



Processo nº : 10280.004152/2001-25
Recurso nº : 123.850
Recorrente : ALUBAR METAIS S/A
Recorrida : DRJ em Belém - PA

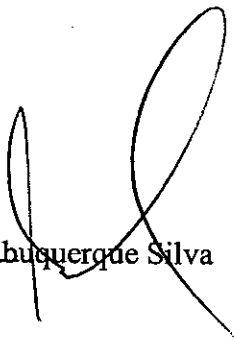
RESOLUÇÃO Nº 203-00.449

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
ALUBAR METAIS S/A.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2003


Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente


Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva
Relator

Eaal/cf/ovrs



Processo nº : 10280.004152/2001-25

Recurso nº : 123.850

Recorrente : ALUBAR METAIS S/A

RELATÓRIO

À fl. 390, Acórdão DRJ/BEL nº 1.001, julgando o lançamento procedente em parte, porque excluídos os períodos de apuração de julho e setembro de 1998 com base na aplicação retroativa do art. 49 da Lei nº 10.637/2002, já que a Contribuinte efetivou compensação de débitos da COFINS nos fatos geradores de julho e setembro de 1998; março, abril e outubro de 1999, com créditos originados de ressarcimento de IPI, conforme Pedido de Compensação de fl. 61 protocolizado em 27.10.200.

Alega ainda que pagou a COFINS no período de apuração de novembro de 1999 com valor maior do que o devido e que o Fiscal Autuante deveria ter compensado esse valor para reduzir o crédito da autuação.

Com relação à base de cálculo da COFINS, afirma que a exclusão do ICMS apenas se dá quando cobrado pelo vendedor de bens ou prestador de serviços na condição de contribuinte substituto, o que não é o caso da Contribuinte.

Relativamente à multa de ofício, juros de mora e Taxa SELIC, afirma que estão configurados no Auto de Infração nos moldes da legislação de regência.

Irresignada, a Contribuinte interpõe, às fls. 411/422, Recurso Voluntário, iniciando com preliminar de nulidade, em razão, segundo seu entendimento, de ser o enquadramento legal insculpido na Lei nº 9.718/99 (fl. 08), art. 3º, § 1º, ilegal, em razão de ser hierarquicamente inferior à LC nº 70/91 que estipula ser a base de cálculo da COFINS o faturamento e não a receita bruta.

Disserta sobre a possibilidade de apreciação de matérias de inconstitucionalidade e ilegalidade pelo julgador administrativo.

No mérito, destaca a ausência de consideração de crédito de IPI relativamente ao período de apuração de novembro de 1999 e da exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS nos períodos de 1999 e 2000.

Critica a multa de ofício como confiscatória, a taxa SELIC por não representar fator de atualização, sendo assim, claramente inconstitucional, e o juros por serem exorbitantes e cobrados de forma capitalizada, caracterizando anatocismo, o que é proibido pela jurisprudência dominante.

É o relatório.





Processo nº : 10280.004152/2001-25
Recurso nº : 123.850

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA

O Recurso preenche as condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Enfrento as preliminares de nulidade:

- ENQUADRAMENTO LEGAL: verifico, à fl. 08, que o auto de infração foi enquadrado na Lei nº 9.718/98, fazendo também menção à Lei Complementar nº 70/91. É evidente que o período de apuração perpassa a vigência desses dois dispositivos, uma vez que abrange os fatos geradores de abril, julho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 1998 e fevereiro de 1999 (LC nº 70/91) e os demais a contar de março de 1999 com intercalações, até dezembro de 2000 (Lei nº 9.718/98).

O art. 2º da LC nº 70/91 diz que a base de cálculo da COFINS é a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

O art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, diz que a base de cálculo da Contribuição é o faturamento corresponde à receita bruta e que esta última corresponde a totalidade das receitas apuradas pela pessoa jurídica.

De fato, compreendendo o lançamento do qual se cuida neste momento, como já mencionado, períodos abrangidos pelos dois dispositivos e esses mesmos dispositivos dispensando tratamento diferenciado quanto à base de cálculo da COFINS, e, ainda, não enxergando no Auto de Infração que, às fls. 17/18 – 24/25 e 31/32, decodifica completamente as bases eleitas pela Ação Fiscal intitulando-as de “Especificação – 1 – Receita Bruta da Venda de Mercadorias e Serviços do Mercado Interno”, a utilização do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, que exige a totalidade das receitas apuradas, e, ainda, não tendo sido tratado esse aspecto pela Decisão de Primeira Instância, mesmo que prequestionado às fls. 44/45 da impugnação, voto no sentido de converter o julgamento do recurso em diligência para que a autoridade diligenciante confirme ou não a adoção, neste lançamento, das bases de cálculo dimensionadas na Lei Complementar nº 70/91 para os períodos de apuração de abril, julho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 1998 e fevereiro de 1999, e na Lei nº 9.718/98 os demais.

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2003

FRANCISCO MAURÍCIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA