



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.014390/98-09
Recurso nº : 128.897
Acórdão nº : 201-78.847



2º CC-MF
Fl.

Recorrente : BECKER EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. COMPENSAÇÃO DE COFINS COM FINSOCIAL. AÇÃO JUDICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO.

A apresentação de ação judicial não impede a Fazenda Pública de efetuar o lançamento, acompanhado da aplicação de multa de ofício, na hipótese de não haver suspensão de exigibilidade.

COFINS. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE FINSOCIAL. AÇÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DE PARTE DA MATÉRIA. SÚMULA Nº 46 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA NÃO TRANSITADA EM JULGADO.

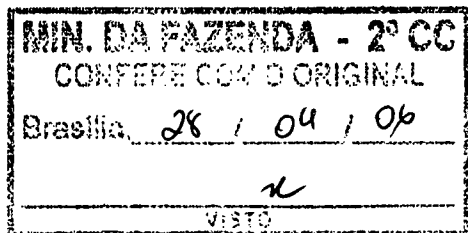
Cancela-se o auto de infração, relativamente à matéria objeto de acórdão do Tribunal Regional Federal, contra o qual não tenha sido apresentado recurso da União. A Súmula nº 46 do extinto TFR determina apenas que, na compensação, os créditos devam ser corrigidos desde o recolhimento indevido ou a menor do que o devido, não estabelecendo índices a serem aplicados na correção. Não se toma conhecimento, em sede de recurso administrativo, da parte da autuação relativa a matéria objeto de recurso especial e extraordinário, apresentados pelo contribuinte, pendentes de decisão judicial, em face da renúncia às instâncias administrativas. Sobrevindo decisão judicial favorável ao contribuinte, a autuação deve ser cancelada pela autoridade administrativa.

MULTA DE OFÍCIO. COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE COFINS COM FINSOCIAL. APLICAÇÃO.

É cabível a aplicação de multa de ofício sobre os valores de débitos da Cofins compensados em desacordo com decisão judicial de mérito, proferida anteriormente à lavratura do auto de infração.

Recurso provido em parte.

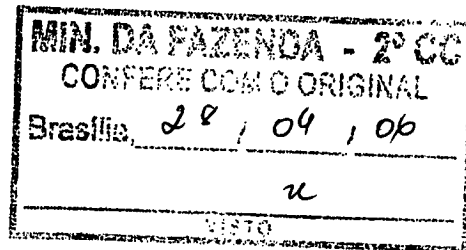
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BECKER EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.014390/98-09
Recurso nº : 128.897
Acórdão nº : 201-78.847



2ª CC-MF
Fl. _____

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, em dar provimento parcial ao recurso**, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

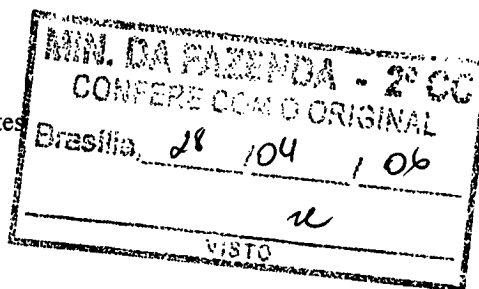
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

José Antonio Francisco
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Antonio Mario de Abreu Pinto, Maurício Taveira e Silva, Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10768.014390/98-09
Recurso nº : 128.897
Acórdão nº : 201-78.847

Recorrente : BECKER EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 138 a 147) apresentado contra o Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ (fls. 127 a 133), que manteve lançamento da Cofins (fls. 41 a 57), lavrado em 25 de maio de 1998, em relação aos períodos de apuração de março de 1994 a janeiro de 1997.

O auto de infração referiu-se à falta de recolhimento da contribuição, em face de excesso da compensação com créditos do Finsocial. A Fiscalização havia lavrado auto de infração anteriormente (31 de março de 1998), que incorretamente mencionou estar o crédito tributário suspenso (fls. 34 a 36). Em face de se tratar de compensação indevida, o auto foi retificado e substituído pelo que consta dos autos.

Na impugnação, a interessada alegou ser absurda a autuação em período *sub judice*, fez considerações a respeito do direito à compensação e contestou a aplicação de multa de ofício e a exigência dos juros de mora.

No Acórdão, a DRJ decidiu cancelar a segunda autuação, "*por caracterizar duplicidade de lançamento em relação à primeira (fls. 22 a 36 - FM 01512), sendo indevida a exigência do crédito tributário decorrente daquela*". Segundo o voto da Relatora, não tendo havido manifestação da autoridade, relativamente à primeira autuação, ela teria permanecido inalterada e eficaz. Concluiu, entretanto, não estar suspensa a exigibilidade.

No recurso, acompanhado do arrolamento de bens de fl. 212, alegou a interessada que teria direito à compensação, em face de ação judicial apresentada, que autorizou a compensação entre créditos de Finsocial e débitos da Cofins. A autuação, por sua vez, teria "descumprido" ordem judicial, "*na medida em que não se curvou integralmente ao decidido pela Justiça Federal (...), abandonando os justos critérios de atualização monetária do indébito e apurando um crédito a favor da recorrente inferior ao que realmente faz jus*".

Voltou a contestar a aplicação da multa, alegando que os débitos estariam, à época da autuação, com exigibilidade suspensa.

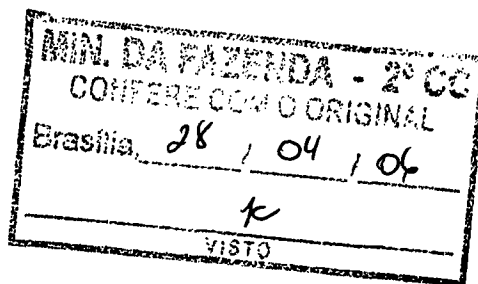
Por fim, foram juntados aos autos os extratos do sistema de acompanhamento processual do Tribunal Regional Federal da 2ª Região na Internet (fls. 228 a 243).

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.014390/98-09
Recurso nº : 128.897
Acórdão nº : 201-78.847



2ª CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele se deve tomar conhecimento.

No tocante ao cancelamento do segundo auto de infração, o entendimento da autoridade julgadora de primeira instância parece-me equivocado.

A submissão do auto de infração a julgamento administrativo não impede a Fiscalização de agravá-lo ou de cancelá-lo, substituindo-o por outro, na hipótese de haver erro em sua lavratura, desde que, expressamente, consigne as razões do procedimento no segundo auto de infração.

Não se trata da hipótese que costumava ocorrer com o ITR, em que havia simplesmente dois lançamentos, sem substituição do primeiro, o que configurava duplicidade de lançamento.

O procedimento adotado pela Fiscalização, na realidade, prejudica o julgamento do primeiro auto de infração, cabendo o direito à contribuinte de apresentar nova impugnação.

No caso presente, contraditoriamente, o Acórdão de primeira instância considerou não existir suspensão de exigibilidade, situação agravante da primeira autuação, que foi configurada no segundo auto de infração.

Entretanto, o prejuízo que seria causado à contribuinte, de sofrer agravamento da exigência com o Acórdão de primeira instância, não se configurou no presente caso, exatamente pelo fato de a Fiscalização ter dado ciência do fato à interessada, que pode, portanto, apresentar impugnação específica da matéria.

Dessa forma, embora formalmente tenha cancelado o segundo auto de infração, o Acórdão adotou a conclusão nele exarada de que não haveria suspensão de exigibilidade, razão pela qual não há o que se corrigir nos autos.

As alegações da recorrente de que o auto de infração não poderia ser lavrado e de que teria desrespeitado decisão judicial são improcedentes, nos seus aspectos formais.

A apresentação de ação judicial não impede o lançamento, que, a teor das disposições do art. 142 do CTN, é obrigatório.

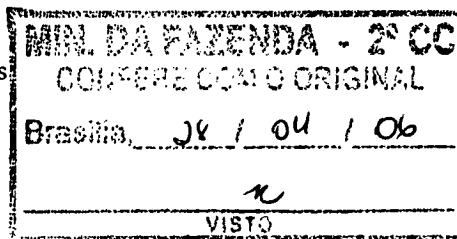
Os efeitos da apresentação da ação judicial são aqueles elencados no art. 219 do CPC:

"Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)".

Desses efeitos, nem mesmo o de tornar litigiosa a matéria decorre impedimento à parte contrária de exercer seus direitos.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10768.014390/98-09
Recurso nº : 128.897
Acórdão nº : 201-78.847

Quanto ao mérito, o auto de infração aplicou, claramente, a Norma de Execução Conjunta Cosit/Cosar nº 6, de 1997 (fl. 54), que representa o posicionamento oficial do Executivo, quanto à correção monetária de indébitos.

Nesse contexto, deve ser analisada a obediência à decisão judicial, considerando-se o seguinte.

No caso de provimento provisório, como medida cautelar ou antecipação de tutela, apenas incide a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que, ao final da ação, ou será cobrado, se o autor perder a ação, ou será cancelado, se for vitorioso.

No caso de decisão terminativa, haverá que se verificar se transitou em julgado ou não.

Caso tenha transitado em julgado, a favor ou contra o sujeito passivo, há que ser observada.

Na hipótese de não haver trânsito em julgado, há que se verificar se o recurso apresentado comporta efeito suspensivo ou não.

Nos pedidos (fls. 176, 177, 178, 194 e 195) foram requeridas as aplicações da correção monetária pelos índices oficiais de inflação (fl. 176) e dos juros de mora de 1% ao mês sobre o débito corrigido (no mesmo sentido, a certidão de objeto-e-pé de fls. 203 e 204).

Na sentença, o Juiz apenas mencionou a Súmula nº 46 do extinto TFR, que dizia apenas que a correção monetária, na compensação, seria devida desde o pagamento, e ressaltou o cabimento de juros de mora não capitalizáveis, de 0,5% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença, que ocorreu em 26 de julho de 2005.

Portanto, não foi concedido direito à recorrente de corrigir os seus créditos com base nos índices que entendesse ser os corretos.

Se o entendimento oficial é o de que cabe correção, nos termos da Norma de Execução Conjunta nº 6, de 1997, para afastar tais índices os autores da ação teriam de expressamente requerer outros na ação e, ademais, para poderem utilizá-los, teriam de obter autorização judicial, o que não ocorreu, com a sentença.

A interessada, entretanto, interpôs apelação.

Como as compensações foram realizadas anteriormente ao trânsito em julgado, obviamente a recorrente correu o risco de, no caso de alteração da decisão provisória por decisão terminativa, arcar com as consequências de seu pedido.

Na ação, os apelantes, entre os quais a recorrente, interuseram recursos especial e extraordinário.

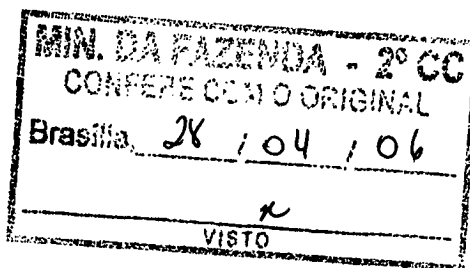
Dessa forma, há quatro maneiras de apurar os créditos em questão:

- 1) valor apurado conforme posicionamento da Secretaria da Receita Federal;
- 2) valor que seria devido segundo os índices requeridos pela recorrente nos recursos especial e extraordinário apresentados;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.014390/98-09
Recurso nº : 128.897
Acórdão nº : 201-78.847



2ª CC-MF
Fl. _____

3) valor que seria devido, aplicando-se os índices concedidos pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região (que já são definitivos); e

4) valor apurado pela contribuinte.

O auto de infração referiu-se à diferença entre os valores apurados conforme "1" e "4".

Em face do exposto anteriormente, a diferença entre os valores (de débitos da Cofins) apurados de acordo com "3" e os valores apurados pela recorrente ("4") é improcedente, uma vez que já se trata, no mínimo, de questão que a recorrente ganhou no Judiciário (trânsito em julgado para os réus).

A diferença entre "2" e "3" ainda está *sub judice*, mas sem a exigibilidade suspensa, uma vez que os recursos especial e extraordinário não têm efeito suspensivo sobre o acórdão do Tribunal.

Por fim, eventual valor positivo da diferença entre "1" (valor lavrado) e "2" representaria valor não submetido ao Judiciário, cuja cobrança independeria do resultado dos julgamentos dos REsp e RE interpostos.

No tocante aos valores mantidos, esclareça-se que cabe a exigência de multa de ofício e de juros de mora.

É que, relativamente a tais valores, a recorrente ou efetuou cálculos incorretos, de acordo com as decisões judiciais, ou deveria ter efetuado correções nos cálculos, ao ter ciência do teor da sentença e do acórdão, que não lhe foram totalmente favoráveis.

Dessa forma, não havia, relativamente a tais valores, previsão para suspensão de exigibilidade, o que implica que a recorrente deixou de os recolher no vencimento, ficando sujeita à aplicação da multa e à exigência de juros de mora.

À vista do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso para que a correção monetária e os juros de mora sobre os créditos da recorrente incidam da forma determinada na ação judicial, da seguinte forma: a diferença entre os valores de débitos da Cofins apurados a partir das compensações efetuadas pela recorrente e os valores que seriam cabíveis segundo o acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região deve ser cancelada; a diferença entre os valores da Cofins apurados a partir dos créditos calculados com base na decisão do TRF e os créditos apurados conforme os recursos especial e extraordinário deve ser mantida, sem suspensão de exigibilidade, estando a matéria ainda pendente de decisão judicial definitiva; e os valores lavrados que eventualmente excedam aos calculados conforme os recursos especial e extraordinário devem ser mantidos, representando matéria não submetida ao Judiciário.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

JOSÉ ANTONIO FRANCISCO