



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.001207/2005-42
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.621 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de junho de 2021
Recorrente GENTE BANCO DE RECURSOS HUMANOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1999

COFINS. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 173, I do CTN.

Configurada a decadência, nos termos do art. 173, I do CTN, cabe a exoneração de tais valores.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para i) exonerar, por decadência, os lançamentos de COFINS dos meses de janeiro/1999 a novembro/1999; ii) no que tange ao mês de dezembro/1999, cancelar o lançamento na parte em que constar nas bases de cálculo eventuais receitas financeiras.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iágaro Jung Martins, Barbara Santos Guedes (suplente convocada), Lucas Issa Halah (suplente convocado para eventuais participações), Paulo Mateus Ciccone (Presidente). Ausente

justificadamente o Conselheiro Luciano Bernart, substituído no julgamento pelo Conselheiro Lucas Issa Halah (suplente convocado).

Relatório

Trata o presente de Recurso de Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I - SP, através do acórdão 9.620, de 04 de maio de 2006, que julgou PROCEDENTE, EM PARTE, a impugnação do contribuinte em epígrafe, agora recorrente.

Cabe destacar que na decisão a quo houve a exoneração da multa qualificada, passando esta de 150% para 75%, reduzindo o montante originalmente autuado em R\$ 174.167,63, valor aquém do atualmente estabelecido para eventual recurso de ofício, no termos da Portaria MF nº 13/2017.

Da autuação fiscal:

Sobre a presente autuação, cabem duas reflexões prévias, antes de qualquer análise mais detida a respeito da questão inerente ao presente processo.

Primeiramente, a autuação fiscal em questão é reflexo de uma fiscalização de IRPJ (processo nº 19515.001929/2004-16), envolvendo questão de omissão de receita. Na elaboração dos autos de infração, no momento de apurar o Cofins reflexo, a autoridade fiscal autuante o fez por base de cálculo trimestral. A Delegacia Regional de Julgamento, constatando, baixo para sanear os autos, em que a autuação fiscal original foi cancelada, e efetuada outra, cuja ciência se deu em 13/04/2005.

De resto, por bem descrever os termos da autuação fiscal, transcrevo o relatório pertinente na decisão a quo:

1. Em decorrência de ação fiscal empreendida no contribuinte ora impugnante, foi lavrado, em 13/04/2005, o Auto de Infração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (fls. 25 a 27), com crédito tributário total no valor de R\$ 803.578,61 (oitocentos e três mil, quinhentos e setenta e oito reais e sessenta e um centavos), referente ao ano-calendário 1999, conforme demonstrativo abaixo:

CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL	232.237,89
JUROS DE MORA (Até 31/03/2005)	222.994,67
MULTA PROPORCIONAL	348,346,05
CRÉDITO TRIBUTÁRIO TOTAL - COFINS	803.578,61

2. De acordo com o disposto no "Termo de Verificação Fiscal (COFINS)" (fls. 18 a 20), o crédito tributário apurado no ano-calendário 1999 decorreu dos fatos a seguir resumidamente descritos.

3. Inicialmente, a Autoridade Fiscal destacou que a ação fiscal foi originada de solicitação da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I, decorrente de erro material nas apurações reflexas da COFINS e do PIS no processo administrativo fiscal n.º 19515.001929/2004-16, face as apurações trimestrais, quando deveriam ser mensais.

4. Utilizando bases de cálculo mensais, lavrou-se novo lançamento de ofício.

5. A Fiscalização esclareceu que o Auto de Infração foi lavrado sem suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pois a liminar que havia sido obtida no processo judicial n.º 2004.61.00.007938-3 foi suspensa no Agravo interposto pela Fazenda Nacional, processo n.º 2004.03.00.034922-0.

6. Observou a Autoridade Fiscal que o anterior Auto de Infração da COFINS, reflexo, constante do processo n.º 19515.001929/2004-16 foi cancelado.

7. Enquadramento legal:

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

Arts. 1º e 2º da Lei Complementar 07/70; Arts. 2º, 3º e 8º, da Lei n.º 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória n.º 1.807/99 e suas reedições, com as alterações da Medida Provisória n.º 1.858/99 e suas reedições.

Em verificação dos autos, agrego que, inicialmente, a Autoridade Fiscal destacou que a contribuinte não entregou os elementos solicitados e não prestou as informações constantes do “Termo de Início de Ação Fiscal”.

Em seguida, a empresa foi intimada a esclarecer a diferença de R\$ 7.709.343,29 entre os valores declarados por terceiros em DIRFs (R\$ 14.897.841,27) e o declarado por ela na DIPJ/2000, ano-calendário 1999 (R\$ 7.188.497,98). A contribuinte informou que as divergências encontradas são devidas ao fato de que a parte referente à taxa cobrada pelos serviços foi lançada na DIPJ/2000 como receita de prestação de serviços e o reembolso foi lançado como abatimento dos custos de prestação de serviços. A Autoridade Fiscal entende que a base de cálculo do Imposto de Renda Retido na Fonte é o valor total da nota fiscal fatura de serviço. E a contribuinte considerou como receita de prestação de serviços a taxa cobrada. Assim, para a Fiscalização, conforme legislação do imposto de renda, como receita deveria ter sido considerada o valor total da nota fiscal de serviços.

Face ao apurado, informou a Autoridade Fiscal que a multa de ofício foi qualificada por entender ter ocorrido, em tese, crime contra a ordem tributária.

Da Impugnação:

Por bem descrever os termos da peça impugnatória, transcrevo o relatório pertinente na decisão a quo:

8. Cientificada do auto de infração em 13/04/2005, a Contribuinte, por intermédio de seu Procurador protocolizou impugnação de fls. 39 a 56 em 12/05/2005, argumentando, em sua defesa, as razões a seguir sintetizadas.

9. Inicialmente, a Impugnante afirmou que todos os valores em questão, relativos ao ano de 1999, não poderiam ser cobrados em face da decadência do direito de lançar da Fazenda Pública, de acordo com o art. 150 do Código Tributário Nacional. Assim, os valores

referentes aos meses de janeiro de 1999 a dezembro de 1999 tiveram seus lançamentos homologados tacitamente nos meses de janeiro de 2004 a dezembro de 2004.

10. Também, por já ter sido fiscalizada no ano de 1999, entende que todos os seus lançamentos referentes ao ano de 1999 já estariam homologados ou cobrados pela Receita Federal. Assim, realizado o lançamento, esse se torna imutável, conforme art. 146 do CTN. Diz que no processo administrativo nº 13808.002552/2001-06 foram lançados valores da COFINS relativos ao ano de 1999, o que também representaria "bis in idem", ou seja, tributar duas vezes pelo mesmo fato gerador.

11. Diz que o Auditor confundiu o conceito de "entrada" com o de "receita", pois entendeu que deveriam ser incluídos na base de cálculo os valores pagos pelos tomadores de serviços em face da mão-de-obra fornecida.

12. Esses valores pagos pelos tomadores de serviços, salários e respectivos encargos sociais, são apenas ressarcimentos feitos ao prestador de serviços, de despesas havidas ao exclusivo interesse dos tomadores, não constituindo receita e, portanto, não podendo integrar a base de cálculo da COFINS.

13. Sobre a multa de ofício aplicada - de 150%, diz que o art. 44 da Lei 9.430/96 disciplina que ela apenas é aplicada quando há evidente intuito de fraude. Como a Contribuinte já foi fiscalizada e autuada em 2001, abrindo seus livros à Fiscalização, entende não ter havido qualquer intenção de fraude. Cita decisão administrativa, em caso análogo, que reduziu a multa aplicada de 150% para 75%.

14. Ainda sobre a multa aplicada, questiona a impugnante que, em caso de pagamento do débito até o vencimento da intimação, lhe seria concedida uma redução de 50% sobre o valor da multa. E se a impugnante resolvesse discutir o débito em questão na via administrativa, ela seria obrigada a pagar o triplo da multa. Isso constituiria afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal e do direito ao contraditório e da ampla defesa. Assim, deve ser revisto o valor da multa e ser aplicada a redução de 50%, devida caso a impugnante tivesse efetuado o pagamento até o vencimento da intimação.

15. Conclui a peça impugnatória requerendo, pelos argumentos expendidos, seja julgado improcedente o auto de infração ou, na hipótese de manutenção do débito, que seja afastada a multa de 150% ou que, ao menos, seja reduzida a multa a 50% ao final do processo administrativo.

Da decisão da DRJ:

Ao analisar a impugnação, a DRJ, primeira instância administrativa, houve por bem DAR PROVIMENTO PARCIAL à impugnação da agora recorrente, por unanimidade.

A ementa do acórdão recorrido foi o seguinte:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 1999

Ementa: COFINS. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. O prazo decadencial para a constituição do crédito tributário através do lançamento de contribuições sociais é de 10 (dez) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Pública, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa em renúncia às instâncias administrativas.

MULTA AGRAVADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. NÃO COMPROVAÇÃO. Não estando plenamente configurada a hipótese exigida para o agravamento da multa de ofício, deve ser aplicada no valor de 75%.

Lançamento Procedente em Parte

Do voto do relator, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, extrai-se os seguintes excertos e destaques que entendo mais importantes que fundamentaram a sua decisão final:

- quanto à decadência, entendeu que o prazo para as contribuições tributárias federais é de 10 anos, nos termos da lei nº 8.212/91, art. 45. Destarte, como os fatos geradores são de 1999, e a ciência do lançamento se deu 2005, não haveria que se falar em decadência;

- quanto à alegação de bis in idem, conforme análise processual efetuada, não se verifica nenhum duplo lançamento;

- constata que o mérito já estão sendo discutidos em mandado de segurança, o que não seria apreciado administrativamente. Contudo, era necessário o lançamento, nos termos no art. 142 do CTN. Igualmente, quando da autuação fiscal, a liminar obtida pelo contribuinte fora suspensão, o que estaria sujeito à imposição de multa de ofício;

- quanto a multa qualificada aplicada, entendeu não ter ocorrido o evidente intuito de fraude, até porque a questão de mérito está sendo discutida na esfera judicial. Por conseguinte, reduziu a multa de ofício aplicada de 150% para 75%.

Do Recurso Voluntário:

Irresignada com a decisão da DRJ, a qual tomou ciência em 26/01/2007, a agora recorrente apresentou recurso voluntário em 27/02/2007, ou seja, tempestivamente.

Em essência, na sua peça recursal, aborda as seguintes questões, já abordadas na sua peça impugnatória:

- questão da decadência;
- bis in idem;
- a discussão da base de cálculo envolve amparo de decisão judicial;

Da conversão em diligência:

Em sessão de 14/08/2019, através da resolução 1402-000.882, este colegiado, por unanimidade, deliberou em converter o presente processo em diligência, nos seguintes termos:

A autuação fiscal envolve os fatos geradores de janeiro a dezembro de 1999, e a ciência do mesmo se deu em 13/04/2005.

No caso específico deste processo, envolve autuação de Cofins.

A decisão a quo decidiu que não havia ocorrido o prazo decadencial, pois entendeu que o prazo aqui aplicável seria de 10 anos.

Contudo, tal matéria há longa data já está superada na esfera administrativa, havendo o entendimento da vigência de 5 (cinco) anos, ocorrendo apenas discrepâncias do momento inicial de contagem deste prazo.

Assim, antes de adentrar em qualquer especificidade, cabe verificar se já não houve decadência pela contagem temporal mais dilatada, qual seja o art. 173, I do CTN.

Já observado acima, a presente autuação fiscal envolve fatos geradores de 1999, apuração mensal (Cofins), em todos os meses de janeiro a dezembro. A ciência da autuação fiscal se deu em 13/04/2005

Como houve a exoneração da multa qualificada pela instância julgadora anterior, sem possibilidade de reapreciação do valor exonerado, caberia, eventualmente, verificar se houve pagamento ou não, pois numa eventual contagem mais dilatada pelo regramento do art. 173, I do CTN, o mês de dezembro/1999 só teria seu termo inicial em janeiro/2001, o que não estaria alcançado pela decadência.

Em análise dos elementos contidos nos autos, não há esta informação.

Destarte, PROponho DILIGÊNCIA para se verificar os eventuais pagamentos de Cofins referente ao ano-calendário de 1999 efetuados pela recorrente.

A resposta da unidade local da Receita Federal adveio de relatório às fls. 422/425 (e anexos), em que informa a listagem de pagamentos ocorridas em longo período, mas sem constatar pagamentos referentes ao ano-calendário de 1999.

Em resposta ao relatório, o contribuinte apresentou manifestação de fls. 397/399.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Rogério Borges, Relator.

Conforme relatório que precede o presente voto, o recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Do recurso voluntário:

A autuação fiscal envolve os fatos geradores de janeiro a dezembro de 1999, e a ciência do mesmo se deu em 13/04/2005.

No caso específico deste processo, envolve autuação de Cofins.

A decisão *a quo* decidiu que não havia ocorrido o prazo decadencial, pois entendeu que o prazo aqui aplicável seria de 10 anos.

Contudo, tal matéria há longa data já está superada na esfera administrativa, havendo o entendimento da vigência de 5 (cinco) anos, ocorrendo apenas discrepâncias do momento inicial de contagem deste prazo.

Assim, antes de adentrar em qualquer especificidade, cabe verificar se já não houve decadência pela contagem temporal mais dilatada, qual seja o art. 173, I do CTN.

Já observado acima, a presente autuação fiscal envolve fatos geradores de 1999, apuração mensal (Cofins), em todos os meses de janeiro a dezembro. A ciência da autuação fiscal se deu em 13/04/2005. A autuação fiscal em questão é reflexo de uma fiscalização de IRPJ (processo nº 19515.001929/2004-16), envolvendo questão de omissão de receita. Na elaboração dos autos de infração, no momento de apurar o Cofins reflexo, a autoridade fiscal autuante o fez por base de cálculo trimestral. A Delegacia Regional de Julgamento, constatando, baixo para sanear os autos, em que a autuação fiscal original foi cancelada, e efetuada outra, cuja ciência se deu em 13/04/2005.

Ou seja, é patente um caso de reflexo da autuação fiscal, replicando-se aqui, no que couber, os efeitos do acórdão final do processo nº 19515.001929/2004-16 – acórdão 105-16.936, sessão de 16/04/2008.

Como houve a exoneração da multa qualificada pela instância julgadora anterior, sem possibilidade de reapreciação do valor exonerado, caberia, eventualmente, verificar se houve pagamento ou não, pois numa eventual contagem mais dilatada pelo regramento do art. 173, I do CTN, o mês de dezembro/1999 só teria seu termo inicial em janeiro/2001, o que não estaria alcançado pela decadência.

Em análise dos elementos contidos nos autos, houve a proposta a diligência, cuja resposta a efls. 422/425, a autoridade fiscal diligenciante informa que não foram localizados pagamentos inerentes ao período da autuação em apreciação.

Em manifestação ao relatório de diligência, o contribuinte apenas reitera que se aplica ao caso o art. 150, § 4º.

Contudo, não havendo pagamentos, se aplica o art. 173, I do CTN, conforme já majoritariamente mantido na jurisprudência deste CARF, pelo qual se mantém a autuação do mês de dezembro/1999, exonerando-se os meses de janeiro/1999 a novembro/1999.

No que tange à alegada nulidade do auto de infração pela impossibilidade de nova fiscalização, entendo que não há nenhum impedimento na legislação para tanto.

Sobre a ação judicial alegada, não vislumbro reflexo na atual autuação fiscal, de forma genérica, a decisão *a quo* já esclarece que quando da autuação fiscal, o contribuinte não estava protegido pela liminar alegada em sua defesa. Nas suas palavras:

34. *No presente caso, o Contribuinte obteve liminar favorável no processo nº 2004.61.00.007938-3, proferida em 01/06/2004. Porém, foi concedido efeito suspensivo pela União nos autos do Agravo de Instrumento nº 2004.03.00.034922-0. Ou seja, quando da autuação, o Contribuinte não estava protegido pela liminar proferida no mandado de segurança e, pelas normas acima citadas, estava sujeito à imposição da multa de ofício.*

No seu recurso voluntário não especifica maiores detalhes desta ação judicial, e nem seu âmbito atual, apenas remetendo a uma decisão do STJ de outro contribuinte.

Contudo, em face de decisão plenária definitiva do STF declarando a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, devem ser excluídas da base de cálculo do PIS e da Cofins as receitas financeiras, algo não possível na análise dos autos em apreciação, pelo que a unidade de origem deve verificar no momento da liquidação do presente acórdão, verifica-se as bases de cálculo no processo retromencionado de IRPJ, do qual o presente é reflexo.

Conclusão:

Considerando o exposto acima, VOTO no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL, exonerando a autuação fiscal de Cofins dos meses de janeiro/1999 a novembro/1999, e o que tange a dezembro/1999, cancelar as exigências inerentes às receitas financeiras, se houver, cabendo a unidade de origem fazer a liquidação.

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges