



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
De	28 / 07 / 2004
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.014533/00-85
Recurso nº : 122.484
Acórdão nº : 201-77.415

Recorrente : LANNA VALLE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG.

COFINS.

O lançamento, quando levar em conta depósitos judiciais, deve considerar todos os valores depositados, e não somente aqueles menores que os valores da contribuição recalculada pelo Fisco.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LANNA VALLE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques

Presidente

Jorge Freire

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Adriana Gomes Rego Galvão, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo nº : 10680.014533/00-85
Recurso nº : 122.484
Acórdão nº : 201-77.415

Recorrente : LANNA VALLE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.

RELATÓRIO

A empresa em epígrafe ajuizou mandado de segurança (95.0025596-0) visando não pagar Cofins sobre a venda de imóveis, sendo seu objeto social a construção e venda de imóveis. Com base em tal ação judicial, a empresa declara na DCTF a sistemática *sub judice*, procedendo depósitos dos valores que julga devido. Contudo, considera como base de cálculo os valores recebidos mês a mês, e não o valor do faturamento.

O lançamento objeto deste processo refere-se, segundo o agente autuante, à diferença entre o valor devido e o declarado, segundo o regime de competência.

Irresignada com a r. decisão que manteve o lançamento em sua integralidade, foi interposto o presente recurso voluntário, onde, em síntese, alega-se que o auto de infração seria nulo, já que não foi indicada a disposição legal infringida. Demais disso, alega que o AFRF que subscreveu o lançamento deveria ser contador habilitado junto ao Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Minas Gerais. No mérito, alega, com fulcro no art. 30 da Lei nº 8.981/95, que as empresas que se dedicam às atividades listadas na referida norma têm a prerrogativa de considerar como receita bruta, em cada mês, o montante efetivamente recebido relativo às unidades imobiliárias vendidas.

Aponta, também, falha na elaboração do auto de infração, eis que a fiscalização, adotando o método antes mencionado, deduziu os valores depositados em juízo quando menores que o valor calculado a pagar, mas desconsiderou os valores depositados em juízo quando esses excederam o valor calculado, conforme demonstra à fl. 385. Pede, pois, que a diferença positiva em relação aos valores depositados em juízo seja lançado a crédito.

Às fls. 389/404, arrolamento de bens para seguimento do recurso.

É o relatório.



Processo nº : 10680.014533/00-85
Recurso nº : 122.484
Acórdão nº : 201-77.415

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JORGE FREIRE

As preliminares argüidas devem ser rechaçadas.

Quanto à pugnada nulidade do auto de infração por não constar o devido enquadramento legal, descabida, pois trata a hipótese de nulidade relativa, sendo ônus do contribuinte, nos termos do art. 59 do Dec. nº 70.235/72, provar que tal circunstância causou efetivo prejuízo à sua defesa. Mas, ao contrário, depreende-se das petições da recorrente que ela bem apreendeu o teor e o fundamento do lançamento, bem demonstrando que não houve qualquer questão a ensejar prejuízo ao seu amplo direito de defesa.

No que tange à alegada necessidade de que os auditores da Receita Federal tenham formação de contabilista, totalmente descabida. A jurisprudência do STJ¹ já está assentada no sentido de que a fiscalização não necessita ser inscrita no Conselho Regional de Contabilidade, mormente porque a habilitação ao cargo independe de qual curso superior tenha freqüentado o agente fiscal. Não é requisito específico ao cargo, quanto à titulação superior, o curso de contabilidade. Se a norma legal que criou os cargos a serem preenchidos pela Secretaria da Receita Federal não previu tal requisito, meramente procrastinatória a alegação de que seriam privativos de contadores habilitados no CRC. A competência dos auditores será aferida, e isto não está em questão, pela aprovação em concurso público, sua nomeação, posse e exercício no cargo.

Também não procede a assertiva de que a base de cálculo da Cofins deve ser apurada com base no regime de caixa e não no regime de competência. Como bem demonstrou a r. decisão, arrimada na Solução de Divergência Cosit nº 2, de 28 de junho de 2001, isso só seria permitido às empresas que atuem no ramo imobiliário, caso optem pelo regime do lucro presumido, o que não é o caso da recorrente, que apura o lucro real.

Contudo, entendo que o lançamento padece de um vício. Ocorre que o lançamento considerou os valores depositados para fim de apuração do valor lançado quando aqueles foram menores que o calculado, mas simplesmente desconsiderando os valores depositados quando esses fossem maior que os calculados, não os tomando como crédito. Alegou que assim agiu porque a contribuinte, caso concordasse com o lançamento e desistindo da pretensão judicial, poderia compensar os valores a maior, quando tais valores seriam convertidos em renda da União. Do mesmo modo, a r. decisão asseverou que seria inconcebível compensar débitos fiscais com depósitos que estão sob a tutela da justiça e não pertencem à União (fl. 372).

Ora, se os depósitos judiciais não podem ser objeto de compensação porque estão sob a tutela da Justiça, eles não podem ser considerados em hipótese alguma. Agora, o que não pode é considerá-los quando forem menores que a contribuição calculada e, simplesmente desconsiderá-los quando ultrapassarem o valor calculado. Não vejo razoabilidade para tal. Ou se considera todos os valores depositados ou não se considera nenhum. Por tal, entendo que o

¹ A ementa do Acórdão no REsp nº 218.406, assim dispõe: "O fiscal de contribuições previdenciárias prescinde de inscrição em Conselho Regional de Contabilidade para desempenhar suas funções, dentre as quais a de fiscalização contábil das empresas".

Jou

X 3



Processo nº : 10680.014533/00-85
Recurso nº : 122.484
Acórdão nº : 201-77.415

lançamento deve ser recalculado no período objeto do lançamento, considerando todos os depósitos judiciais.

CONCLUSÃO

Forte em todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso para que o lançamento seja recalculado considerando todos os depósitos judiciais no período abarcado pelo lançamento.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2004.

JORGE FREIRE