



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10410.000854/97-60

Sessão : 18 de agosto de 1999

Recurso : 110.152

Recorrente : COOPERATIVA REGIONAL DOS PRODUTORES DE AÇÚCAR E
ÁLCOOL DE ALAGOAS

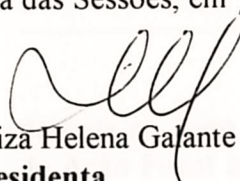
Recorrida : DRJ em Recife - PE

DILIGÊNCIA Nº 201-04.835

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
COOPERATIVA REGIONAL DOS PRODUTORES DE AÇÚCAR E ÁLCOOL DE
ALAGOAS.

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

Sala das Sessões, em 18 de agosto de 1999


Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta


Ana Neyle Olimpio Holanda
Relatora

cl/cf/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10410.000854/97-60

Diligência : 201-04.835

Recurso : 110.152

Recorrente : COOPERATIVA REGIONAL DOS PRODUTORES DE AÇÚCAR E
ÁLCOOL DE ALAGOAS

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adotamos e transcrevemos o relatório da decisão recorrida:

“Para a exigência do Crédito Tributário adiante especificado, foi lavrado contra a pessoa jurídica supra mencionada, o Auto de Infração constante do presente processo, fls. 01 a 03 e 05 a 13, de conformidade com as normas prescritas pelo Decreto nº 70.235/72, art. 9º, parágrafo 1º, com a nova redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93.

CONTRIBUIÇÃO	CRÉDITO (REAIS)
COFINS	3.227.978,34
Juros de Mora (calculados até 30/04/97)	1.880.677,99
Multa Proporcional	2.420.983,77
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	7.529.640,10

O Crédito Tributário acima decorreu da infração descrita no Auto de Infração às fls. 01 a 03, e no Termo de Encerramento de Ação Fiscal às fls. 24 a 25, que passam a integrar a presente Decisão, como se aqui transcrito fossem, bem como tudo o mais que do processo consta, a qual corresponde à seguinte irregularidade e enquadramento legal:

1 - FALTA DE RECOLHIMENTO DA COFINS

- Valores da COFINS apurados através de levantamento obtido na escrituração contábil, cópias anexas às fls. 29 a 237, tendo sido constatadas diferenças entre estes e aqueles declarados ou pagos mensalmente, conforme demonstrativos anexos às fls. 14 a 23.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10410.000854/97-60
Diligência : 201-04.835

- Os valores lançados, da COFINS, encontram-se discriminados às fls. 02 a 03.

Capitulação Legal: Arts. 1º, 2º, 3º, 4º e 5º da Lei Complementar nº 70/91;
Artigo 66 e parágrafos da Lei nº 9.430/96.

Tempestivamente, a autuada formula as suas razões de DEFESA às fls. 245 a 256, impugnando totalmente o Auto de Infração contra ela lavrado, sob as seguintes alegações:

Preliminarmente, argumenta sobre a impossibilidade legal de instauração do presente procedimento administrativo, face às seguintes justificativas:

- que em 31.07.95 havia impetrado Mandado de Segurança preventivo para garantir o direito de não recolher a COFINS e o PIS decorrente da comercialização de álcool para fins carburantes, invocando a imunidade contida no art. 155 § 3º da Constituição Federal, cópia às fls. 265 a 277;

- que a questão foi decidida favoravelmente em 26.09.96 pelo TRF da 5ª Região por sua 1ª Turma, cópia às fls. 282 a 287;

- que a ação fiscal teve início em 02.05.97, posteriormente à decisão do TRF da 5ª Região supra citada, e portanto estaria em desobediência a ordem legal expressa;

- que apesar do presente lançamento se referir a fatos geradores anteriores a 1995, o que importa é que a sua realização se deu posteriormente à decisão judicial, do mesmo modo a imposição de multa e outras sanções é posterior ao ato judicial determinativo de abstenção.

Pelas razões acima expostas, a impugnante requer, preliminarmente, o trancamento deste processo até o julgamento final do Mandado de Segurança.

Quanto ao mérito, a impugnante traz aos autos as seguintes alegações:

- que, por comercializar álcool para fins carburantes está imune ao pagamento das contribuições sociais denominadas PIS e COFINS, face ao comando normativo do art. 155, § 3º da Constituição Federal;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10410.000854/97-60

Diligência : 201-04.835

- que a COFINS, instituída nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, está restrita aos limites previstos na Lei Complementar nº 70/91, não abrangendo as operações relativas a combustíveis, pois, ressalvada a incidência dos impostos arrolados nos artigos 153 I e II e 156 da C.F., sobre elas "nenhum outro tributo incidirá";

- que a Lei Complementar nº 7/70 (PIS) criou a contribuição social de natureza tributária incidente sobre o faturamento das empresas, citando o entendimento do Min. Carlos Velloso, no RE nº 148.754-2-RJ (TRF).

A contribuinte em sua peça impugnatória também cita o entendimento do Egrégio Tribunal Federal da 5ª Região e ementas da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

A impugnante também alega que a natureza jurídica das contribuições sociais encontra-se inteiramente apascentada, citando o entendimento de Hugo de Brito Machado e Ives Gandra da Silva Martins, os quais afirmam que as contribuições têm natureza tributária.

Afirma também em sua defesa que, os valores apurados pela fiscalização, através das planilhas anexas, referem-se a falta de recolhimento das contribuições referentes ao faturamento com a venda de álcool para fins carburantes, e que, do confronto com o total recolhido com a contribuição devida, com a exclusão do faturamento relativo à venda de álcool carburante, a contribuinte é ainda detentora de crédito junto à Fazenda Nacional.

Sobre a inexistência do crédito objeto do presente lançamento, a impugnante declara que:

- foi recolhida através de depósito judicial a importância equivalente a 7.520.396,41 UFIR, a qual representa o valor de 2.999.008,24 UFIR referente ao açúcar e outras receitas, e 4.521.388,17 relativa à venda de álcool para fins carburantes, conforme demonstrativo de fls. 292 a 295;

- através de DARF's, foi recolhido o total de 5.926.862,56 UFIR, sendo: 2.509.189,91 UFIR referentes ao açúcar comercializado e outras receitas, e 3.417.672,65 UFIR relativos ao álcool carburante;

- a soma dos valores pagos referentes ao álcool (indevidos) é de 7.939.060,82 UFIR (4.521.388,17 + 3.417.672,65), ao passo que o



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10410.000854/97-60

Diligência : 201-04.835

levantamento realizado por ordem judicial totalizou 7.520.396,41 UFIR, sendo a impugnante detentora do crédito de 418.664,41 UFIR (7.939.060,82 – 7.520.396,41);

- pode ser constatado através da planilha de fls. 293 que foi recolhido por ela, COFINS sobre “açúcar” (devidas), e sobre álcool (indevidas): no período de abril/92 a out/93, via depósito judicial, e no período de novembro/93 a janeiro de 1995, através de DARF, o que fica demonstrado que a COFINS relativa à venda de açúcar e outras receitas, objeto de levantamento, é compensada pela relativa à venda de álcool, recolhida indevidamente.

Acerca do direito à compensação a autuada transcreve o entendimento do Conselheiro Natanael Martins, integrante da sétima Câmara do Conselho de Contribuintes consignado no processo nº 13811/0001.264/93-79.

Também afirma a impugnante que as Instruções Normativas da SRF nº 21/97 e 3/97, respaldam a legalidade do procedimento de compensação efetuado por ela.

Concluindo, a impugnante requer:

- ♦ Preliminarmente, o tratamento do procedimento administrativo e seu imediato arquivamento, face à existência de decisão judicial favorável;
- ♦ E quanto ao mérito seja julgado improcedente, por ficar demonstrado que a impugnante é detentora de saldo credor a título da COFINS/PIS.”

A autoridade recorrida julgou o lançamento parcialmente procedente, considerando que, à vista do Mandado de Segurança interposto pela autuada e ainda não definitivamente julgado, deixava de conhecer da impugnação no tocante à incidência da COFINS sobre a venda de álcool para fins carburantes, e que, relativamente aos períodos de apuração 02/94 e 01/95, foram considerados pela fiscalização valores referentes à exclusão das bases de cálculo inferiores aos constantes da escrituração contábil fiscal, relativos à devolução de vendas, conforme cópias anexas aos autos (fls. 175 e 220).

A decisão singular foi assim ementada:

“CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10410.000854/97-60
Diligência : 201-04.835

PRELIMINAR DE NULIDADE. CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUBJUDICE:
O questionamento judicial, no caso de concessão de liminar em Mandado de Segurança, suspende somente os procedimentos de cobrança do crédito já constituído, permanecendo a obrigação da sua constituição pelo lançamento, conforme dispõem os artigos 151 e 142 do Código Tributário Nacional.

RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS:

De acordo com o Ato Declaratório Normativo nº 3 de 14/02/96, havendo a contribuinte entrado com ação judicial contra a Fazenda Pública, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, importa em renúncia às instâncias administrativas, relativa à mesma matéria questionada.

COMPENSAÇÃO. COMPETÊNCIA:

Às Delegacias da Receita Federal de Julgamento só compete julgar processo de compensação quando já tenha sido julgado, na 1ª instância, pela autoridade da Delegacia da Receita Federal, diante da manifestação de inconformidade do contribuinte.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE."

Irresignada com a decisão singular, a autuada, tempestivamente, interpôs recurso voluntário, para o que impetrou Mandado de Segurança junto à 2ª Vara da Justiça Federal em Alagoas, no sentido de se eximir do depósito prévio de 30% do valor do crédito tributário apurado, tendo a decisão de primeira instância sido-lhe favorável (fls. 505/506).

Na peça recursal apresentada, a autuada aduz, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que o órgão julgador de primeira instância, ao não conhecer da impugnação no tocante ao questionamento submetido ao Poder Judiciário, constitui-se em cerceamento do direito de defesa, expressamente proibido pela Constituição Federal;
- b) que as planilhas constantes dos autos demonstram com clareza que os montantes apurados pela fiscalização correspondem exatamente ao efeito da retirada dos valores referentes ao álcool carburante da base de cálculo da contribuição cobrada; e
- c) que o procedimento de compensação efetuado baseou-se nas determinações da Lei nº 8.383/91 e das Instruções Normativas SRF nºs 21/97 e 37/97, sendo reafirmado pelo posicionamento dos Tribunais Regionais Federais, citando decisões da 2ª Turma do TRF da 4ª



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10410.000854/97-60

Diligência : 201-04.835

Região e da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, esta exarada no Processo Administrativo nº 13811.0001.264/93-79; cita também decisão do STJ no RE nº 147.320/BA, que teve como Relator o Min. José Delgado.

Ao final, a recorrente pugna para que seja declarada a inexistência do débito questionado, e, por conseguinte, a improcedência da ação fiscal.

Do artigo 1º, da Portaria MF nº 260, de 24/10/95, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou Contra-Razões (fls. 532/535), onde defende que seja negado o recurso apresentado, com a manutenção integral da decisão recorrida.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10410.000854/97-60

Diligência : 201-04.835

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

O recurso é tempestivo e dele conheço.

O lançamento ora questionado deflui de falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social-COFINS, nos seguintes períodos: de ABRIL/92 a JANEIRO/93, ABRIL/93 a JUNHO/93, SETEMBRO/93, OUTUBRO/93, DEZEMBRO/93, FEVEREIRO/94, ABRIL/94, MAIO/94, JULHO/94, SETEMBRO/94, e de DEZEMBRO/94 a MAIO/95.

Há nos autos informações acerca da impetração, por parte da recorrente, de Ação de Mandado de Segurança, junto à 1ª Vara da Seção Judiciária de Maceió-AL, Processo nº 96.05.01479-3, cuja decisão de segunda instância reconhece que a imunidade conferida às operações efetuadas com combustíveis e derivados de petróleo impossibilita a exigência da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, não sendo informado, entretanto, se tal decisão transitou em julgado ou não.

Consta também nos autos (fls. 239) cópia de Alvará de Levantamento de Depósito Judicial referente ao Processo nº 92.2366-5, impetrado junto a 2ª Vara da Seção Judiciária Federal de Maceió-AL. A autoridade fiscal, no Termo de Encerramento de Ação Fiscal (fls. 24), informa que o objeto de tal ação seria a arguição de inconstitucionalidade da contribuição ora tratada, em vista da Lei Complementar nº 70/91, como também que houve sucumbência da empresa em referida ação. Entretanto, não foi informado nos autos a que período se referiam os depósitos judiciais efetuados e o motivo do seu levantamento, uma vez que, em tendo a empresa sucumbido, o esperado seria a conversão de tais depósitos em renda da União, o que extinguiria o crédito tributário correspondente, *ex-vi* do artigo 156, VI, do Código Tributário Nacional.

A partir de tais considerações, e com esteio no artigo 29 do Decreto nº 70.235/72, somos pela transformação do presente julgamento em diligência para que seja informado o seguinte:

a) a atual condição em que se encontra a Ação de Mandado de Segurança, impetrada junto à 1ª Vara da Seção Judiciária de Maceió-AL, Processo nº 96.05.01479-3, da qual a recorrente é parte, anexando-se cópias das decisões judiciais, porventura havidas, posteriores àquelas que constam no presente processo administrativo;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10410.000854/97-60

Diligência : 201-04.835

b) cópia da petição inicial do Processo nº 92.2366-5, impetrado junto a 2ª Vara da Seção Judiciária Federal de Maceió-AL, como também cópia da decisão definitiva prolatada em tal processo e que propiciou o levantamento dos depósitos judiciais efetuado; e

c) a que períodos se referiam os depósitos judiciais levantados, e se porventura houver coincidência com aqueles constantes do auto de infração, informar se os mesmos foram considerados na exação.

Sala das Sessões, em 18 de agosto de 1999

Ana Neyle Olímpio Holanda
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA