



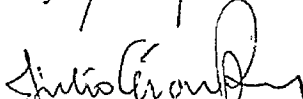
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13808.001254/2001-91
Recurso nº 138.988
Resolução nº 3402-00.079 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 25 de maio de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente PEM ENGENHARIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do Colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência. Vencidos os Conselheiros Sílvia de Brito Oliveira (Relatora), Fernando Luiz da Gama lobo D'Eça e Leonardo Siade Manzan que acham desnecessária a realização da diligência. Designado o Conselheiro Júlio César Alves Ramos para redigir a diligência.


Nayra Bastos Manatta - Presidente


Júlio César Alves Ramos - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Leonardo Siade Manzan e Nayra Bastos Manatta.

RELATÓRIO

Trata-se de exigência tributária relativa à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) decorrente dos fatos geradores ocorridos nos períodos de junho a julho de 1998, de setembro a novembro de 1998 e de janeiro a setembro de 2000, em virtude da constatação, pela fiscalização, da falta de pagamento da referida contribuição.

A peça fiscal foi impugnada e a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP (DRJ/CPS) julgou procedente em parte o lançamento, nos termos do voto condutor do Acórdão constante das fls. 338 a 443, para excluir do crédito tributário constituído

os valores retidos por órgão público nos períodos de apuração de julho, setembro e novembro de 1998.

O inconformismo com essa decisão motivou a interposição de recurso voluntário ao extinto Segundo Conselho de Contribuintes, às fls. 363 a 375, para alegar, em preliminar, a ocorrência da prescrição, tendo em vista que a impugnação ao feito fiscal foi apresentada em 16 de abril de 2001 e a ciência da decisão da primeira instância se deu em setembro de 2006, configurando-se, pois, a paralisação do processo por mais de cinco anos, por absoluta inércia da administração fazendária.

Ainda em preliminar, alegou-se a nulidade do lançamento, por faltarem a liquidez e a certeza necessárias à cobrança do crédito tributário, pois a fiscalização não considerou pagamentos efetuados antes da lavratura e ciência do auto de infração.

Relativamente ao mérito, a recorrente alegou, em síntese, que:

I – o crédito tributário relativo aos meses de janeiro a setembro de 2000 fora extinto por pagamento, conforme Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) acostados à impugnação;

II – a base de cálculo do mês de janeiro de 2000 é R\$ 1.078.977,92 (um milhão setenta e oito mil novecentos e setenta e sete reais e noventa e dois centavos) e não o valor apurado pela fiscalização (R\$ 859.289,36);

III – o crédito tributário correspondente aos meses de junho a novembro de 1998 encontra-se extinto por força de retenções e pagamentos efetuados pela Diretoria de Engenharia Naval, em conformidade com o art. 64 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

IV – o saldo relativo ao mês de janeiro de 2000, no valor de R\$ 16.000,80 (dezesesseis mil reais e oitenta centavos) não pode prevalecer no lançamento, pois encontra-se com a exigibilidade suspensa por ter sido incluído no Programa de Recuperação Fiscal (Refis) instituído pela Lei nº 9.964, de 2000, conforme art. 4º, § 4º, inc. II, dessa lei e art. 151, inc. VI, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN); e

IV – tratando-se de débito com exigibilidade suspensa, deve ser excluída a aplicação da multa de ofício, por força do art. 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Por fim, alegaram-se o caráter confiscatório da multa de ofício e a impropriedade da utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) para cálculo dos juros moratórios, uma vez que essa taxa pode ser utilizada única e exclusivamente no mercado financeiro.

Ao concluir, a recorrente afirmou que a autuação deve ser cancelada por não possuir suporte na realidade fática e por contrariar comandos legais aplicáveis ao caso e solicitou a reforma parcial da decisão recorrida para declarar a improcedência do lançamento ou que seja determinada diligência para comprovação dos pagamentos à vista e parcelados e das retenções efetuadas, computando-os para apuração de eventual saldo devedor e, ainda, caso subsista a autuação, para que seja reconhecida a invalidade da cobrança de juros com aplicação da taxa Selic e da exigência de multa de ofício, em face do seu caráter confiscatório.

Em sessão realizada em 8 de maio de 2008, a 4ª Câmara do extinto Segundo Conselho de Contribuintes resolveu converter o julgamento do recurso voluntário em diligência para que, na unidade de origem, fossem elaboradas planilhas com vista a demonstrar,

do crédito tributário constituído nestes autos, quais os valores, por período de apuração, estão parcelados no âmbito do Refis e quais foram objeto de pagamento, apurando-se o saldo devedor porventura remanescente, caso sejam considerados os pagamentos efetuados com gozo da espontaneidade e a inclusão de débitos no Refis.

O processo foi remetido ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) com a informação das fls. 445 e 446, que, sumariamente, esclarece que:

1) os valores efetivamente pagos antes do início do procedimento fiscal foram considerados;

2) os saldos remanescentes dos períodos de apuração de junho e julho de 1998, e de setembro a novembro de 1998 já estão deduzidos dos valores declarados no Refis e das retenções efetuadas por órgãos públicos;

3) no período de apuração de janeiro de 2000, o valor de R\$ 16.000,80 declarado no PGD não foi consolidado no Refis e, portanto, não há duplicidade de cobrança.

4) o valor de R\$ 9.410,13 autuado no período de janeiro de 2000 foi transferido para o processo nº 13807.005281/2005-76 e incluído no Refis; e

5) para os demais débitos do ano-calendário 2000, os pagamentos foram efetuados após o início do procedimento fiscal, podendo ser utilizados para amortização do auto de infração.

À fl. 423, foi anexada planilha demonstrativa dos débitos apurados, transferidos para o Refis e dos pagamentos realizados.

Sobre essas informações, a contribuinte manifestou-se, às fls. 449 a 451, para acostar aos autos quadro comparativo dos valores da Cofins por ela apurados, dos valores apurados pela fiscalização e das inclusões no Refis e pagamentos efetuados e solicitar o provimento do seu recurso para cancelar o auto de infração ou, alternativamente, para, no período de janeiro a setembro de 2000, cancelar a exigência do principal e da multa de ofício, mantendo-se apenas a cobrança da multa de mora para os pagamentos efetuados após o vencimento.

É o relatório.

VOTO VENCEDOR

Coube-me, por determinação presidencial, redigir a resolução que resultam decisão da Câmara de converter o julgamento em diligência com base nas seguintes considerações, por mim expendidas, em sessão.

Do bem elaborado relatório parece que a fiscalização considerou suficiente comprovar o início do procedimento fiscal pela juntada do Mandado de Procedimento Fiscal, servindo a data de sua ciência – 06 de outubro de 2000 – c como marco inicial da exclusão da espontaneidade.

Assim, pelo menos entendeu a instância recorrida, mas a douta relatora considerou que tal data não basta àquela configuração e tomou para tal a data do primeiro ato

escrito, praticado pela autoridade fiscal, incumbida da ação fiscal, que consta nos autos. Seria ele o “Termo de Verificação Fiscal da fl. 06, cuja ciência ocorreu em 15 de março de 2001”, nas suas palavras.

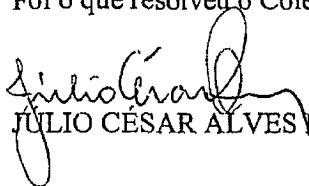
Ocorre que tal não parece provável. É que os procedimentos fiscalizatórios realizados pelos AFRFB são, costumeiramente, iniciados não só com a ciência do Mandado de Procedimento Fiscal. Ela é, como regra, acompanhada da elaboração, na mesma ocasião, de “Termo de Início de Ação Fiscal” ou título equivalente. É nele que a autoridade solicita os documentos que precisará examinar para o cumprimento da determinação institucional relatada no MPF.

Daí que o “Termo de Verificação”, ao invés de o primeiro, deve, mais provavelmente, ser o último termo escrito lavrado por aquela autoridade, não podendo ser considerado para demarcação do início da ação fiscal.

Não se pode, então, tomar como certa a premissa de que não houve nenhum termo anterior ao de Verificação embora nenhum outro esteja, mesmo, presente nos autos. Tanto pode ter ocorrido que algum foi lavrado e apenas não juntado porque a autoridade fiscal considerou bastante a juntada do MPF, como pode, de fato, não ter sido lavrado qualquer um.

Por isso, considerou o colegiado necessária sua baixa à unidade preparadora para que junte aos autos o Termo por meio do qual foi cientificado ao contribuinte o início do procedimento fiscal e, conseqüentemente, excluída sua espontaneidade. Caso não tenha mesmo havido nenhum ato escrito anterior ao Termo de Verificação Fiscal, que essa circunstância seja atestada nos autos.

Foi o que resolveu o Colegiado.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS