



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

Processo nº 18471.000150/2004-74
Recurso nº 245.141 De Ofício e Voluntário
Acórdão nº **3403-00.784 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 03 de fevereiro de 2011
Matéria COFINS
Recorrentes METALNAVE S/A COMÉRCIO E INDÚSTRIA
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 30/06/2000 a 31/07/2003

RECURSO DE OFÍCIO. POSTERIOR ALTERAÇÃO DO LIMITE DE ALÇADA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

A alteração do limite de alçada para apresentação do reexame necessário previsto no art. 34, I do Decreto nº 70.235/72 alcança todos os processos ainda pendentes de julgamento por época de sua vigência, isto é, abrange todos recursos ainda não examinados por este Colégio Administrativo.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS LEGAIS. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se manifestar acerca de inconstitucionalidade de normas, havendo expressa vedação legal neste sentido conforme art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, com a redação alterada pela Lei nº 11.941/09.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 31/07/1999 a 30/09/2003

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO POSTERIOR AO LANÇAMENTO. EXCLUSÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE.

O parcelamento realizado após o início do procedimento fiscal não permite a exclusão dos valores correspondentes, seja porque não havia espontaneidade para fazê-lo, seja porque não constituído/formalizado o crédito tributário pertinente, ou ainda porque o parcelamento não extingue o crédito tributário, mas apenas suspende sua exigibilidade, não dispensando, todavia, a sua constituição/formalização.

RO Negado e RV Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício e negar provimento ao recurso voluntário

Antonio Carlos Atulim - Presidente

Robson José Bayerl - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz..

Relatório

Trata-se de auto de infração de Cofins lavrado para formalizar diferenças entre o valor declarado/pago e o escriturado, apurado em verificações obrigatórias, em fatos geradores ocorridos no período junho/2000 a julho/2003.

Sobre a matéria objeto de lançamento pendia ação judicial (ação ordinária 99.0021150-2 – TRF 2ª Região) onde se discutia a exigibilidade das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins sem as alterações da Lei nº 9.718/98, a saber, ampliação da base de cálculo e majoração de alíquota.

Em impugnação o contribuinte afirmou que os valores lançados correspondiam à parcela incidente sobre as receitas não integrantes do faturamento, na aceção da LC 70/91; sustentou a inconstitucionalidade/ilegalidade das alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98, citando doutrina e jurisprudência; que havia parcelado, em 02/02/2004, os débitos referentes ao período maio/02 a dezembro/03, estando sua exigibilidade suspensa por força do art. 151, VI do CTN; que o lançamento de débitos parcelados incorreria em duplicidade de exigência, sendo sua cobrança totalmente ilegal.

Em 18/12/2006 o processo foi baixado em diligência para que fossem discriminadas as parcelas componentes da base de cálculo do tributo lançado, segregando-as em receitas de vendas e/ou prestação de serviços e demais receitas, à luz do conceito de faturamento carreado no art. 3º, § 1º da lei nº 9.718/98, tendo em vista o trânsito em julgado da ação judicial patrocinada pelo contribuinte.

Efetuados os levantamentos determinados o processo foi devolvido à DRJ Rio de Janeiro II/RJ, que julgou o lançamento procedente em parte aduzindo que a decisão judicial com trânsito em julgado proferida na ação 99.0021150-2/17ª VF/RJ deveria ser integralmente observada, a qual reputou constitucional a majoração de alíquota da Cofins e inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, ambas da Lei nº 9.718/98; e, que o parcelamento não fora espontâneo, pois já em curso o procedimento fiscal, incidindo o disposto no art. 7º, I e § 1º da Decreto nº 70.235/72. Em seguida passa a discorrer sobre a segregação das parcelas componentes da base de cálculo e a

forma de cálculo adaptada à decisão judicial em comento, concluindo pela exoneração dos valores correspondentes ao alargamento da base de cálculo da Cofins.

Em recurso voluntário o contribuinte protesta pela improcedência parcial da decisão de primeira instância porque considerou subsistirem diferenças no período de fevereiro/01 a março/02, consistente no diferencial de alíquota de 2% para 3%, e de maio/02 a julho/03, pelo parcelamento desconsiderado pelos julgadores *a quo*; que se equivocou a decisão recorrida ao não promover o abatimento da primeira prestação quitada do parcelamento; que a parcela de maio/02 a julho/03 deveria ser excluída do lançamento em face do aludido parcelamento; que o resíduo foi objeto de inclusão no parcelamento especial denominado “REFIS III”, e, que a cobrança de juros de mora à taxa selic é inconstitucional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O processo alberga recursos de ofício e voluntário simultaneamente.

Em relação ao recurso *ex officio*, conforme Portaria MF nº 375/2001, então vigente por ocasião da decisão recorrida, o limite de alçada para o reexame necessário montava R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), todavia, este ato foi revogado pela Portaria MF nº 03/2008 que fixou o novo patamar em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Considerando que a análise dos requisitos de admissibilidade dos recursos em geral se dá em duas oportunidades, quando de seu ingresso e no momento de seu efetivo julgamento, irrefragável que à época sua interposição fora correta, no entanto, hodiernamente mostra-se descabida, por implicação de princípio processual segundo o qual as alterações da legislação alcançam os processos ainda em trâmite, quando não completo o ato praticado, o que, s.m.j., sói ocorrer com os chamados recursos de ofício, que se aperfeiçoam com a sua admissibilidade e não com a sua interposição. Este, pelo menos, tem sido o posicionamento adotado por esta Turma Recursal.

Diante destas colocações, não conheço do recurso de ofício.

No que toca ao recurso voluntário, o mesmo é tempestivo e preenche os demais requisitos para sua admissibilidade, impondo o seu conhecimento.

É inconteste que os parcelamentos alegados pelo recorrente foram efetuados após o início do procedimento fiscal, de modo que não há que se falar em espontaneidade do sujeito passivo, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional c/c o art. 7º do Decreto nº 70.235/72.

Assim, não é possível a pretendida exclusão ou mesmo o abatimento de parcelas já quitadas, eis que o lançamento foi realizado justamente para constituir/formalizar diferenças entre os valores declarados/pagos e aqueles apurados a partir da escrituração

contábil e fiscal do recorrente, sendo que, por ocasião de sua lavratura, as parcelas impugnadas não foram objeto de declaração.

O parcelamento do crédito tributário não tem o condão de extinguir o crédito tributário, mas tão somente suspender sua exigibilidade, *ex vi* do art. 156, VI do CTN, o que não conduz à conclusão que não deva ser lançado quando não constituído por outro modo.

Outrossim, a providência acerca de referida suspensão e a adoção de medida tendente a evitar a cobrança em duplicidade dos valores lançados e parcelados é atribuição da unidade de origem, não cabendo a este Conselho Administrativo decidir como as unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil devem cumprir suas obrigações legais e regimentais.

Respeitante à alegação que valores informados em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF foram erroneamente incluídos no lançamento, também não merece acolhida porquanto, ainda que supostamente isto tenha ocorrido, o que não é claro, é indubitável que as correções necessárias foram realizadas quando do julgamento em primeira instância, como se extrai do detalhado demonstrativo componente do julgado (fl. 419), onde todos os valores constantes daquela declaração foram considerados, como se destaca das colunas “DCTF-Pago/Comp”, DCTF/Susp.” E “DCTF-SdPagar”.

Por derradeiro, quanto à aplicação da taxa selic como juros moratórios, é entendimento firme nesta Casa, inclusive com edição de súmula de jurisprudência, que às instâncias administrativas não foi dada competência para se manifestar acerca de inconstitucionalidade de normas legais, tratando-se de prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário, que detém constitucionalmente o monopólio da jurisdição.

A súmula CARF nº 2 assim dispõe: “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*”.

Atualmente a questão restou sistematizada pelas disposições do art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, incluído pela Lei nº 11.941/09, cuja redação é a seguinte:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 5º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

A forma de cálculo dos juros de mora vem prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/96, tratando-se de norma válida e vigente, que não foi objeto de manifestação pretoriana de inconstitucionalidade em controle concentrado ou mesmo de suspensão de execução por resolução do Senado Federal, não se enquadrando, portanto, na exceção prevista no § 6º, I acima transcrito.

Com estas considerações, voto por não conhecer do recurso de ofício e, em relação ao recurso voluntário, não conhecer das alegações de inconstitucionalidade de normas legais e na parte conhecida negar provimento.

Robson José Bayerl



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por ROBSON JOSE BAYERL em 16/02/2011 09:56:06.

Documento autenticado digitalmente por ROBSON JOSE BAYERL em 16/02/2011.

Documento assinado digitalmente por: ANTONIO CARLOS ATULIM em 17/02/2011 e ROBSON JOSE BAYERL em 16/02/2011.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 03/03/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP03.0320.10328.FM30

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

0893E9C0864FA3D3C8F9FFC4DF59ABDE09AAD753