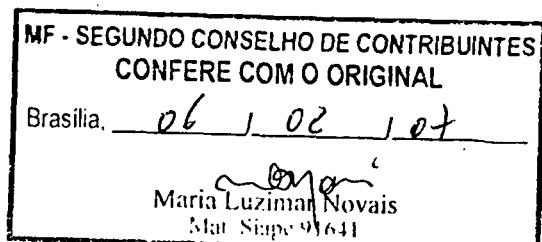




Processo nº : 10680.007483/2003-76
Recurso nº : 131.123

Recorrente : CONSTRUTORA LIDER LTDA.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG



RESOLUÇÃO Nº 204-00.290

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
CONSTRUTORA LIDER LTDA.

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

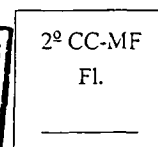
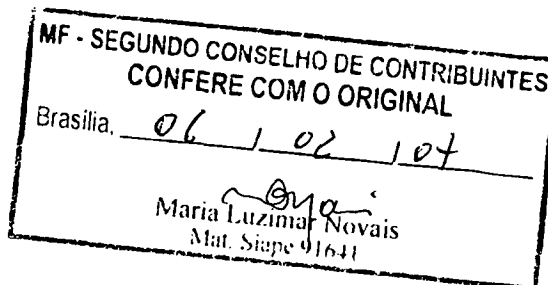
Sala das Sessões, em 20 de setembro de 2006.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Raquel Motta B. Minatel (Suplente) e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10680.007483/2003-76
Recurso nº : 131.123

Recorrente : CONSTRUTORA LÍDER LTDA.

RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos, adoto e transcrevo o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento:

Contra a empresa identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 04/15 com a exigência de R\$ 2.725.281,00, sendo R\$ 1.418.366,84, a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social(Cofins), R\$ 243.139,14, a título de juros de mora(calculados até 30/04/2003) e R\$ 1.063.775,02, referente a multa proporcional de 75%.

No Termo de Constatação e Verificação Fiscal de fls. 16/19, está consignado o seguinte:

-a empresa indica possuir processos judiciais de nrs. 96.14739-6 e 99.10125-0 contra a cobrança do PIS e 93.23746-2 e 99.8476-5 contra a cobrança da Cofins.

-Em relação ao processo nº 93.0023746-2/MG, contestação da incidência da Cofins sobre a venda de imóveis, o contribuinte teve sentença de 1ª instância desfavorável. O Tribunal Regional Federal – TRF da 1ª Região negou provimento ao apelo do contribuinte, tendo o mesmo interposto Recurso Especial e Extraordinário. No julgamento do recurso Especial o STJ deu provimento ao recurso do contribuinte, tendo a Fazenda Nacional impetrado recurso Embargos de Divergência que ainda não foram apreciados. Assim sendo, até o presente momento o contribuinte não possui decisão transitada em julgado que o exonere do pagamento da Cofins sobre a venda de imóveis ou que suspenda a exigibilidade do crédito tributário, salvo hipótese de existência de depósitos judiciais em montante integral aos débitos apurados, documentos de fls. 40 a 47.

-Em relação ao processo nº 1999.3800008476-5, contestação da cobrança da Cofins e do PIS nos moldes da Lei nº 9.718/98, o contribuinte obteve sentença de 1ª instância parcialmente favorável, ficando obrigado ao pagamento do PIS na forma prevista na LC 7/70 com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.715/98. O TRF da 1ª Região, ao examinar os apelos de ambas as partes, negou provimento ao apelo do contribuinte e deu provimento ao apelo da Fazenda Nacional, denegando a segurança ao contribuinte.

-O contribuinte impetrou Recurso Extraordinário ainda não julgado pelo STF. Assim sendo, o contribuinte está obrigado a partir de fevereiro de 1999 ao pagamento da Cofins e do PIS na forma prevista na Lei nº 9.718/98, documentos de fls. 28 a 39.

-De posse dos balancetes do período de fev/99 a out/02, a fiscalização preencheu as planilhas demonstrando analiticamente as apurações mensais das bases de cálculo da Cofins, fls. 111 a 114, que serviram para alimentar o aplicativo utilizado pela SRF denominado "Papéis de Fiscalização". Este aplicativo, a partir das bases informadas, calcula os valores dos impostos/contribuições devidos e considera como redutores os valores dos débitos declarados em DCTF e os respectivos pagamentos efetuados.

-A empresa foi intimada a justificar as diferenças encontradas nas bases de cálculo e respectivas apurações da Cofins, anos calendário 1999(a partir de fevereiro), 2001 e 2002(janeiro a outubro), discriminadas nas colunas "Diferenças apuradas pelo AFRF" das planilhas intituladas "Demonstrativo de Situação Fiscal apurada".

-Em sua resposta, fls. 115 a 131, o contribuinte trouxe informações para justificar as diferenças decorrentes do trabalho fiscal, alegando que as receitas contabilizadas como



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	06 / 02 / 03
Maria Luzimar Novais	
Mae Supl. 01641	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.007483/2003-76
Recurso nº : 131.123

“Recuperações de custos” são recuperações de despesas pelos Distratos ocorridos nos respectivos períodos e que os mesmos não geraram entradas de novos recursos, embasando seus argumentos na Lei nº 9.718/98, art. 3º, parágrafo 2º, inciso II.

-Com base na Lei nº 9.718/98, todas as receitas a partir de fev/99 deverão compor as bases de cálculo dos impostos e contribuições. Os valores pleiteados pelo contribuinte como excludentes das bases de cálculo da Cofins não se enquadram em nenhuma das hipóteses de exclusão enumerada na mencionada Lei, como também não representar reversões de provisões nem recuperações de créditos baixados como perda. Todos estes valores continuarão a integrar as respectivas bases de cálculo da Cofins.

-Conforme alegações da empresa e documentos apresentados, fls. 115 a 131, a mesma ainda requer sejam excluídos das respectivas bases de cálculo da Cofins no período abrangido pelos trabalhos fiscais, todos os valores referentes as vendas de bens do ativo permanente, como também, excluído do fato gerador de dezembro/2001 o valor de R\$ 2.326.116,75 referente a receita (ganho) de equivalência patrimonial na empresa Construtora Liderança, e finalmente no fato gerador de agosto/2002, o valor de R\$ 5.371.855,14 referente a venda de participações integrantes do ativo permanente.

A fiscalização retirou da matéria tributável todos os valores pleiteados conforme parágrafo anterior, refazendo as planilhas de apurações das bases de cálculo do PIS, fls. 20 a 23, como também as planilhas “Demonstrativo de Situação Fiscal apurada”, fls. 24 a 27.

Os dispositivos legais infringidos constam na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal do referido Auto de Infração, conforme a seguir: art. 77, inciso III, do Decreto-Lei nº 5.844/43; art. 149 da Lei nº 5.172/66; art. 1º da Lei Complementar nº 70/1991, arts. 2º, 3º, 8º da Lei nº 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.858/99 e suas reedições.

Cientificada em 27/05/2003(fl. 06), a interessada apresentou, em 25/06/2003, impugnação ao lançamento, conforme arrazoadado de fls. 138/158, alegando, em síntese, que:

-Nos meses de maio, junho, julho e agosto de 2002 os autuantes desconsideraram as DCTF retificadoras, fazendo constar nos “Demonstrativos de Situação Fiscal Apurada” valores que não refletem a realidade dos fatos (doc. Nº 03). As declarações retificadoras(doc. Nº 04) visaram tão-somente ajustar, para mais, o valor do débito declarado, agora em duplicidade diante do Auto de Infração.

-A venda de participações integrantes do Ativo Permanente no valor de R\$ 5.371.855,14, de agosto de 2002, não foi excluída da “Planilha de Apuração das Bases de Cálculo”.

-Registre-se que para determinar a base de cálculo da contribuição a Fiscalização considerou a diferença entre os valores pagos e declarados. Partiu de uma operação inversa: da pretensa diferença de recolhimento para a base de cálculo. Por esta razão, os valores que compõem a matéria tributável nem sempre encontram correspondência com as rubricas e importâncias lançadas na contabilidade(exceção quando a diferença se restringiu à recuperação de custos).

-Merece destaque também o fato de que os valores declarados a maior na DCTF não foram objeto de qualquer análise pela Fiscalização. Não seria objeto de compensação?

-Da análise do MPF nº 06.1.01.00-2002-01269-3(doc. Nº 05) verifica-se que este expirou no dia 12.04.2003. Portanto, o auto de Infração lavrado em 27.05.2003 não encontra



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes Brasília.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 06 102 107
Maria Luízinhar Novais
Min. Supl. 91641

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.007483/2003-76
Recurso nº : 131.123

respaldo no mencionado documento porque, a teor do art. 15 da Portaria SRF nº 3007/01, o MPF se extinguiu pelo decurso do prazo a que se referem os art. 12 e 13. O procedimento fiscal não está convalidado e o Auto de infração jamais poderia ter sido lavrado por absoluta ausência de autorização para a formalização do ato.

-No mérito, o lançamento não pode prosperar. A uma porque não há auferimento de receita na recuperação de custos e despesas. A duas, porque em se tratando a DCTF, confissão de dívida, não há que falar em imposição de multa de ofício. A três, porque o débito devido pela impugnante, segundo a legislação aplicável à espécie, foi regularmente recolhido aos cofres da União, depositado ou compensado com créditos anteriormente.

-A recuperação de custos não representa ingresso de nova receita. Para a impugnante, a recuperação de custos em função dos distratos(doc. Nº 06) constitui redução da despesa ou do custo a que correspondem(verbas redutoras do resultado operacional). Esta recuperação de custos jamais poderia configurar receita porque tal operação não é hábil a incrementar o patrimônio da pessoa jurídica.

-A DCTF constitui documento suficiente para a cobrança do débito. Portanto, é de se concluir pelo descabimento do lançamento de ofício de imposto ou contribuição, regular e espontaneamente declarado pela impugnante. A prevalecer o Auto de Infração, estaria o Fisco lançando em duplicidade a exigência tributária.

-Inaplicável a multa de lançamento de ofício, seja em razão da denúncia espontânea, seja por força do § 2º do art. 5º do Decreto nº 2.124/84, seja pela inexistência do débito.

-A impugnante efetuou, no prazo fixado pela legislação de regência, o pagamento ou a compensação do débito, extinguindo o crédito tributário na forma do art. 156 do CTN. Em outros, efetuou o depósito judicial porque ao abrigo da tutela jurisdicional(processos nº 93.23746-2 e 99.8476-5), suspendendo a exigência a teor do art. 151, II, do CTN.

-Com exceção aos meses de 05, 06, 07, 08 e 10/2002, não há que se falar em falta ou insuficiência no pagamento da contribuição que pudesse ensejar o lançamento.

-Por força da limitação do art. 161, § 1º, do CTN, lei complementar em sentido material, a taxa SELIC somente poderá ser utilizada para o cálculo dos juros moratórios nos meses em relação aos quais for fixada em 1% ou menos. Para os meses em que a taxa SELIC superar este percentual, os juros de mora serão sempre de 1%.

-O legislador não pode instituir juros remuneratórios sobre débitos tributários.

-Por todo o exposto, requer o cancelamento do auto de infração.

Acordaram os membros da Delegacia da Receita Federal em julgar o lançamento parcialmente procedente. A deliberação adotada recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 28/02/1999 a 31/10/2002

Ementa: Os valores recebidos a título de recuperação de custos não podem ser excluídos da base de cálculo da contribuição.

Inexistindo incompetência ou preterição do direito de defesa, não há como alegar a nulidade do lançamento.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 06 / 02 / 07
Maria Luzimar Novais
Mat. Sine 91641

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10680.007483/2003-76
Recurso nº : 131.123

Não caberá lançamento da multa de ofício e juros de mora na constituição do crédito tributário relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensão mediante depósito em seu montante integral.

É cabível, por expressa disposição legal a exigência de juro de mora em percentual superior a 1%. A partir de janeiro de 1997, o juro de mora será equivalente à taxa Selic.

Não conformada com a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a contribuinte recorreu a este Conselho, para tanto, apresentou os mesmos argumentos expedidos na peça apresentada ao órgão julgador de primeira instância.

É o relatório. //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	06 / 02 / 07
Maria Luzimar Novais Mat. Siapc 91641	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.007483/2003-76
Recurso nº : 131.123

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
HENRIQUE PINHEIRO TORRES

O recurso voluntário interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

A teor do relatado, dentre as questões trazidas a debate figuram a aplicação de juros moratórios sobre os depósitos judiciais, a maior, efetuados pela reclamante e os ingressos de numerários contabilizados como recuperação de custos pela autuada, mas que a Fiscalização entendeu tratar-se de receitas passíveis de incidência pela Cofins.

Segundo a defesa, essa recuperação de custos refere-se a distratos ocorridos, mas que estes não representariam entradas de novos recursos, e, que, portanto, não se configurariam como receitas.

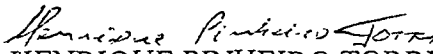
No que pertine à imputação dos depósitos judiciais, a reclamante, em seu recurso, fl. 512, contesta os cálculos feitos pela decisão recorrida, que, mesmos nos meses em que os depósitos foram feitos à maior do que o valor do débito apurado pela Fiscalização, ainda assim houve incidência de juros de mora e de multa, como se insuficiência houvesse. Também alega a defesa que não foram considerados alguns pagamentos efetuados. Outro ponto reclamado diz respeito à não atualização dos valores depositados a maior. Segundo a recorrente, os valores depositados que excederam a contribuição devida, foram imputados a débitos remanescentes, mas com o valor original, sem atualização. Sendo atualizados apenas os débitos.

Diante de todos esses questionamentos, entendo de bom alvitre baixar os autos ao órgão de origem para que a autoridade preparadora esclareça a metodologia de cálculo utilizada na imputação dos depósitos efetuados pela reclamante, detalhando as atualizações dos débitos e, também, dos créditos, se estes foram corrigidos. Bem como, informar se, de fato, procede a alegação da defesa de que alguns pagamentos por ela efetuados não foram considerados na imputação realizada pelo Fisco.

Deve ser também detalhado como foi feita a escrituração das chamadas recuperações de despesas (de custos), bem como esclarecido quais os tipos de distratos (a que se referem) que a autuada escriturou como recuperação de custos ou de despesas.

Cumprida a diligência, deve ser dada vista de seu relatório à recorrente e aberto o prazo de 30 dias, para que a defesa querendo, manifeste-se sobre o resultado da diligência. Em seguida, devem os autos retornarem a este Colegiado para que se prossiga com o julgamento.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 2006.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES