

DE CARF MF

S3-C4T2

Fl. 1911



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

Processo nº 19515.001707/2006-65
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-002.130 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de julho de 2013
Matéria COFINS
Recorrente CINERMARK BRASIL S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004

DEPÓSITO INTEGRAL. CONVERSÃO EM RENDA. MODALIDADE DE EXTINÇÃO SEM RESSALVA DE DÉBITO. DESISTÊNCIA DA DEFESA. PERDA DE OBJETO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO.

A conversão em renda de depósito judicial, que garante o crédito tributário, após a lavratura do lançamento importa em “extinção sem ressalva do débito”, e, como tal, redundará na desistência da discussão administrativa e renúncia ao direito sobre o qual se funda a defesa, impondo-se o não conhecimento do recurso, nos termos do art. 78, §§ 2º e 3º, do RI-CARF.

Recuso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso em face da perda de objeto do recurso. Fez sustentação oral Dra. Marina Passos Costa, OAB/SP 316867.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2, de 24/08/2001.

Autenticado digitalmente em 25/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR. Assinado digitalmente em 25/08/2013 por GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO. Assinado digitalmente em 25/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR.

Relator

EGIDBSGNC

Gr12: 23

Participaram do julgamento os Conselheiros Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente Substituto), Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Winderley Morais Pereira (Substituto), Sílvia de Brito Oliveira, Jacques Veloso de Melo (Suplente) e João Carlos Cassuli Junior.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/03/2001

Assinado digitalmente em 26/02/2011 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR. Assinado digitalmente em 25/02

2011 por GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO. Assinado digitalmente em 26/02/2011 por JOAO CARLOS CASSULI

JUNIOR

2

Assinado digitalmente em 26/02/2011 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

EGIDBSGNC

Processo nº 19515.001707/2006-65
Acórdão n.º 3402-002.130



S3-C4T2
Fl. 1.912

Relatório

Versam estes autos de Auto de Infração, que constituiu crédito tributário no valor de R\$ 14.644.147,99 (quatorze milhões, seiscentos e quarenta e quatro mil, cento e quarenta e sete reais e noventa e nove centavos) contemplando a contribuição e juros de mora, referente à Cofins, dos períodos de apuração relativos a fevereiro de 1999 e janeiro de 2004. Não houve aplicação da multa de ofício vez que havia liminar em ação judicial suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários em questão.

O referido Auto decorre de falta/insuficiência de recolhimento da Cofins, cujos valores foram apurados conforme esclarecimentos constantes do Termo de Verificação Fiscal.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento, o sujeito passivo apresentou Impugnação e, em virtude da DRJ ter sintetizado os fatos de maneira clara e eficiente, transcrevo a síntese dos fatos por ela relatados quando da decisão de Primeira Instância:

"(...)

2. Inconformado com a autuação, da qual foi devidamente cientificado em 31/08/2006, o contribuinte protocolizou em 29/09/2006 impugnação às fls. 775/788, na qual alega fundamentalmente o seguinte:

2.1 Como a COFINS é tributo sujeito a lançamento por homologação, decorrido o prazo de cinco anos para o ato de homologação opera-se a homologação tácita, restando definitivamente extinta a obrigação tributária. O Fisco decaiu do direito de lançar diferenças de COFINS apuradas no período de fevereiro de 1999 a agosto de 2001, sendo imperioso o cancelamento dessa parte do Auto de Infração.

2.2 (...)

2.3 Segundo a D. Agente Fiscal, o fato de a requerente não ter declarado em DCTF uma parcela do débito de COFINS, precisamente aquela referente ao aumento da sua alíquota, impediria a suspensão da exigibilidade do crédito tributário determinada no art. 151, II, do CTN, pela simples razão de que não havendo declaração, inexistiria também crédito tributário. Dai concluir a D. Agente Fiscal ser impossível suspender a exigibilidade de crédito tributário inexistente.

2.3.1 Não é necessário que haja prévio lançamento para que passe a existir o crédito tributário, de modo a atender à

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 25/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR. Assinado digitalmente em 25/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR.

Assinado digitalmente em 25/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR.

Original

EQ!DBSGNC

Gr12: 25

interpretação literal do artigo 151 que alude suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

(...)

2.3.4 A realização dos depósitos judiciais integralmente, como atestado pelo D. Agente Fiscal, impede a lavratura de Auto de Infração, conquanto a Requerente não tenha declarado em DCTF o débito ora constituído de ofício.

3. Finalmente, o contribuinte requer o cancelamento do Auto de Infração, ou, subsidiariamente, a exclusão do período de fevereiro de 1999 a agosto de 2001.

DA DILIGÊNCIA

Às fls.1723 – numeração eletrônica, foi expedido o Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização (MPF-F) de nº 08.1.90.00-2007-00514-7, para:

1. Intimar o contribuinte a apresentar certidão emitida pelo Poder Judiciário que comprove o trânsito em julgado da ação judicial (Processo nº 1999.61.00.009624-3).

2. Com relação ao período de apuração de Junho/1999, informar se foi lançada parcela correspondente à ampliação da base de cálculo da COFINS (conforme disposição do artº 3º, parágrafo 1º da lei nº 9.718/98).

3. Com relação ao período de apuração de Junho/2003, informar qual a parcela da base de cálculo apurada da COFINS (R\$ 23.636.156,44) correspondente à ampliação da base de cálculo determinada pelo art. 3º, parágrafo 1º da lei nº 9.718/98.

Cientificado da Intimação acima mencionada em 14/03/2007, o contribuinte requereu dilação de prazo para acostar aos autos a certidão de julgamento, vez que o processo encontrava-se em carga com a PGFN. Quando aos demais itens, informou:

"Com relação ao período de apuração de Junho/1999, a base de cálculo utilizada para a apuração da COFINS foi de: Faturamento Bruto R\$ 6.957.404,51; Outras Receitas R\$ 228.628,76; Base de Cálculo R\$ 7.186.033,27; Valor declarado (2%) R\$ 143.720,67; Depósito Judicial (1%) R\$ 71.860,34; Total recolhido R\$ 215.581,01.

O referido depósito judicial será revertido em renda para a União, uma vez que o STF rejeitou o recurso apresentado pelo contribuinte, mantendo a majoração da alíquota, conforme recurso extraordinário 479.474-8 (cópia anexa às fls.102).

Com relação ao período de apuração de Junho de 2003, temos a informar que está incorporada à base de cálculo apurada da COFINS (R\$ 23.636.156,44) o valor de R\$ 88.785,82, correspondente a "Outras Receitas Financeiras".

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/02/2001

Assinado eletronicamente em 15/03/2017 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR. Assinado digitalmente em 25/0

2017 por CRISTON MACIELA ROCHA NEUBURG FILHO. Assinado digitalmente em 15/03/2017 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR.

Assinado digitalmente em 15/03/2017 por CRISTON MACIELA ROCHA NEUBURG FILHO.

EGIDBSGNC

Processo nº 19515.001707/2006-65
Acórdão n.º 3402-002.130

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em análise e atenção aos pontos suscitados pela interessada na impugnação apresentada, e após realização da diligência, a 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no São Paulo/SP, proferiu o Acórdão de nº. 16-14.503, ementado nos seguintes termos:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004.

DECADÊNCIA - COFINS - *Natureza de contribuição à seguridade social, prazo decadencial - para a constituição é de dez anos segundo art. 150, § 4º do CTN e Lei 8.212/91.*

INCOMPETÊNCIA – INCONSTITUCIONALIDADE E INVALIDADE DAS NORMAS – *A Administração é carecedora de competência para apreciar questões sobre a constitucionalidade e/ou invalidade das normas, o referido controle encontra no Poder Judiciário o seu foro apropriado. O art. 70 da Portaria MF n.º 58/2006 determina que os julgadores observem as normas legais e regulamentares, assim como o entendimento da Secretaria da Receita Federal expresso em atos tributários e aduaneiros.*

AÇÃO JUDICIAL - POSSIBILIDADE DE LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO – *A suspensão da exigibilidade do crédito não obsta a lavratura de Auto de Infração (art. 142 do CTN, art. 63 da Lei nº 9.430/96 e Pareceres PGFN nº 743/88 e nº 1.064/93).*

COISA JULGADA - AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO - ALÍQUOTA - *O pronunciamento definitivo do Poder Judiciário sobre o mérito da matéria em litígio sujeita a autoridade julgadora administrativa (art. 5º, XXXVI, da CF/88). Logo, conforme decisão judicial, a contribuinte está obrigada a recolher a COFINS à alíquota de 3% incidente sobre o faturamento, afastada a ampliação da base de cálculo dada pelo art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98, que foi julgado inconstitucional.*

Lançamento Procedente em Parte".

Inicialmente a DRJ entendeu não ter ocorrido a decadência dos créditos tributários relativos ao período de fevereiro de 1999 a agosto de 2001, em face de não poder pronunciar a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, mantendo assim o lançamento contemplando o prazo de 10 (dez) anos. No que se refere à alegação de que a autoridade fazendária não poderia ter lançado o crédito tributário em face de existência de discussão judicial com depósito do montante integral, a DRJ explanou o seu entendimento no sentido de que, em obediência às normas tributárias, o depósito mensal de Cofins efetuadas na Ação Ordinária promovida pelo contribuinte tem apenas o condão de afastar a aplicação da multa de ofício e que, o lançamento, cuja atividade é vinculada e obrigatória (Art. 142 CTN), deve ser realizado a fim de se evitar a decadência devendo-se manter a sua exigibilidade suspensa. Ou

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2-200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 26/08/2013 por JOAO CARLOS CASSUI JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/01

/2013 por GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO. Assinado digitalmente em 26/08/2013 por JOAO CARLOS CASSUI

JUNIOR

EQIDBSGNC

Gr12: 27

seja, entendeu que a condição suspensiva da exigibilidade do crédito tributário não constitui óbice ao lançamento.

Quanto à Ação Ordinária promovida pelo contribuinte, a DRJ constatou, em consulta ao *site* do STF, que houve decisão parcialmente favorável ao contribuinte e, em obediência a decisão judicial transitada em julgado, decidiu cancelar o lançamento que tinha como base de cálculo a receita total e adotar como base de cálculo o faturamento, sendo que quanto ao período de apuração de julho de 2003, decidiu que *"...será adotado o valor informado na diligência pelo contribuinte e que não foi objeto de questionamento pela autoridade fiscal."*

Após todo o exposto, votou no sentido de julgar procedente em parte os lançamentos, excluindo da Cofins a importância de R\$ 339.476,92 (trezentos e trinta e nove mil, quatrocentos e setenta e seis reais e noventa e dois centavos) referente ao lançamento cancelado; mantendo a exigência sobre a importância "principal" de R\$ 8.065.981,68 (oito milhões, sessenta e cinco mil, novecentos e setenta e seis reais e noventa centavos).

DO RECURSO

Ciente em 19/09/2007 do Acórdão nº. 16-14.503, e não se conformando com a manutenção parcial das exigências a ele impostas, o contribuinte apresentou em 15/10/2007 Recurso Voluntário a este Conselho.

Após fazer uma síntese dos fatos ocorridos até a data da apresentação do Recurso Voluntário, reiterou os argumentos alegados em sede de Impugnação acrescentando o item 22 no qual cita a existência de decisão do STJ que julgou inconstitucional o artigo 45, da Lei nº 8.212/91, e, no mais, reprisando os mesmos argumentos já despendidos.

Ao fim, requereu o provimento do recurso para que, mediante nova decisão, seja julgado totalmente improcedente o lançamento objeto do Acórdão nº. 16-14.503, ou, subsidiariamente, a exclusão do período de fevereiro de 1999 a agosto de 2001.

DA DILIGÊNCIA

Às fls.1833 – numeração eletrônica, foi determinado na Resolução nº 204-00-113, da 2ª Turma, da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF, em que o relator Júlio César Alves Ramos votou pela conversão do julgamento em diligência *para que a unidade preparadora determine a juntada dos comprovantes de depósitos, bem como ateste qual a data em que os mesmos se tornaram definitivos em favor da União.*

Cientificado da Resolução retro descrita, a unidade preparadora acostou à estes autos extrato dos depósitos judiciais, inclusive informando que o valor levantado foi de R\$8.860.916,00 dos quais, na data de 12/03/2009 o valor de R\$ 8.056.064,41 foi transformado em pagamento definitivo para União e na data de 17/12/2008, o montante de R\$ 397.308,18 foi devolvido ao depositante, conforme extrato de fls.1871.

DA DISTRIBUIÇÃO

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Assinado digitalmente em 28/03/2013 por JOAO CARLOS CASSUL JUNIOR. Assinado digitalmente em 25/0

09/13 por GILSON MARCELO ROSENBERG FILHO. Assinado digitalmente em 16/03/2013 por JOAO CARLOS CASSUL JUNIOR

Assinado digitalmente em 16/03/2013 por GILSON MARCELO ROSENBERG FILHO

6

EGIDBSGNC

Processo nº 19515.001707/2006-65
Acórdão n.º 3402-002.130

Fl. 2455
Administrativo de Recursos Fiscais
Folha nº 959
Fl. 4917
S3-C4T2
Fl. 1.914

Tendo o processo sido distribuído a este relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 05 (cinco) Volumes, numerados até a folha 1910 (um mil novecentos e dez), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do CARF.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 26/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR Assinado digitalmente em 25/0

2013 por GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO Assinado digitalmente em 26/08/2013 por JOAO CARLOS CASSUL

JUNIOR

Documento de 226 página(s) assinado digitalmente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx> pelo código de localização EP25.0324.18172.153L. Consulte a página de autenticação no final deste documento.

Original

EGIDBSGNC

Gr12. 29

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

O recurso é tempestivo, portanto, passo a analisar os demais pressupostos de admissibilidade.

Prefacialmente, deve-se focalizar que no caso em análise restou comprovado que os depósitos judiciais relativos à exigência, foram efetivados de forma integral pela contribuinte, sendo que, posteriormente (através de diligência), também restou demonstrado ter havido a conversão dos depósitos em renda da União. Desde modo, sendo integrais os depósitos e tendo havido a conversão em renda, entende-se que os valores consignados e levantados foram integrais e são suficientes para saldar a dívida objeto do lançamento.

Assim sendo, resta carente de objeto esses autos, uma vez que está quitada a dívida discutida nesse recurso voluntário, o qual pretende anular a cobrança da referida dívida.

Nesse sentido, o artigo 78, § 2º, do Regimento Interno CARF prevê:

"Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

§ 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente, descabendo recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional por falta de interesse." – grifamos.

Assim sendo, por ser expresso que a conversão em renda é modalidade de pagamento, é evidente que ela se enquadra na hipótese de "extinção sem ressalva do débito", de modo que perdeu o objeto o recurso sob julgamento.

Deixo registrado, no entanto, que do "não conhecimento" deste recurso por "perda de objeto" não deve decorrer que o débito nele veiculado seja objeto de cobrança pelo credor, devendo, por outro lado e antes de alguma providência nesse sentido, proceder a imputação dos valores auferidos pela União com a conversão dos depósitos em renda, com o valor lançado neste Auto de Infração, para se suficientes, proceder, aí sim, a extinção do crédito tributário pela *conversão do depósito em renda* (art. 156, VI, do CTN).

Ante ao exposto, voto no sentido de não conhecer do Recurso Voluntário.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/09/2001

Assinado digitalmente em 23/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR. Assinado digitalmente em 25/0

Assinado digitalmente em 23/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR. Assinado digitalmente em 25/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI

Assinado

8

Assinado digitalmente em 23/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR. Assinado digitalmente em 25/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI

EGIDBSGN C

Processo nº 19515.001707/2006-65
Acórdão n.º 3402-002.130



S3-C4T2
Fl. 1.915

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior – Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 26/08/2013 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR. Assinado digitalmente em 25/0

2013 por GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO. Assinado digitalmente em 26/08/2013 por JOAO CARLOS CASSUL

JUNIOR

Documento de 226 página(s) assinado digitalmente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx> pelo código de localização EP25.0324.18172.153L. Consulte a página de autenticação no final deste documento.
Original