugnação (fls. 184/190), nas quais alegou:

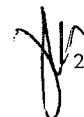
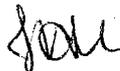
(a) os pretensos débitos estão sendo parcelados no regime de parcelamento especial – PAES – e foram incluído no programa antes da lavratura do auto de infração;

(b) procedeu à denúncia espontânea ao declarar os débitos em DCTF, razão pela qual deve ser afastada qualquer penalidade;

(c) a multa é desproporcional à infração cometida, configurando-se o confisco;

(d) inexistente débito pois contra o valor de R\$ 36.685,00 apurado como devido, a Recorrente realizou o pagamento a maior em outros meses no valor de R\$ 57.891,94.

Às fls. 142, a Recorrente peticionou informando que, “por problemas técnicos quando da transmissão via internet do ‘Pedido de Parcelamento Especial’, ficou impossibilitada de obter cópia do termo de adesão ao referido parcelamento.”



Às fls. 206/207, o Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da Delegacia da Receita Federal em Vitória – ES, anexou aos autos pesquisas dando conta de que a Interessada não aderiu ao PAES — Parcelamento Especial, Lei nº 10.684/2003.

Após analisar as razões apresentadas, a Quarta Turma da Delegacia da Receita Federal do Rio de Janeiro, proferiu o acórdão nº 13-15.262, fls. 211/221, por meio do qual manteve o lançamento por seus próprios fundamentos, a saber:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/07/2000, 01/12/2000 a 31/12/2000, 01/02/2001 a 30/04/2001, 01/10/2001 a 31/10/2001, 01/12/2001 a 28/02/2002, 01/04/2002 a 30/09/2002, 01/11/2002 a 31/08/2003

COFINS. LANÇAMENTO. CABIMENTO.

É cabível o lançamento da COFINS devida em períodos para os quais não se encontra espontaneamente confessada pelo sujeito passivo.

INCONSTITUCIONALIDADE - Não compete à Autoridade Administrativa apreciar argüições de inconstitucionalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional, pois o controle das leis acha-se reservado ao Poder Judiciário.

MULTA DE OFÍCIO. VEDAÇÃO AO CONFISCO. INAPLICÁVEL. A multa de ofício é uma penalidade pecuniária aplicada pela infração cometida, não se lhe aplicando o prescrito no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal de 1988, que, ao tratar das limitações do poder de tributar, proibiu o legislador utilizar tributo com efeito de confisco.

COFINS. COMPENSAÇÃO - Hipótese expressa na legislação de extinção do crédito tributário, a compensação exige a comprovação por meio de documentos hábeis da efetividade daquele procedimento.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - Não compete à DRJ apreciar, originariamente, pedido de restituição ou compensação de tributos ou contribuições federais.

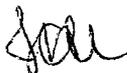
MATÉRIA NÃO IMPUGNADA - Considera-se como não impugnada a contribuição lançada, quando não contestada expressamente pelo contribuinte.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PERÍCIA. DILIGÊNCIAS.

A autoridade julgadora de primeira instância indeferirá as diligências e perícias que considerar prescindíveis ou impraticáveis, fazendo constar do julgamento o seu indeferimento fundamentado.”

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (fls. 226/236), oportunidade em que reiterou as alegações trazidas em sua impugnação e acrescentou argumentos no sentido de que os débitos não são devidos por terem sido compensados com créditos IPI e, uma vez existentes os créditos, não há que se falar em débitos.

É o relatório.



Voto

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS, Relatora

Conforme se verifica dos termos relatados, trata-se de auto de infração de COFINS, defendido pela Recorrente com base nos seguintes argumentos:

- (i) débitos inexigíveis por estares incluídos no PAES;
- (ii) inexistência de multa pela denúncia espontânea dos débitos em DCTF;
- (iii) possibilidade de dedução dos débitos com valores recolhidos a maior a título de Cofins em outros meses e
- (iv) inexistência de débitos em razão da compensação com créditos de IPI;
- (v) impossibilidade de se manter a multa por ser desproporcional à infração cometida, configurando-se o confisco.

(i) Adesão ao PAES

No tocante a suposta adesão ao parcelamento, não restou dúvidas, nos autos, de que a **Recorrente não está incluída no PAES** (fls. 206/207 e 209/210). Ainda que tenha pretendido participar do parcelamento especial, não obteve êxito em sua inclusão, tanto é assim que a própria Recorrente declara tal fato à fl. 195, quando esclarece que *“por problemas técnicos quando da transmissão via internet do ‘Pedido de Parcelamento Especial’, ficou impossibilitado de obter cópia do termo de adesão ao referido parcelamento”*.

Ademais, nesta mesma sessão de julgamento, está sendo julgado o processo nº 11543.005025/2003-30, Recurso 128024, em que também é parte a Recorrente, e no qual foi realizada diligência para o fim de constatar se efetivamente a Recorrente estava incluída no PAES, tendo-se concluído que não, sem qualquer contestação da contribuinte, a saber: ...

*“Em relação ao primeiro tópico, não restou dúvidas, nos autos, de que a **Recorrente não está incluída no PAES**. Ainda que tenha pretendido participar do parcelamento especial, não obteve êxito em sua inclusão. É o que se verifica dos termos do processo administrativo nº 13766.000724/2003-02, em que se analisou justamente a validade da opção da Recorrente, concluindo-se contrariamente à sua alegação. Frise-se, ainda, que a Recorrente deixou de se manifestar acerca da resposta da diligência, razão pela qual reputa-se incontroversa.”*
(destaquei)

(ii) Denúncia Espontânea



Também não é verdadeira a alegação de inexistência de multa em razão da denúncia espontânea dos débitos. É que os valores apontados como devidos decorrem de divergências entre a contabilidade e a DCTF, ou seja, não foram declarados em DCTF. Desta forma, não houve denúncia espontânea, pois os valores sequer foram declarados, devendo a multa ser mantida.

(iii) Dedução dos recolhimentos a maior

Pretende, ainda, a Recorrente, que os valores recolhidos a maior nos períodos de apuração 04/99 a 01/00 e 03/02 (fls. 112/113/115/191), sejam deduzidos os débitos apurados pela fiscalização.

Verifica-se, das planilhas contábeis da fiscalização, que em todos os meses do ano de 1999 foram realizados recolhimentos a maior. Já no ano de 2000 e 2002, somente houve recolhimento a maior nos meses indicados, 01/00 e 03/02

É regra de fiscalização que sejam procedidas deduções da base de cálculo (compensações de ofício) quando apurados recolhimentos a menor em alguns meses e maior em outros, desde que dentro do mesmo período de fiscalização e que os valores não estejam prescritos. No caso, assiste razão à Recorrente, pois a autoridade lançadora tem competência para realizar o procedimento de “compensação de ofício” no momento de apuração dos valores devidos, devidamente acrescidos de multa e juros, e deve fazê-lo para evitar o enriquecimento ilícito da Fazenda, alcançar a economia e celeridade processual.

Desta forma, os valores recolhidos indevidamente deverão ser deduzidos da base de cálculo da COFINS apurada.

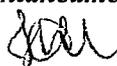
(iv) Inexistência de Débitos pela Compensação com créditos de IPI

Alega, neste ponto, a Recorrente, que não recolheu os tributos ora exigidos porque os extinguiu por meio da compensação com créditos de IPI, assim, não resta nada a ser cobrado.

Todavia, a Recorrente incorre em erro. É que, conforme esclarecido, o presente processo não se refere à glosa de compensações, mas a declarações inexatas, razão pela qual não faz a menor diferença a existência dos créditos tributários alegados. Neste sentido já foi a decisão de primeira instância administrativa, a saber:

“7. Em primeiro lugar, faz-se necessário afastar a afirmativa do impugnante de que o presente lançamento fiscal da COFINS seria decorrência de ter a fiscalização chegado à conclusão sobre a improcedência do Pedido de Ressarcimento de saldo credor do IPI, requerido pelo autuado, lavrando-se, em consequência, o presente Auto de Infração.

8. Se, de fato, é verdade que o procedimento de ofício instaurado tinha inicialmente por escopo, nos termos do MPF de fl. 02, verificar os procedimentos adotados pelo contribuinte na formulação do Pedido de Ressarcimento do IPI acima citado, objeto do processo administrativo nº 13766.000252/00-10, fato é que, ao contrário do que alega o defendente, tais verificações nada influíram na constituição do crédito tributário da COFINS tratado no Auto de Infração ora sob exame, que, conforme expressamente referenciado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 175/178, cuidou da constituição dos valores da contribuição devidos pelo autuado, excedentes daqueles que já houveram sido espontaneamente confessados pelo mesmo em



DCTF. Tais diferenças entre os valores devidos contra aqueles que se fizeram declarados encontram-se perfeitamente delimitadas nas planilhas de situação fiscal de fls. 112/117.

9. De forma diversa, a presente autuação decorre, isto sim, das verificações obrigatórias. Esclareça-se que tal espécie de verificação, atinente a outros tributos e contribuições que não o IPI, encontrava-se expressamente referenciada no mesmo MPF de fl. 02, que comunicou ainda ao contribuinte que o procedimento de ofício a ser levado a efeito apuraria, também, a "correspondência entre os valores declarados e os valores apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal, em relação aos tributos e contribuições administrados pela SRF, nos últimos cinco anos", muito embora, deva se ressaltar, ainda que comunicação não houvesse, as verificações perpetradas integram, por obrigatórias, qualquer procedimento fiscal instaurado pela SRF contra seus administrados, desde que as citadas verificações, em situações específicas que não a presente, façam-se dispensáveis.

10. Do mesmo modo, desassiste razão ao impugnante quando afirma que o Auto de Infração seria produto da desclassificação, pela autoridade fiscal, de compensações de recolhimentos a maior na forma pretendida pelo contribuinte, que, sem quaisquer outros esclarecimentos, genericamente as teve (as compensações) como realizadas na forma permitida em lei, e pendentes de decisão por parte do órgão administrativo superior, esclarecendo tão-somente que tais compensações encontrar-se-iam declaradas em DCTF." (destaquei)

Logo, uma vez que o presente auto de infração não está pautado em procedimentos de compensação, não importa a existência dos créditos da forma como mencionada.

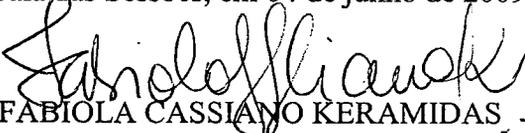
(v) Multa Confiscatória

Finalmente, quanto ao excesso de penalidade, mais uma vez assiste razão à fiscalização. Discute-se apenas a aplicação da penalidade no patamar de 75%. Ocorre que a incidência desta multa punitiva está prevista na Lei nº 9.430/96, neste exato patamar e é defeso a este tribunal administrativo analisar constitucionalidade de lei.

Ante o exposto, é o presente para DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário apresentado pela Recorrente, apenas para prover o pedido de dedução da base de cálculo dos valores recolhidos indevidamente com os débitos apurados. Fica, ainda, resguardado à Receita Federal do Brasil, a verificação de eventuais diferenças em relação ao encontro de contas.

É como voto.

Sala das Sessões, em 04 de junho de 2009


FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS, -

