



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes		
Publicado no Diário Oficial da União		
de 22	/ 03	/ 2002
Rubrica		

112

Processo : 10380.012755/98-70

Acórdão : 203-07.815

Recurso : 111.828

Sessão : 07 de novembro de 2001

Recorrente : MAJELA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

Recorrida : DRJ em Fortaleza – CE

COFINS - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Constatada, em procedimento de fiscalização, a falta de cumprimento da obrigação tributária, seja principal ou acessória, obriga-se o agente fiscal a constituir o crédito tributário pelo lançamento, no uso da competência que lhe é privativa, vinculada e obrigatória. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **MAJELA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 07 de novembro de 2001

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Antonio Augusto Borges Torres, Valmar Fonseca de Menezes (Suplente), Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Iao/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10380.012755/98-70

Acórdão : 203-07.815

Recurso : 111.828

Recorrente : MAJELA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

RELATÓRIO

MAJELA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA., pessoa jurídica já qualificada nos autos do presente processo, recorre a este Colegiado, às fls. 116/132, contra decisão proferida pelo Delegado da DRJ em Fortaleza - CE (fls. 104/112), que julgou procedente a exigência fiscal consubstanciada no Auto de Infração de fls. 01/05, lavrado em 25/09/98, por falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, instituída pela Lei Complementar nº 70/91, relativa aos períodos de apuração compreendidos pelos meses de dezembro de 1996 a abril de 1997.

De acordo com o “Termo de Verificação” firmado pela autora do procedimento fiscal (fls. 12/13), a autuação deu-se a partir dos seguintes fatos:

1. a empresa solicitara judicialmente o direito à compensação de créditos relativos a recolhimentos efetuados a maior, a título de Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, na modalidade Faturamento, porque recolhidos nos moldes preconizados pelos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal – STF, tendo sido deferido pedido de Tutela Liminar, em Ação Cautelar no Processo nº 97.2651-5, assim condicionada (fls. 14/17):

“8. Considero, ainda, que se trata de exações cujos lançamentos são feitos por homologação, de sorte que não se impede a fiscalização, pela Fazenda Nacional, da operação que o contribuinte venha a efetivar, quer quanto aos seus valores, quer quanto a sua exigibilidade.

9. Também não fica obstado o retorno da situação ao statu quo ante, caso a decisão final, na ação de cognição, venha a ser adversa à pretensão da parte.”

Em 02/05/97, a sobredita Ação Cautelar foi julgada procedente, “tornando definitivos os termos da medida liminar antes concedida.” (fls. 18/23);

2. os depósitos judiciais, efetuados por conta do Processo nº 347/89, cuja matéria era a arguição de inconstitucionalidade dos indigitados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, haviam sido



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10380.012755/98-70
Acórdão : 203-07.815
Recurso : 111.828

levantados pela empresa, em 03/05/96, mediante expedição de Alvará autorizador do saque de R\$348.721,56, enquanto que, em 25/03/96, era convertido em renda da União o montante de R\$58.862,53, relativo ao PIS considerado devido naquela primeira instância do Poder Judiciário. Referidos valores, atualizados monetariamente até a data da conversão em renda da União, aplicando-se os índices da Caixa Econômica Federal, importaram em R\$417.914,87, ou seja, a União ficara com 14,085% e a impetrante com 85,915% dos valores depositados judicialmente; e

3. após efetuadas as verificações, quanto aos alegados créditos relativos ao PIS, que a empresa pleiteara compensar com a COFINS, a conclusão fiscal foi no sentido de que sua existência não se confirmava, fato que ensejou o presente lançamento de ofício, tendo sido levado em consideração, nos cálculos do montante devido, o valor convertido em renda da União (R\$58.862,53). Esclarece a fiscalização que a base imponible foi obtida nos Livros Apuração do ICMS (anos-calendário 1988 e 1989) e Razão (anos-calendário 1990 a 1997), procedidas as exclusões legais, e que não foram considerados os débitos declarados em DCTF, conforme demonstrativos que menciona.

Inaugurando a fase litigiosa do procedimento, a autuada apresentou a Impugnação de fls. 34/45, decidindo a autoridade julgadora de primeira instância administrativa pela procedência integral do lançamento, mediante decisório assim ementado:

"CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS.

Falta de Recolhimento.

A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS será de dois por cento (2%) e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

A constatação da falta de recolhimento da contribuição enseja o lançamento de ofício para a formalização de sua exigência, além da aplicação da respectiva multa.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10380.012755/98-70
Acórdão : 203-07.815
Recurso : 111.828

Cientificada dessa decisão em 09 de junho de 1999 (AR de fls. 115), no dia 05 seguinte a autuada protocolizou seu Recurso Voluntário a este Conselho (fls. 116/132), argumentando, em síntese, que:

1. esta autuação tem a mesma origem de autuação para a cobrança do PIS, conforme Processo Fiscal nº 10380.012754/98-15, referente ao aproveitamento de valores recolhidos a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, fazendo-se necessária a reunião dos dois processos para julgamento;
2. obtivera autorização judicial para efetuar o recálculo da Contribuição para o PIS, nos moldes das Leis Complementares nºs 07/70 e 17/73, à alíquota de 0,75% e base de cálculo o sexto mês anterior ao fato gerador, estando o entendimento da DRJ em Fortaleza – CE em dasacordo com as decisões dos Conselhos de Contribuintes sobre a matéria, bem como da decisão judicial que possibilitou a recuperação dos débitos fiscais;
4. os créditos encontram-se com a exigibilidade suspensa e somente podem ser discutidos na esfera judicial, *“não podendo a administração imiscuir-se na discussão levada em juízo, e proceder a uma apuração administrativa, chegando inclusive a autuar o contribuinte, indo contrariamente à decisão judicial [...]”*¹;
5. não foram considerados os expurgos inflacionários nos patamares impostos pela Decisão Judicial do TRF da 5ª Região, que transcreve, referente à Apelação Cível nº 125.430-CE;
6. o lançamento do PIS é indevido, pois o valores convertidos em renda da União foram suficientes à extinção dos débitos a que se refere, consoante o art. 156, VI, do Código Tributário Nacional, transcritos, aduzindo, ainda, a existência de outras imperfeições no cálculo do PIS objeto do referido lançamento; e
7. na compensação dos recolhimentos excedentes do PIS com os valores devidos da COFINS, agiu de conformidade com a autorização judicial, *“por força da medida liminar exarada no processo nº 97.2651-5, que como já demonstrado autorizou a impugnante proceder a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários de PIS e COFINS até o limite do crédito demonstrado, portanto, tendo agido da maneira mais correta possível (doc. 03)”*².

¹ Recurso Voluntário. p. 7. Fls. 122 dos presentes autos.

² Idem. p. 15. Fls. 130.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10380.012755/98-70
Acórdão : 203-07.815
Recurso : 111.828

O processo foi encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional para apresentar contra-razões ao Recurso Voluntário, sendo objetado, sinteticamente, às teses da recorrente, os seguintes argumentos:

- a. que a questão do depósito recursal de 30% sobre o valor do crédito tributário devido já foi superada pelo Supremo Tribunal Federal, não mais cabendo discussão a respeito;
- b. que a suposta afronta a decisões judiciais não procedem, haja vista o *"Acórdão do Eg. TRF da 5ª Região que confirmou a sentença prolatada pelo MM Juiz Federal da 8ª Vara desta Capital, suspendendo a exigibilidade de créditos tributários relativos ao PIS e à COFINS, para posterior compensação"*³, em que se ampara a recorrente, ter sido cassado pelo *"Colendo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o RECURSO ESPECIAL Nº 189.582-CE (98/0070871-5) contra ela interposto pela Fazenda Nacional, em acórdão unânime da Relatoria do eminente Ministro Peçanha Martins, publicado no DJU de 08.03.99"*⁴, transcrevendo a ementa do referido acórdão e anexando, à fl. 159, cópia do Diário da Justiça contendo sua publicação;
- c. que não se pode contestar o poder-dever da Administração em verificar a procedência das compensações efetuadas, mesmo porque a decisão judicial excluiu, expressamente, qualquer restrição nesse sentido;
- d. que a interpretação da base de cálculo do PIS, externada pela recorrente, está equivocada, pois o fato gerador não pode estar dissociado dos seus aspectos *"pessoal, material, temporal e espacial"*, sendo, pois, a forma correta de interpretar o dispositivo constante do art. 6º da Lei Complementar nº 07/70, a que entende tratar-se de prazo de vencimento, o qual teria sido seguidamente alterado pela legislação ordinária superveniente, que menciona; e
- e. que o levantamento dos depósitos judiciais pela impetrante importaram em sua desconsideração, para efeito da argüida extinção do crédito tributário, ao qual os mesmos se prestavam como garantia de liquidação, após o trânsito em julgado.

O Recurso Voluntário teve seguimento amparado em medida judicial dispensando o depósito recursal de 30%, instituído pela Medida Provisória nº 1.621/97, seguidamente reeditada.

É o relatório.

³ Contra-Razões da Fazenda Nacional. p. 4. Fls. 145.

⁴ Idem. Idem.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10380.012755/98-70
Acórdão : 203-07.815
Recurso : 111.828

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Da leitura do relato, extrai-se, *de plano*, que a matéria objeto do Recurso Voluntário, posto à nossa apreciação, encontrava-se amparada em Decisão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que confirmou a sentença prolatada pelo Juízo Federal de primeira instância, suspendendo a exigibilidade de créditos tributários relativos à Contribuição para o PIS e à COFINS, para posterior compensação.

Ocorre que, conforme muito bem anotado pela douta Procuradoria da Fazenda Nacional, nas suas contra-razões, referida decisão foi reformada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça – STJ, ao acolher o Recurso Especial nº 189.582-CE (98/0070871-5), de sua autoria, consoante publicação no Diário de Justiça que, com muita oportunidade, fez acostar aos autos, por cópia, à fl. 159.

Ressalte-se, ainda, que a aludida reforma do decisório do TRF da 5ª Região foi prolatada em 15/12/98 e publicada no DJ de 08/03/99, portanto, em datas bem anteriores à ciência da decisão administrativa de primeira instância, em 09/06/99, e, obviamente, à interposição do presente Recurso Voluntário, ocorrida em 05/07/99, denotando que a recorrente encontrava-se suficientemente informada de que essa sua argumentação se estribava em Decisão Judicial revogada pela instância de julgamento *ad quem* e que, conseqüentemente, não seria recomendável tê-la em seu arrimo, sob pena de expor este órgão julgador ao constrangimento de vir a prolatar decisão equivocada e sem fundamento.

Com efeito, toda a construção da defesa tem como alicerce a derogada Decisão do TRF da 5ª Região, pois não se contestou, em nenhum momento do contencioso administrativo-tributário, o mérito do lançamento em causa, para a cobrança da COFINS. Considero, assim, que o mesmo não merece reparo, e que as discussões acerca de créditos porventura existentes, relacionados com indébitos da Contribuição para o PIS, devem ser discutidos no processo que lhe é próprio, conforme foi lembrado pela recorrente, porém, sem que o julgamento deste procedimento deva estar condicionado ao julgamento daquele, por tratarem-se de processos



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10380.012755/98-70
Acórdão : 203-07.815
Recurso : 111.828

autônomos. Havendo a confirmação do direito da recorrente quanto àqueles créditos, os mesmos podem ser restituídos em espécie ou mediante compensação, sem prejuízo do direito reclamado.

Outrossim, o art. 149, inciso V, do Código Tributário Nacional - CTN, autoriza o lançamento de ofício pela autoridade administrativa, quando se comprove a falta de cumprimento, por parte da pessoa legalmente obrigada, da antecipação do pagamento do tributo, quando o lançamento for por homologação, nos termos do art. 150 do CTN. A não antecipação do pagamento caracteriza a omissão prevista no inciso citado, autorizando o lançamento com multa de ofício.

Deter-se em questões outras, trazidas pela recorrente, mostra-se despiciendo, pois ficaram prejudicadas diante da evidente ausência de fundamento com que se apresenta o Recurso Voluntário.

Dessa forma, não existindo discordância a ser apreciada quanto ao mérito do presente lançamento, que reputo perfeito, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo.

É como voto.

Sala das Sessões, em 07 de novembro de 2001


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ