



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13746.000676/2003-82
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-011.502 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de novembro de 2021
Recorrente NITRIFLEX S A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/07/1998 a 31/12/1998

TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA.

Para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quando há o pagamento antecipado, ainda que parcial, a regra para a contagem do prazo inicial é pelo art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional. Já quando não há pagamento, a regra para a contagem do prazo inicial é o art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

ADESÃO A PARCELAMENTO. RENÚNCIA DA PRETENSÃO RECURSAL.

Em regra, a adesão a parcelamento de débitos implica a desistência do Recurso Voluntário e a renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto, conforme art. 78, §2º e 3º, do RICARF. No entanto, inexistindo parcelamento dos crédito tributário lançado, nem sua extinção pelas modalidades previstas em lei, persiste a lide administrativa, devendo ser conhecido o Recurso Voluntário para análise de seu mérito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Marinho Nunes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ari Vendramini, Semíramis de Oliveira Duro (Vice-Presidente), Marco Antonio Marinho Nunes, Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocada), José Adão Vitorino de Moraes, Jucileia de Souza Lima, Marcelo Costa Marques d'Oliveira (suplente convocado) e Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3301-011.502 - 3ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 13746.000676/2003-82

Relatório

Cuida-se de **Recurso Voluntário** interposto contra o **Acórdão n.º 13-31.128 - 4ª Turma da DRJ/RJ2**, que julgou **procedente em parte** a **impugnação** apresentada contra o **Auto de Infração N.º 0002629 (COFINS/1998)**, lavrado em **16/06/2003**, decorrente de auditoria interna nas DCTFs do 3º e 4º trimestres de 1998, por intermédio do qual foram exigidos valores do tributo Cofins relativos aos períodos de apuração **07/1998 a 12/1998**, em razão da não confirmação dos correspondentes créditos vinculados a “Comp. s/ DARF – Ressarcimento IPI”, Processo n.º 10735.000001/99-18, decorrente da ocorrência “Proc. de outro CNPJ”.

Abaixo, a composição do crédito tributário lançado:

Auto de Infração – COFINS

Contribuição (código 2960):	274.570,85
Multa de Ofício (75%):	205.928,14
Juros de Mora (até 06/2003):	242.701,46
Valor do Crédito Tributário:	723.200,45

Por bem descrever os fatos, adoto, como parte de meu relatório, o relatório constante da decisão de primeira instância, que reproduzo a seguir:

Relatório

Trata-se de litígio administrativo instaurado com a impugnação de NITRIFLEX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO (fls. 01-14) ao auto de infração lavrado pela Delegacia da Receita Federal em Nova Iguaçu (fls. 17-21).

Em razão de auditoria interna realizada em DCTFs, foi identificada falta de recolhimento do principal da COFINS referente ao período de apuração de julho a dezembro do ano de 1998, em relação ao contribuinte em apreço (fl. 18).

Segundo o demonstrativo de créditos vinculados não confirmados, os recolhimentos das receitas (código 2172) relativas aos fatos geradores citados não foram confirmados (fls. 19-20).

Em conseqüência, foi lavrado auto de infração com base nos arts. 1º a 4º da Lei Complementar 70/91, art. 1º da Lei 9.249/95, art. 57 da Lei 9.069/95, arts. 56 *caput* e parágrafo único, 60 e 66 da Lei 9.430/96 e arts. 53 e 69 da Lei 9.532/97 (fl. 91). A multa vinculada fundamentou-se no art. 160 da Lei 5.172/66, art. 1º da Lei 9.249/95, art. 44, I e parágrafos da Lei 9430/96 e art. 9º da Lei 10.426/02 (fl. 18).

Consta do processo extratos de consulta a informações sobre parcelamento do contribuinte, bem como parecer sobre a pertinência do parcelamento com relação ao auto de infração tratado (fls. 36-69).

Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 01-14, na qual alega, em síntese:

- Conforme se depreende das peças de lançamento trazidas à colação, a impugnante sofreu autuações de COFINS em decorrência de supostas irregularidades ou inconsistências nas DCTF's entregues relativas ao ano-calendário 1998.

- Em que pese a tentativa do Fisco de levar a efeito a cobrança dos supostos débitos aqui glosados, merece o presente auto ser anulado de plano, uma vez que o direito creditório da Fazenda está extinto, em razão dos efeitos da decadência, prevista no art. 150 do Código Tributário Nacional.

- Pretende o fisco, em julho de 2003, lançar valores relativos a eventos ocorridos em 1998, o que implica o reconhecimento da decadência, porque já transcorrido o prazo decadencial quinquenal conferido ao fisco para a constituição do crédito tributário.

- Ainda que não acolhida a preliminar de decadência, o que somente se admite por amor à argumentação, deverá ser declarado nulo o auto de infração, pois os supostos débitos que a Fazenda pretende lançar estão incluídos no REFIS, já plenamente quitados pelo contribuinte.

- Não bastasse o fato de a Fiscalização ter lançado valores abrangidos pelos efeitos da decadência, desconsiderou, ainda, que a impugnante já está quite com a Fazenda, no que diz respeito aos supostos débitos aqui glosados.

- Isso porque, desconsiderou a inclusão dos débitos aqui lançados no REFIS, já integralmente quitados pela impugnante como comprova o DCC 00061787 anexo. Trata-se, como dito, de modalidade de extinção do crédito tributário por pagamento, forma prevista no artigo 156, I, do Código Tributário Nacional.

- É em homenagem aos princípios da moralidade pública, da segurança jurídica e da razoabilidade, que deverá ser declarado nulo o presente auto, ou, ao menos, julgado improcedente, já que glosa valores já pagos, o que não se admite.

- Desta forma, só existe um caminho a ser trilhado, que é o da anulação da autuação, por manifesta inconsistência e impossibilidade jurídica.

- Ainda que superadas as questões até agora suscitadas, é inadmissível a aplicação de multas que, somadas, correspondam a aproximadamente 100% do valor espontaneamente declarado e pago pela impugnante, não estando autorizado o Fisco a confiscar em decorrência de suposta irregularidade ou inconsistência nas DCTF's.

- Se a própria Constituição dispõe que é proibida a utilização de tributo com efeito de confisco (artigo 150, inciso IV), por uma relação de causa e efeito, absurda é a multa correspondente a quase 100% do valor do imposto, devendo por isso ser afastada.

- Veja-se que se o legislador pátrio não pode instituir tributos confiscatórios, não pode prever multas abusivas, já que se não pode o mais, não pode o menos. Ainda mais admitir confisco em decorrência de suposta inconsistência em DCTF.

- Não bastasse a nulidade das autuações e abusividade das multas, vale dizer ainda que os juros aplicados correspondem à taxa SELIC, que afronta diversos princípios constitucionais tributários, dentre eles o da legalidade, da isonomia e da segurança jurídica.

- Afronta o princípio da legalidade, por não estar definida em lei, donde concluí-se que é ilegal e inconstitucional. Vale dizer: não é obrigação que deva ser suportada pelos contribuintes, já que estes, antes de mais nada, só podem ser obrigados a fazer, ou deixar de fazer, algo somente em virtude de lei. A definição de taxa SELIC se encontra nas circulares n. 2.868/99 e n. 2.900/99, do BACEN: "Define-se Taxa SELIC como a taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados no Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais"

- Malogra o princípio da isonomia porque a utilização da referida taxa fulcra-se na premissa de não se permitir que os contribuintes deixassem de pagar impostos, para aplicarem no mercado.

- Por fim, afronta o princípio da segurança jurídica, já que obrigações só podem ser instituídas por meio de lei, o mesmo se dizendo de alteração ou supressão das mesmas. No presente caso significa dizer que, de uma ora para outra, pode o BACEN

alterar a definição da taxa SELIC por meio de nova circular, o que viria a modificar a natureza da taxa de acordo com as conveniências do Executivo e ao malogro dos direitos dos contribuintes.

- Em assim sendo, deve-se ser aplicado o disposto no artigo 161, § 1.º do CTN, como entendeu o Ministro Franciulli, em decisão do recurso especial n. 215.881 e 297920, que seguem: "Nem se argumente com a artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional, cuja dicção é a seguinte (...). A ressalva "se a lei não dispuser de modo diverso" não significa que as leis acima lembradas poderiam simplesmente determinar a incidência da Taxa SELIC."

- Requer o contribuinte, por fim, anular o auto de infração em tela ou, sucessivamente, no mérito, que seja julgado improcedente o lançamento, pois lança valores, que, além de estarem abrangidos pelos efeitos da decadência, estão integralmente pagos pela impugnante - débitos incluídos no REFIS, já integralmente quitado pela impugnante.

É o relatório.

Devidamente processada a Impugnação apresentada, a 4ª Turma da DRJ/RJ2, por maioria de votos, julgou procedente em parte o recurso, nos termos do voto do relator, conforme Acórdão n.º 13-31.128, datado de 27/08/2010, conforme ementa a seguir:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/07/1998 a 31/12/1998

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Em face do princípio da retroatividade benigna, exonera-se a multa de ofício no lançamento decorrente de pagamentos não comprovados, apurados em declaração prestada pelo sujeito passivo, por não mais ser exigido pela legislação tal lançamento, podendo-se cobrar diretamente os débitos incluídos em DCTF.

EFEITO CONFISCATÓRIO.

Não cabe a órgãos administrativos aferir eventual afronta ao texto constitucional em face de multas previstas em lei ordinária.

TAXA SELIC.

A incidência da taxa SELIC na atualização dos débitos tributários da União Federal é prevista na legislação de regência, não competindo a órgãos julgadores avaliar sua oportunidade ou sua conveniência.

DECADÊNCIA.

O prazo para a extinção do crédito tributário em face da decadência é quinquenal; não havendo pagamento, conta-se o prazo a partir do dia seguinte àquele em que poderia ter sido lançado o tributo. Antes da fluência de tal prazo, não há que se falar em extinção do crédito tributário pela decadência.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

De acordo com essa decisão, foi exonerada a multa de ofício aplicada à Contribuição lançada, em face da retroatividade benigna prevista pelo art. 106, II, do CTN, sob o fundamento de que as circunstâncias existentes no presente processo não se coadunam com as hipóteses (infrações) previstas pela lei para a aplicação da penalidade.

Cientificada do julgamento de primeiro grau, a Contribuinte apresenta Recurso Voluntário, com a seguinte estrutura:

A - DOS FATOS**B - RAZÕES PARA REFORMA DO V. ACÓRDÃO DE FLS.****B.2. DA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXIGIDO****C - DO PEDIDO**

O Recurso Voluntário é encerrado com os seguintes pedidos:

C – DO PEDIDO

22. Diante de todo exposto, requer seja CONHECIDO e PROVIDO o presente recurso para que, reformando-se o v. Acórdão de fls., seja CANCELADA a autuação levada a efeito.
23. Caso não seja esse o entendimento, requer seja reconhecida a DECADÊNCIA do direito do fisco efetuar o lançamento de ofício, através do AI em questão, quanto ao crédito tributário relativo ao fato gerador do período de 01-07/1998.

Termos em que,

Pede deferimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Antonio Marinho Nunes, Relator.

I ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razões pelas quais deve ser conhecido.

II FUNDAMENTOS

No Recurso Voluntário, a Contribuinte apresenta contestação envolvendo dois temas:

- a) **Decadência:** Inaplicável ao caso o art. 173, I, do CTN, mas, sim, o art. 150, §4º, do mesmo Código, por tratar-se a Cofins de tributo sujeito a lançamento por homologação. Logo, deve ser reconhecida a decadência da exigência do período de apuração 07/1998; e
- b) **Extinção dos Valores por Parcelamento (REFIS):** Todos os valores, com vencimento até 29/02/2000, deveriam ser abrangidos pelo REFIS, conforme art. 1º da Lei nº 9.964, de 10/04/2000. Todos os valores foram declarados em DCTF, ficando desobrigada de tê-los declarado novamente por meio da Declaração REFIS, nos termos do art. 2º, I, da Instrução Normativa SRF nº 43, de 25/04/2000. Caso o Fisco não tenha incluído os débitos aqui cobrados no REFIS, declarados via DCTF muito antes da adesão no REFIS, foi por mera desatenção sua, não podendo tal equívoco reverter desfavoravelmente à Recorrente.

II.1 Decadência

No caso, o tributo envolvido sujeita-se a lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, e opera-se pelo ato em que a referida autoridade,

tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa, nos termos do art. 150 do CTN.

O §1º do dispositivo acima referido consigna que o pagamento antecipado pelo obrigado nos termos desse artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

Em outras palavras, para a aferição da decadência com a utilização da regra contida no §4º do art. 150 do CTN¹, há a necessidade de existência de pagamento, o que não se observa na presente situação. Confira-se os pertinentes trechos da decisão de piso:

[...]

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação. Uma vez realizado o pagamento, espontaneamente, antes de qualquer procedimento de fiscalização, considera-se o termo inicial do prazo decadencial a ocorrência do fato gerador (art. 150, §4º do Código Tributário Nacional).

Alega o contribuinte que pretende o fisco, em julho de 2003, lançar valores relativos a eventos ocorridos em 1998, o que implica o reconhecimento da decadência, porque já transcorrido o prazo decadencial quinquenal conferido ao fisco para a constituição do crédito tributário

Ocorre que não houve pagamento algum no período em pauta (fls. 78-79). Como já ressaltado, não tendo havido qualquer pagamento, aplica-se a regra do art. 173, inc. I do CTN. Neste caso, o fisco tem até o final do ano de 2003 para constituir o crédito tributário.

Além disso, mesmo que não fosse aplicada a regra do art. 173, I e fosse utilizada a norma prevista no art. 150 §4º ambos do CTN, o fisco teria até o final de julho de 2003 para constituir o crédito tributário, e, no caso, foi constituído em 22 de julho 2003 – o que também vai contra o argüido pela impugnante.

Com efeito, não houve, no caso, decadência.

[...]

Como visto, não havendo pagamento, a regra para a contagem do prazo decadência desloca-se para aquela estipulada no art. 173, I, do CTN, tendo como marco inicial **01/01/1999**.

Logo, como o Fisco teria até o final de 2003 para constituir o crédito tributário, não há que se falar em decadência.

II.2 Extinção dos Valores por Parcelamento (REFIS)

Esta alegação constou da Impugnação que instaurou a lide e recebeu a seguinte análise por parte da DRJ:

[...]

Com relação à alegação do contribuinte referente ao REFIS, realmente a impugnante aderiu ao programa, por meio da conta 850000055080. Tal conta foi liquidada por pagamento, como afirma o contribuinte em sua impugnação. Ocorre, contudo, que não há débito de COFINS referente ao período de apuração constante do presente auto que tenha sido incluído no REFIS - 07/1998-12/1998 (fls. 34-36).

[...]

¹ Cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador.

De fato, a Unidade de Origem, antes do julgamento de primeira instância, realizou minuciosa investigação quanto à alegação da Contribuinte de que os valores lançados estariam todos extintos no âmbito do REFIS, deixando bem destacado que tal argumentação não guarda pertinência, conforme os seguintes trechos do Despacho às fls. 73-74 (destaques acrescidos):

[...]

Quanto a alegação do contribuinte referente ao REFIS, de fato a impugnante aderiu ao Programa de Recuperação Fiscal — REFIS, através da conta n.º 850000055080, tendo sido a mesma liquidada por pagamento, conforme consta em Documento Comprobatório de Compensação — DCC n.º 000061787 (fls. 26), onde o mesmo refere-se a compensação de créditos de IPI (1097) com débitos do REFIS (9100) através no processo n.º 17746.000019/2001-73. Entretanto, **no referido parcelamento (REFIS) não foram incluídos os débitos da COFINS objeto do presente AI (07/1998 a 12/1998)**, constando apenas débitos da COFINS referentes a 01/1998 a 06/1998, e de exercícios anteriores (fls. 36/46). **Assim sendo, não foi confirmada a alegação do impugnante, de que os débitos lançados no AI em questão encontram-se quitados.**

No extrato de débitos do processo 10735.000001/99-18 (fls. 47/67), informado em DCTF e vinculado a "Comp s/ DARF — Ressarcimento IPI, também não constam os débitos levantados no AI ora impugnado.

Às fls. 31/32, o contribuinte juntou a cópia autenticada da identidade, conforme solicitado às fls. 34.

Desta forma, seguindo as orientações dispostas nas Notas Técnicas Corat/Cosit n.º 61/2001, e Corat/Sief Fiscel n.º 25/2002 e 03/2003, como na análise preliminar da impugnação apresentada pelo contribuinte não houve alteração do valor do crédito constituído pelo AI Eletrônico em questão, uma vez que **não foi confirmada a alegação do impugnante, de que os débitos lançados no AI em questão encontram-se incluídos e quitados no REFIS ou no processo 10735.000001/99-18 (informado em DCTF)**; e como a alegação de DECADÊNCIA interposta pelo contribuinte constitui matéria de direito que requer a apreciação de mérito, proponho o encaminhamento do presente processo à DRJ/RJO I para prosseguimento.

[...]

Já em fase de Recurso Voluntário, por meio da petição acostadas à fl. 109, a Recorrente chegou a noticiar nestes autos que teria consolidado os débitos aqui litigados no parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941, de 27/05/2009, razão pela qual requereu a desistência de quaisquer discussões existentes, bem como a remessa dos autos à origem para arquivamento.

Devolvidos os autos à origem, foi verificado que a petição de fl. 109 não fazia a adequada menção a este processo, o que motivou a emissão da Intimação / ARFB / DC / N.º 185/2015, à fl. 116, para a Contribuinte apresentar nova desistência formal identificando o número do processo e o motivo da desistência.

Em resposta, à fl. 137, a Recorrente informou que os débitos deste Processo Administrativo Fiscal não foram consolidados no parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941, de 2009, e requereu a remessa dos autos a este Colegiado, para julgamento do Recurso Voluntário.

Pela narrativa acima, observa-se que os débitos objeto do Auto de Infração ora em análise não foram incluídos em quaisquer tipos de parcelamentos ou programas similares, o que demonstra a improcedência do argumento da Recorrente de extinção do crédito tributário por tal modalidade.

Ademais, entendo que as causas que ensejaram a não inclusão dos débitos do presente Processo Administrativo Fiscal em programas e parcelamentos postos à disposição da Contribuinte pela legislação tributária não possibilitam infirmar o lançamento fiscal, uma vez restar exaustivamente comprovado nestes autos que não houve a regular extinção/quitação dos débitos ora em análise, como quer fazer crer a Recorrente.

Portanto, nada a ser provido também neste tópico.

III CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Marinho Nunes