



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	De 28 / 07 / 1998
C	
C	sd
	Rubrica

469

Processo : 10680.012817/95-52
Acórdão : 203-03.878

Sessão : 28 de janeiro de 1998
Recurso : 105.285
Recorrente : EPA SUPERMERCADOS S.A.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

COFINS – PEDIDO DE PERÍCIA – Deve ser indeferido o pedido de perícia quando o exame técnico é desnecessário para a solução da lide. **AÇÃO JUDICIAL** – A propositura de ação judicial importa em desistência do direito de recorrer na esfera administrativa. **BASE DE CÁLCULO** – Integram a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social as receitas com prestação de serviços de publicidade, diferenças de preços e sobras de caixa, que se conceituam como receita bruta de vendas. **Negado provimento ao recurso.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: EPA SUPERMERCADOS S.A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares de nulidade da decisão singular por não apreciar a arguição de inconstitucionalidade do pedido de perícia; de sobrestamento do presente processo até o julgamento do processo de IRPJ; e de incompetência dos auditores; e, II) no mérito, em negar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Daniel Corrêa Homem de Carvalho.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 1998

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Renato Scalco Isquierdo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ricardo Leite Rodrigues, Francisco Sérgio Nalini, Mauro Wasilewski, Sebastião Borges Taquary e F. Maurício R. de Albuquerque Silva.

/OVRs/GB-CF/



Processo : 10680.012817/95-52
Acórdão : 203-03.878

Recurso : 105.285
Recorrente : EPA SUPERMERCADOS S.A.

RELATÓRIO

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 01 a 21, lavrado para exigir a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS com fundamento na Lei Complementar nº 70/91, em razão da sua falta de recolhimento no período de abril de 1992 a agosto de 1995. Segundo o Termo de Verificação Fiscal de fls. 22 e seguintes, a empresa efetuou o recolhimento da Contribuição exigida nos meses de abril e maio de 1992 e a partir do mês de agosto de 1994, recolhimentos esses em valores menores do que o devido. No período que vai de junho de 1992 a setembro de 1994, os valores foram depositados judicialmente, depósitos em montante insuficiente, conforme descreve a autoridade fiscal.

Devidamente cientificada da autuação (fls. 02), a interessada impugnou tempestivamente o feito fiscal através do Arrazoadado de fls. 122 a 148. As razões de defesa sobre o lançamento de que ora se trata constam das fls. 141 (9 da impugnação) e podem ser resumidas como segue:

- a) foram incluídas na base de cálculo as receitas não operacionais, tais como as decorrentes de acordo promocional, sobras de caixa, receitas de *merchandising*, receita de aluguel, vendas de sucatas e diferenças de preços, receitas essas que não podem ser confundidas com as decorrentes da atividade da impugnante – comércio varejista de mercadorias;
- b) somente possui depósitos judiciais em relação ao PIS, em razão da Ação Judicial de nº 92.0001750-9, em tramitação junto à 1ª Vara da Justiça Federal;
- c) pede a nulidade do Auto de Infração, pois entende que o Termo de Encerramento e o Termo de Verificação Fiscal deveriam ter sido lavrados pelos AFTNs que deram início à ação fiscal;
- d) pede a nulidade também pela dificuldade de compreensão do Termo de Verificação Fiscal e da falta de discriminação dos valores depositados em juízo e dos recolhimentos feitos pela empresa;



Processo : 10680.012817/95-52
Acórdão : 203-03.878

- e) sustenta a inconstitucionalidade da Contribuição pela sua exigência sobre a base de cálculo idêntica à do PIS;
- f) não foram considerados pelos fiscais autuantes as inversões de valores e de contas, que geraram um lançamento a maior na conta de Receita de Vendas, as devoluções de mercadorias e os cancelamentos de notas fiscais. Há também que se considerar a ocorrência de quebra de peso nas mercadorias por vazamento nas sacarias, pacotes e embalagens, e perecimento de produtos, que representam até 10% das vendas anuais; e
- g) pede a produção de prova pericial, apresentando os quesitos que entende devam ser respondidos.

A autoridade julgadora de primeira instância, pela Decisão de fls. 240 e seguintes, julgou parcialmente procedente a ação fiscal. Determinou a autoridade julgadora monocrática a exclusão dos valores referentes às receitas de bonificações, aluguel e venda de sucatas da base de cálculo da Contribuição. Manteve, entretanto, na referida base de cálculo, os valores relativos ao *merchandising*, diferenças de preços e sobras de caixa, que, segundo fundamenta, devem compor a Receita de Venda e prestação de serviços.

Inconformada com a decisão, a interessada interpôs recurso voluntário dirigido a este Colegiado, no qual argumenta o seguinte:

- a) não existe identidade entre os objetos da ação judicial proposta e a impugnação administrativa;
- b) o indeferimento do pedido de realização de perícia, sem qualquer fundamentação, acarretou o cerceamento do direito de defesa; requer, em razão disso, a nulidade da decisão recorrida;
- c) pede o sobrestamento do feito até a decisão do processo fiscal relativo ao Imposto de Renda;
- d) diz ser irregular a inclusão, na base de cálculo, das receitas de prestação de serviços de publicidade, aluguel e venda de sucatas. Também não concorda com a inclusão das receitas relativas às sobras de caixa;
- e) pede que seja compensada Contribuição em exame com os valores pagos a título de FINSOCIAL, conforme prevê as Instruções Normativas SRF nºs 31 e 32, com a devida correção monetária, inclusive no que se refere aos períodos anteriores a 1992.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10680.012817/95-52
Acórdão : 203-03.878

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em contra-razões, reporta-se aos fundamentos lançados na decisão recorrida.

É o relatório.

Cart



Processo : 10680.012817/95-52
Acórdão : 203-03.878

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR RENATO SCALCO ISQUIERDO

O recurso é tempestivo, e tendo atendido aos demais pressupostos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Correta a decisão no que se refere à aplicação do Ato Declaratório nº 03/96. A impugnação pede o reconhecimento da inconstitucionalidade da Contribuição lançada, exatamente o pedido da ação judicial proposta pela autuada. Assim, o processo administrativo fica prejudicado nesse aspecto pela propositura da ação judicial, ainda que o processo judicial seja preventivo, e, portanto, antecede ao lançamento.

Quanto ao pedido de nulidade da decisão por cerceamento do direito de defesa, este improcede. Primeiramente, o indeferimento do pedido de perícia encontra-se devidamente fundamentado na decisão recorrida. E nesse aspecto, a decisão recorrida não merece reparos. De fato, a realização de perícia é totalmente desnecessária à solução da presente lide. Além disso, o pedido de perícia formulado pela impugnante não atendeu aos requisitos exigidos pela lei processual, não tendo sido indicado o seu perito. De acordo com o art. 16, §1º, considerar-se-á não formulado o pedido de perícia que não atender aos requisitos constantes do *caput* do mesmo artigo.

Não procede, igualmente, o pedido de sobrestamento do presente processo até a decisão do processo relativo ao Imposto de Renda, já que se trata de matéria completamente diversa. Além disso, a autoridade julgadora de primeira instância retirou da base de cálculo da Contribuição de que se trata as receitas relativas às bonificações recebidas pela empresa, principal questão no processo de Imposto de Renda, de forma que a decisão daquele processo em nada alterará a solução da presente questão.

No que se refere à inclusão das receitas de prestação de serviços de publicidade, aluguel e venda de sucatas, assim como as receitas relativas à sobras de caixa, corretamente decidiu a autoridade julgadora monocrática. Pela decisão foram excluídas da base de cálculo da COFINS as receitas decorrentes de bonificações, aluguel e vendas de sucatas, todas receitas que não se enquadram no conceito de Receita de Venda de mercadorias e prestação de serviços. Foram mantidas na base de cálculo as receitas referentes à prestação de serviços de publicidade (*merchandising*) e as receitas oriundas das diferenças de preço e de sobras de caixa, que têm total relação com a atividade de comércio varejista de mercadorias. Essas receitas devem, por sua natureza, compor a receita bruta de vendas, tal como conceituada na legislação tributária, e,



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10680.012817/95-52
Acórdão : 203-03.878

portanto, incluem-se na base de cálculo da COFINS.

Finalmente, a compensação pretendida pela atuada deve ser requerida segundo a legislação pertinente (IN SRF nº 21/97 e alterações posteriores), em processo próprio, que será objeto de apreciação pela autoridade competente.

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de negar provimento ao recurso interposto.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 1998

Renato Scalco Isquierdo
RENATO SCALCO ISQUIERDO