



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 17 / 09 / 2003
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13502.000749/2001-37
Recurso nº : 121.571
Acórdão nº : 202-14.662

Recorrente : BAFERTIL – BAHIA FERTILIZANTES LTDA.
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

COFINS. INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA. MULTA DE OFÍCIO.

O lançamento da COFINS é de exclusiva responsabilidade do sujeito passivo, aperfeiçoando-se com o pagamento da contribuição. No caso de não pagamento dentro do prazo estabelecido em lei, cabe lançamento de ofício com aplicação de multa de ofício.

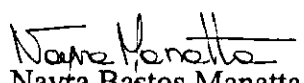
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
BAFERTIL – BAHIA FERTILIZANTES LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 19 de março de 2003.


Henrique Pinheiro Torres
Presidente


Nayja Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar e Dalton César Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Eduardo da Rocha Schmidt.

lao/cf



Processo nº : 13502.000749/2001-37
Recurso nº : 121.571
Acórdão nº : 202-14.662

Recorrente : BAFERTIL – BAHIA FERTILIZANTES LTDA.

RELATÓRIO

Adoto o relatório da decisão Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador - BA, que a seguir transcrevo:

“Em decorrência de ação fiscal levada a efeito contra a contribuinte acima identificada, foi lavrado o Auto de Infração de folhas 03 a 05, relativo à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$166.794,20 (cento e sessenta e seis mil, setecentos e noventa e quatro reais e vinte centavos), acrescido de multa de ofício e juros de mora, pertinente aos fatos geradores ocorridos em maio, agosto, setembro a dezembro de 1996, janeiro, fevereiro, abril, maio, junho, agosto a dezembro de 1997, fevereiro, março, abril, agosto, outubro a dezembro de 1998, nos anos-calendários de 1999, exceto novembro e 2000.

2. *Como enquadramento legal foram apontados os arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 70/91; arts. 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/99 e suas reedições, com as alterações da Medida Provisória nº 1.858/99 e suas reedições.*

3. *Sobre o valor da COFINS apurado, exigiu-se multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento), com base no art. 10, parágrafo único, da Lei Complementar nº 70/91; e art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, para os fatos geradores a partir de 01/01/1997. Para os fatos geradores entre 01/04/1992 e 31/12/1996 além dos enquadramentos citados, o art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 e art. 106, inciso II, alínea 'c', da Lei nº 5.172/66.*

4. *Também foram exigidos juros de mora. A partir de abril de 1995, conforme art. 13 da Lei nº 9.065/95 e a partir de janeiro de 1997, segundo art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96.*

5. *Na Descrição dos Fatos, fl. 04, o fiscal autuante relata que em procedimento fiscal de verificação das obrigações tributárias foram apuradas FALTA DE RECOLHIMENTO DA COFINS. Os valores lançados foram extraídos do Livro Razão, deduzidos dos valores declarados em DCTF. Esclarece que os valores constantes dos Demonstrativos de Situação Fiscal Apurada a título de outras receitas correspondem às Receitas Financeiras*

6. *Encontra-se nas folhas 06 a 09 o Demonstrativo de Apuração da Contribuição, nas folhas 10 a 12 o Demonstrativo de Multa e Juros de Mora, nas folhas 16 a 18, 21 e 23 o Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada, nas folhas 20 e 22 a Composição da Base de Cálculo (Apuração Sintética) de 1999 e 2000, respectivamente, e na folha 19, o Demonstrativo de Receitas Financeiras.*

7. *Cientificada da exigência fiscal em 27/09/2001, fl. 03, a autuada apresentou, em 23/10/2001, a impugnação de folhas 96 a 101, com os argumentos a seguir sintetizados:*



Processo nº : 13502.000749/2001-37
Recurso nº : 121.571
Acórdão nº : 202-14.662

- a) *que os meses de maio/agosto e setembro de 1996, já estariam alcançados pela prescrição, vez que trata-se de lançamento por homologação;*
- b) *que tais lançamentos estão eivados de erros, pois a impugnante optou pelo REFIS e anteriormente por um parcelamento, onde todos estes valores até janeiro de 2000 integraram o referido programa. Que as quantias devidas dos anos calendários de 1996, 1997, 1998, 1999 e janeiro de 2000, foram compulsadas para o REFIS;*
- c) *quanto aos meses de fevereiro até dezembro de 2000, não se contesta a contribuição levantada, pois o autuante compensou recolhimentos efetivados, tendo autuado apenas as receitas financeiras destes meses. Em que pese o principal estar correto, se questionam os juros incidentes sobre tais parcelas pela Taxa SELIC;) se insurge contra a multa de 75%, vez que a autuação lastreou o auto pelos próprios informes do contribuinte, não sendo crível aceitar tal penalidade, como se apurada a exação em fiscalização direta do auditor fiscal e não pelas próprias informações da impugnante;*
- e) *no mesmo tom rebela-se pelos juros na base da Taxa SELIC, que é ilegal e sem respaldo do CTN, que impõe juros nunca superior a 1% ao mês;*
- f) *como prova anexa um demonstrativo do levantamento comparativo com o auto de infração, que analiticamente informa a composição dos valores da coluna 'a pagar', devidamente compulsados para o REFIS e pertinente aos anos calendários de 1995 a janeiro de 2001;*
- g) *junta um demonstrativo da própria Receita Federal que assinala as importâncias incluídas para o REFIS, a fim de serem compatibilizadas, a DCTF referente ao 4º trimestre de 1998, 1º trimestre de 1999, e 2º trimestre de 1999, que foram processadas em 15/10/2001, complementando assim uma lacuna não cumprida anteriormente, falta esta que ensejou a cobrança em duplicidade e apuração no auto de infração, todavia incluídas no REFIS;*
- h) *junta as declarações de IRPJ (anexos IV a VIII) que deram à Receita Federal os elementos que produziram o levantamento fiscal que ora se discute, as DCTF (anexo IX) entregues tempestivamente, que traduzem a espontaneidade da impugnante, e têm o condão de fortalecer a argumentação para redução da multa de ofício de 75%. Junta os DARFs (anexo X) dos períodos enfocados;*
- i) *junta o pedido de parcelamento de COFINS e PIS (anexos XI a XIV), pertinente aos períodos de agosto de 1996 a março de 1997, pagos tempestivamente e equivocadamente compulsados no REFIS, gerando assim duplicidade de pagamento em relação às parcelas pagas até o ingresso no REFIS, que operou em abril de 2000, ou seja, devidamente pagas 21 parcelas no valor de R\$138.726,17. Também, junta cópia dos DARFs de parcelas pagas, cópia do demonstrativo do parcelamento de débitos das parcelas pagas e pagar, bem como cópias de extratos bancários da data do efetivo débito em conta corrente referente ao parcelamento do débito. A impugnante julga em pertinência e por economia processual, que o pedido de restituição assinalado nesta impugnação que não descarta de seu conteúdo de defesa fiscal contra exação levantada, ao contrário é taxada de devedora do Tesouro Nacional, por igual, tem créditos a receber, postura, sem dúvida, justa e equânime.*



Processo nº : 13502.000749/2001-37
Recurso nº : 121.571
Acórdão nº : 202-14.662

8. *Por fim requer perícia, que também seja analisado o pedido de restituição e demais aspectos impugnados."*

A autoridade julgadora de primeira instância manifestou-se, por meio do Acórdão DRJ/SDR nº 01.077, de 27/03/2002, (fls. 272/283), no sentido de julgar procedente em parte o lançamento, ementando sua decisão nos termos abaixo transcritos:

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

Data do fato gerador: 31/05/1996, 31/08/1996, 30/09/1996, 31/10/1996, 30/11/1996, 31/12/1996, 31/01/1997, 28/02/1997, 30/04/1997, 31/05/1997, 30/06/1997, 31/08/1997, 30/09/1997, 31/10/1997, 30/11/1997, 31/12/1997, 28/02/1998, 31/03/1998, 30/04/1998, 31/08/1998, 31/10/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 31/01/1999, 28/02/1999, 31/03/1999, 30/04/1999, 31/05/1999, 30/06/1999, 31/07/1999, 31/08/1999, 30/09/1999, 31/10/1999, 31/12/1999, 31/01/2000, 29/02/2000, 31/03/2000, 30/04/2000, 31/05/2000, 30/06/2000, 31/07/2000, 31/08/2000, 30/09/2000, 31/10/2000, 30/11/2000, 31/12/2000

Ementa: PERÍCIA. REQUISITOS.

Considera-se não formulado o pedido de perícia que deixe de atender os requisitos legais e quando estas são prescindíveis ao deslinde da questão.

DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à COFINS é de dez anos.

PARCELAMENTO. DÉBITOS INCLUÍDOS.

Exclui-se da exigência fiscal os valores constantes em processo de parcelamento.

PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS. DÉBITOS INCLUÍDOS.

Deverão ser excluídos dos valores objeto do lançamento de ofício os débitos do contribuinte, incluídos no Programa REFIS.

MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício a ser aplicada em procedimentos ex-officio é aquela prevista nas normas válidas e vigentes à época da constituição do respectivo crédito tributário, não importando se os dados foram extraídos de livros contábeis do próprio autuado.

JUROS DE MORA. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC.

A lei definiu a utilização da SELIC para o cálculo dos juros de mora, em consonância com o dispositivo no CTN.



Processo nº : 13502.000749/2001-37
Recurso nº : 121.571
Acórdão nº : 202-14.662

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. COMPETÊNCIA.

A competência para apreciar pedidos de restituição é da DRF ou IRF-A do domicílio fiscal da pessoa jurídica requisitante.

Lançamento Procedente em Parte".

A contribuinte tomou ciência do teor do referido Acórdão em 12/04/2002 (fl. 287) e, inconformada com o julgamento da parte que lhe foi desfavorável, apresenta, em 13/05/2002, recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes (fls. 288/289), alegando em sua defesa, apenas em relação à aplicação da multa de ofício ao lançamento, as mesmas razões apresentadas na inicial.

O arrolamento de bens efetuado pela contribuinte (fl. 290) foi inferior, segundo informação de fl. 299, ao valor consolidado da exigência fiscal da decisão da DRJ, estando, portanto, em desacordo com o estabelecido na IN SRF nº 26/2001. Em consequência, foi negado seguimento ao recurso interposto.

A contribuinte foi cientificada da decisão do Delegado da DRF em Camaçari - BA, negando o seguimento do recurso voluntário, e, posteriormente, foi efetuada a cobrança do crédito consubstanciado no auto de infração, por meio da Carta Cobrança de fl. 303.

A contribuinte apresenta recurso (fls. 306/310) ao Delegado da DRF em Camaçari - BA acerca das reconsiderações a serem feitas em relação à aceitação de recurso voluntário e do arrolamento de bens apresentado.

O Delegado da DRF em Camaçari - BA, analisando o recurso interposto, manteve a decisão de negar seguimento ao recurso (documento de fl. 318).

Inconformada, a recorrente apresenta novo recurso às fls. 321/322, sustentando a aplicação retroativa da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, que alterou o § 2º do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, reduzindo o valor do arrolamento de bens a 30% da exigência fiscal definida na decisão de primeira instância.

Por meio do despacho de fl. 328 o Delegado Substituto da DRF/CCI/BA encaminhou o processo a este Segundo Conselho de Contribuintes para que este decidisse sobre a admissibilidade do recurso voluntário interposto como entendesse de direito, sob o argumento de que os argumentos interpostos pela recorrente são fundados em direito superveniente e em homenagem ao princípio da ampla defesa.

É o relatório. //



Processo nº : 13502.000749/2001-37
Recurso nº : 121.571
Acórdão nº : 202-14.662

**VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA**

Preliminarmente, é preciso analisar a admissibilidade do recurso interposto.

O seguimento do recurso voluntário interposto pela contribuinte foi indeferido pelo Delegado da DRFem Camaçari – BA em virtude de a recorrente ter efetuado arrolamento de bens em valor inferior ao consubstanciado na Decisão da DRJ em Salvador - BA.

Cientificada da decisão que negou seguimento ao recurso voluntário a contribuinte interpôs recurso à referida decisão, apresentando, inclusive, novo arrolamento de bens, complementando o feito anteriormente. O arrolamento complementar não foi acatado e foi proferida nova decisão pela autoridade competente, mantendo a negativa de seguimento do referido recurso voluntário.

A recorrente apresenta novo recurso, alegando que o depósito recursal exigido para seguimento do recurso voluntário foi reduzido a 30% do valor consolidado na decisão de primeira instância, devendo, portanto, a nova legislação ser acatada em favor do sujeito passivo, em virtude de aplicação do princípio da retroatividade benigna.

No presente caso, poderia a recorrente ter sido intimada, pela autoridade competente, a apresentar complementação ao arrolamento de bens inicial, permitindo o seguimento do recurso interposto, garantindo, assim, o direito à ampla defesa preconizado pela Constituição Federal.

Por outro lado, o § 2º do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, que dispõe sobre o depósito recursal exigido para admissibilidade do recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo, foi alterado pela Lei nº 10.522, de 19/07/2002, que reduziu o valor do arrolamento de bens a 30% da exigência fiscal definida na decisão de primeira instância.

Competência da DRF para manifestar-se sobre o arrolamento.

Diante do exposto e visando salvaguardar o princípio maior do direito de defesa, é de se acatar o arrolamento de bens apresentado pela contribuinte e se dar seguimento ao recurso voluntário interposto.

Nas razões de mérito, a contribuinte alega que a multa de ofício é indevida, considerando que a base da autuação foi obtida a partir de informações prestadas por ela própria em sua DIRPJ e não a partir de fiscalização direta efetuada por auditor fiscal, caracterizando-se, assim, a sua espontaneidade.

O art. 142 do CTN determina que somente o lançamento constitui o crédito tributário, cabendo à autoridade administrativa a competência para lançar, estabelecendo assim a relação de exigibilidade tributária característica entre o sujeito ativo e o sujeito passivo, conforme transcrição:



Processo nº : 13502.000749/2001-37
Recurso nº : 121.571
Acórdão nº : 202-14.662

“Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante dos tributos devidos, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação de penalidade cabível.”

E, ainda, o parágrafo único explicita:

“a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

No Sistema Jurídico Tributário Brasileiro há três tipos de lançamento:

1. por declaração (ou misto): quando são necessárias informações sobre matéria de fato para a efetivação do lançamento e a lei atribui ao sujeito passivo, ou a terceiro, o dever de fornecê-las. O CTN trata da espécie em seu art. 147. O aperfeiçoamento desse tipo de lançamento se dá com a revisão da declaração (§ 2º do retrocitado dispositivo), momento em que é expedida a competente notificação de lançamento;
2. por homologação (dito autolançamento): neste caso o sujeito passivo tem o dever de antecipar o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, vindo a se aperfeiçoar com a condição resolutória da homologação (§ 1º do art. 150 do CTN). Na prática, porém, este lançamento aperfeiçoa-se com a fruição de seus prazos de decadência, que são diversos, conforme os arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, do CTN; e
3. de ofício (ou direto): acontece sempre que a autoridade administrativa tenha conhecimento do fato passível de enquadramento nas hipóteses elencadas nos incisos I a VII do art 149 do CTN.

O lançamento da COFINS é por homologação e opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

Restando constatado que a contribuinte tem débitos não recolhidos, considera-se não efetuado o lançamento, levando à situação propiciadora para o lançamento de ofício.

Por outro lado, a Administração Tributária, por razões de ordem prática, destacando-se principalmente o significativo crescimento do número de contribuintes, vem adotando a confissão de dívida como mecanismo hábil para gerar o direito do Estado sobre o débito confessado pela contribuinte, inscrevendo-o em Dívida Ativa da União.

Como exemplo de confissão de dívida, nos termos do art. 5º do Decreto Lei nº 2.124/84, argüido pela contribuinte em sua defesa, cita-se a Declaração de Rendimentos do IRPJ (DIRPJ), onde consta calculado o valor do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro devidos.

A confissão, porém, não supre o lançamento, privativo da administração, quando verificado o descumprimento, total ou parcial, da obrigação tributária.



Processo nº : 13502.000749/2001-37
Recurso nº : 121.571
Acórdão nº : 202-14.662

Desta sorte, conquanto a DIRPJ constitua confissão de dívida, o Anexo 4, onde consta, tão-somente, a base de cálculo da COFINS e do PIS, não tem este condão, servindo, meramente, como informações à administração. O simples fato de estes valores, relativos à autuação, terem sido registrados no Anexo 4 da Declaração do IRPJ não leva à elisão da cobrança dos débitos que não foram pagos ou pagos a menor.

A interessada não recolheu a COFINS, logo, não ocorreu o lançamento por homologação. Foi autuada de ofício, consoante os ditames do art. 149, inciso V, do CTN, sendo, portanto, perfeitamente aplicável ao lançamento a multa de ofício.

O não recolhimento da contribuição (base da autuação ora em comento) caracteriza uma infração à ordem jurídica. A inobservância da norma jurídica importa em sanção, aplicável coercitivamente, visando evitar ou reparar o dano que lhe é conseqüente.

Assim sendo, estando a situação fática apresentada perfeitamente tipificada e enquadrada no art. 44 da Lei nº 9.430/96, que a insere no campo das infrações tributárias, outro não poderia ser o procedimento da fiscalização senão o de aplicar a penalidade a ela correspondente, definida e especificada na lei:

"Art. 44 - Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após vencido o prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte."

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso interposto e negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2003. //


NAYRA BASTOS MANATTA