



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

Processo n° 13855.722942/2013-66
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 3302-005.284 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de março de 2018
Matéria AI.PIS/COFINS
Recorrente SUBWAY LINK PRODUCAO AUDIOVISUAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 30/04/2009 a 30/09/2009

LIMITE DE ALÇADA VIGENTE NA DATA DA APRECIÇÃO DO RECURSO. NOVEL LEGISLAÇÃO. CABIMENTO. RECURSO DE OFÍCIO. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA CARF. APLICAÇÃO.

Súmula CARF n° 103: Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Recurso de Ofício Não Conhecido

Sem Crédito em Litígio

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício.

[assinado digitalmente]

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

[assinado digitalmente]

Maria do Socorro Ferreira Aguiar - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Paulo Guilherme Déroulède, José Fernandes do Nascimento, José Renato Pereira de Deus, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Jorge Lima Abud, Diego Weis Júnior, Raphael Madeira Abad e Walker Araújo.

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos até o presente momento processual, os quais foram relatados de forma minudente, adoto parcialmente o relatório da r. decisão recorrida, conforme a seguir transcrito:

Trata o presente processo de ação fiscal levada a efeito em relação à Contribuinte em epígrafe da qual resultou Lançamento, consubstanciado no “Auto de Infração” de fls. 3.741/3.770, da Contribuição do PIS-PASEP/COFINS no que tange aos períodos de apuração do ano-calendário de 2009, 2010 e 2011, em decorrência dos seguintes fatos:

-Infração 001 - Incidência não Cumulativa Padrão - Insuficiência de Recolhimento da Contribuição do PIS-PASEP/COFINS, com aplicação da multa de 150% e 75% em alguns períodos. Conforme visto no item 3.2, o contribuinte apresentou DCTF(s) inexatas e deixou de recolher Contribuições para o PIS/COFINS.

- Infração 002 - Créditos Descontados Indevidamente na Apuração da Contribuição do PIS-PASEP/COFINS, com aplicação de multa de 75%. Conforme visto no item 3.2, o contribuinte creditou-se de valores que não são passíveis de créditos das Contribuições para o PIS/COFINS, por falta de previsão legal.

O Termo de Verificação Fiscal de fls. 3.772/3.813, circunstancia de forma minudente a situação fática constatada, quanto:

1- A constituição e histórico da fiscalizada SUBWAY e SUBWAY EVENTOS (CCSA);

2- A dissolução irregular da SUBWAY EVENTOS (CCSA) e a sua sucessão pela SUBWAY;

3- Aos contratos com a rede de Supermercados Wal Mart;

4- A apuração do PIS-PASEP/COFINS nos períodos de 2009, 2010 e 2011;

5- A responsabilidade tributária do sujeito passivo, Arnold Eugênio Correia da Silva, CPF nº 160.289.508-23, sócio administrador da fiscalizada.

Conclui a fiscalização:

5 – VALORES A TRIBUTAR

5.1 – INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO PIS

Os valores a tributar são as diferenças entre os valores apurados pela fiscalização e os declarados ou recolhidos pelo contribuinte. A coluna (1) P IS Apurado contém os valores apurados pela fiscalização (Doc. 25); a coluna (2) Valor Declarado em DCTF contém os valores declarados pelo contribuinte, conforme exposto nos itens 3.2.2 a 3.2.4; (3)

Valor Recolhido contém os valores recolhidos pelo contribuinte, conforme exposto nos itens 3.2.2 a 3.2.4 e (4) Valor de Tributo é a diferença entre a coluna (1) e o maior valor entre a coluna (2) e (3).

5.2 – INSUFICIENCIA DE RECOLHIMENTO DA COFINS

Na tabela abaixo são apresentados os valores de tributo das Contribuições para a COFINS, conforme exposto nos itens 3.2.2, 3.2.3 e 3.2.4. Os valores a tributar são as diferenças entre os valores apurados pela fiscalização e os declarados ou recolhidos pelo contribuinte. A coluna (1) COFINS Apurada contém os valores apurados pela fiscalização (Doc. 25); a coluna (2) Valor Declarado em DCTF contém os valores declarados pelo contribuinte, conforme exposto nos itens 3.2.2 a 3.2.4; (3) Valor Recolhido contém os valores recolhidos pelo contribuinte, conforme exposto nos itens 3.2.2 a 3.2.4 e (4) Valor de Tributo é a diferença entre a coluna (1) e o maior valor entre a coluna (2) e (3).

(...)

6 – DA MULTA QUALIFICADA

(...)

Conforme relatado nos itens 3.2.2 a 3.2.4, o fiscalizado apurou as Contribuições para o PIS e para a COFINS em DACON(s) resultando em valores a pagar no período de janeiro de 2009 a dezembro de 2011. Entretanto, para o ano de 2009, declarou os valores de PIS/COFINS a pagar em DCTF(s), mas posteriormente retificou-as não informando as contribuições a pagar e nem recolhendo os valores devidos. No ano de 2010, para os períodos de janeiro e junho a dezembro de 2010 não declarou as contribuições em DCTF(s) e nem recolheu as contribuições devidas. Após o início da fiscalização, sem o benefício da espontaneidade, retificou as DCTF(s), do ano de 2010, informando os valores devidos. Já para o ano de 2011, declarou originalmente os valores do PIS/COFINS a pagar, mas posteriormente retificou as declarações, do período de janeiro a julho de 2011, não declarando e nem recolhendo as contribuições devidas. Após a cientificação de ampliação da fiscalização para o ano de 2011, o contribuinte retificou, sem o benefício da espontaneidade, as DCTF(s) informando os valores devidos.

Estes fatos caracterizam a figura da sonegação fiscal. O contribuinte tinha conhecimento dos valores dos tributos devidos e procedeu declarações inexatas, retificando as declarações com a intenção não pagar os tributos devidos, por 3 anos seguidos, caracterizando evidente intuito de fraude e justificando a aplicação da multa qualificada. A conduta reiterada e sistemática destes atos demonstra a presença do DOLO, no sentido de ter a consciência e querer a conduta de sonegação e

fraude descritas nos Art. 71 e incisos e Art. 72 da Lei nº 4.502/64 e justificando a aplicação da multa qualificada de 150%.(grifei).

(...)

Esta intenção deliberada de sonegação de tributos é corroborada com os fatos da dissolução irregular da SUBWAY EVENTOS (CCSA), expostos no item 3.1. A SUBWAY sucedeu a SUBWAY EVENTOS (CCSA), empresa, que foi “abandonada” com muitas dívidas tributárias.

(...)

7 - DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

Conforme exposto nos itens 3.1 e 3.2, ficou constatado que o contribuinte Arnold Eugênio Correia da Silva, CPF nº 160.289.508-23, sócio administrador da fiscalizada, dissolveu irregularmente a SUBWAY EVENTOS (CCSA), empresa que, também, era sócio administrador, por estar com muitas dívidas tributárias. Esta empresa foi “abandonada” com suas dívidas e foi criada a empresa fiscalizada, SUBWAY, sucessora da SUBWAY EVENTOS (CCSA). Já na empresa fiscalizada, SUBWAY, o Sr. Arnold procedeu declarações inexatas e retificou declarações, de forma sistemática e reiterada, por 3 anos seguidos, com a intenção de evitar pagamentos de tributos devidos.

*Este atos demonstram a **intenção dolosa do sócio administrador**, pois os atos da empresa são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes, preocupado o tempo todo em ocultar a realidade dos fatos com o **intuito único de eximir-se de pagamento de tributos**.*

A questão que se põe na berlinda aponta para a perfeita subsunção aos ditames legais aplicáveis à responsabilização tributária pessoal. Sobre a matéria trata o Art.

135, inciso III, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN) :

Os Lançamentos foram impugnados pelo contribuinte, empresa SUBWAY e pelo responsável tributário, sócio administrador, Sr. Arnold Eugênio Correia da Silva, conforme peças de fls.3.994/4.143 e documentos, fls. 4.146/4.293; 4.296/4.433 e documentos, fls. 4.436/4.574, respectivamente.

O contribuinte protocolou, em 25/08/2014, fls.4.579/4.590, desistência parcial da impugnação, ressaltando que a desistência não abrange os débitos de PIS/COFINS referentes aos períodos de abril-set/2009.

Conforme despacho de fls. 4.597 foi efetuado o desmembramento do proc nº 13855.722.942/2013-66, estando neste mantido apenas os débitos que prosseguirão em discussão no referido processo, conforme requerido pelo contribuinte.

Os débitos objeto da desistência e que tiveram opção de adesão ao parcelamento da Lei nº 12.996, de 2014, foram transferidos para o processo nº 13855.722.815/2014-48, fls 4593/4596.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento sintetizou, na ementa a seguir transcrita, a decisão proferida.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2009

DESISTÊNCIA PARCIAL DE IMPUGNAÇÃO.

A desistência parcial da impugnação, expressa pelo contribuinte, configura perda de interesse processual, implica o fim da lide e torna definitivamente constituído o crédito tributário na esfera administrativa, tudo em relação à parcela não mais contestada da exigência e em relação ao desistente.

NULIDADE.DESCABIMENTO.

É incabível de ser pronunciada a nulidade de Auto de Infração lavrado por autoridade competente, tendo em conta o art. 59 do Decreto 70.235/72.

INSCRIÇÃO DE DÉBITOS NA DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. POSTERIOR LANÇAMENTO DE DÉBITOS EM RELAÇÃO A IGUAL PERÍODO DE APURAÇÃO. OCORRÊNCIA DE DUPLICIDADE DE EXIGIBILIDADE DE DÉBITOS. CANCELAMENTO DO LANÇAMENTO.

Havendo sido verificado a ocorrência de duplicidade no que toca à exigibilidade de créditos tributários, por conta de haver, para os mesmos períodos de apuração, valores lançados pela Autoridade Fiscal e valores anteriormente inscritos em Dívida Ativa da União, implica cancelamento dos respectivos lançamentos. É que a exigibilidade dos débitos já se encontrava resguardada pelos efeitos jurídicos da inscrição na Dívida Ativa da União.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2009

DESISTÊNCIA PARCIAL DE IMPUGNAÇÃO.

A desistência parcial da impugnação, expressa pelo contribuinte, configura perda de interesse processual, implica o fim da lide e torna definitivamente constituído o crédito tributário na esfera administrativa, tudo em relação à parcela não mais contestada da exigência e em relação ao desistente.

NULIDADE.DESCABIMENTO.

É incabível de ser pronunciada a nulidade de Auto de Infração lavrado por autoridade competente, tendo em conta o art. 59 do Decreto 70.235/72.

INSCRIÇÃO DE DÉBITOS NA DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. POSTERIOR LANÇAMENTO DE DÉBITOS EM RELAÇÃO A

IGUAL PERÍODO DE APURAÇÃO. OCORRÊNCIA DE DUPLICIDADE DE EXIGIBILIDADE DE DÉBITOS. CANCELAMENTO DO LANÇAMENTO.

Havendo sido verificada a ocorrência de duplicidade no que toca à exigibilidade de créditos tributários, por conta de haver, para os mesmos períodos de apuração, valores lançados pela Autoridade Fiscal e valores anteriormente inscritos em Dívida Ativa da União, implica cancelamento dos respectivos lançamentos. É que a exigibilidade dos débitos já se encontrava resguardada pelos efeitos jurídico da inscrição na Dívida Ativa da União.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Os sujeitos passivos Subway Link Producao Audiovisual Ltda e Arnold Eugênio Correia da Silva, após ciência da decisão de primeira instância em 21/01/2015,, conforme Termo de Abertura de Documento, fl.4.732 e 09/01/2015, conforme AR de fl. 4728, respectivamente, apresentaram contrarrazões às fls.4.735/4.778 e 4.781/4.837.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Relatora:

RECURSO DE OFÍCIO

Tendo em vista a desistência parcial da impugnação, conforme relatado, restaram submetidos ao contencioso de primeira instancia a matéria referente aos débitos de PIS/COFINS relativos aos períodos de abril-set/2009.

Em sede impugnatória destacaram os impugnantes:

(...) em razão da evidente duplicidade de parte dos valores cobrados no Auto de Infração com os que estão sendo cobrados por meio da CDA nº 80 6 12 039258-53 - PA nº 13855.003798/2009-89: COFINS, referente aos períodos de abril, maio, junho, julho, agosto, setembro de 2009.

CDA nº 80 7 12 015993-52 - PA nº 13855.003798/2009-89: Contribuição ao PIS, referente aos períodos de abril, maio, junho, julho, agosto, setembro de 2009.

Conforme excertos abaixo, assim decidiu o colegiado *a quo*:

(i) por unanimidade de votos, afastar a responsabilidade tributária imputada ao sócio, nos termos do Relatório e do Voto do Relator; (ii) por maioria de votos (neste caso, vencido o Relator), dar provimento às impugnações no tocante aos lançamentos das contribuições sociais quanto ao períodos de apuração de abril a setembro de 2009, nos termos do Relatório e do Voto Vencedor, ambos os quais passam a integrar o presente

julgado. Designado para redigir o Voto Vencedor o Julgador Glauber Lorenzo Jovino.

Destaque-se ainda os seguintes excertos da decisão de piso:

(...)

Face aos saldos devedores das contribuições sociais existentes em relação aos períodos de apuração de abril a setembro de 2009, foram os respectivos valores enviados à inscrição em Dívida Ativa da União. É o que consta no despacho exarado à fls. 71 do processo n.º 13855.003798/2009-89, transcrito a seguir:

(...)

Ainda referente aos saldos devedores/débitos das contribuições sociais, fazem prova da inscrição na Dívida Ativa da União, os documentos carreados aos autos do processo n.º 13855.003798/2009-89 (fls. 78 a 93), bem como as consultas feitas aos sistemas informatizados da Procuradoria da Fazenda Nacional (vide fls. 4.648 a 4.655 destes autos).

Diante dos esclarecimentos acima, não há como manter os lançamentos de PIS e COFINS para os períodos de apuração de abril a setembro de 2009, lavrados nos Autos de Infração às fls. 3.741 a 3.771, por ter sido verificado a ocorrência de duplicidade no que toca à sua exigibilidade. Com a opção pelo parcelamento, a exigibilidade dos respectivos débitos sempre esteve resguardada pela confissão irrevogável e irretratável da Contribuinte; atualmente, pela devida inscrição na Dívida Ativa da União. (grifei).

Isto posto, VOTO por:

a) conceder provimento à Impugnação apresentada pela Contribuinte no que toca ao cancelamento dos lançamentos remanescentes de PIS e COFINS, é dizer, para os períodos de apuração de abril a setembro de 2009; (grifei).

b) no mais, manter, o Voto do respeitável Relator.

Ocorre que o montante exonerado totaliza R\$ 1.835.601 (um milhão, oitocentos e trinta e cinco mil, seiscentos e um reais), razão pela qual a DRJ recorreu de ofício, nos termos do art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, vigente à época da interposição do referido recurso de ofício.

No entanto, a Portaria MF nº 63, de 09/02/2017, assim dispôs:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total

superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

Art. 3º Fica revogada a Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008.

A matéria em tela já foi sumulada neste E. Conselho conforme a seguir ementado:

*Súmula CARF nº 103: Para fins de conhecimento de recurso de ofício, **aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.**(grifei).*

Ante o exposto, tendo em vista que o valor do crédito exonerado de R\$ 1.835.601 (um milhão, oitocentos e trinta e cinco mil, seiscentos e um reais) é inferior ao limite estabelecido pela Portaria MF nº 63, de 09/02/2017, aplica-se a Súmula CARF nº 103, no sentido de NÃO CONHECER O RECURSO DE OFÍCIO.

[Assinado digitalmente]
Maria do Socorro Ferreira Aguiar