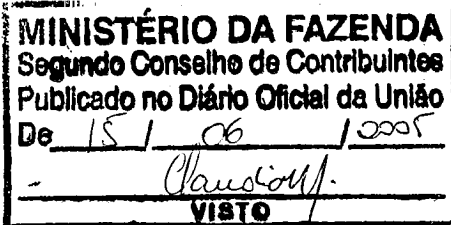




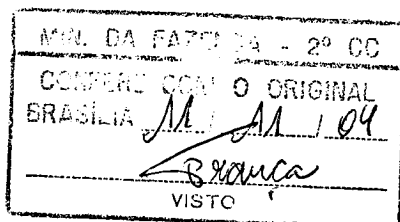
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.005949/98-09
Recurso nº : 125.174
Acórdão nº : 202-15.637

Recorrente : **GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA.**
Recorrida : **DRJ em Campinas - SP**



PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA DE PROCESSO JUDICIAL COM PROCESSO ADMINISTRATIVO.

Quando o contribuinte opta pela via judicial, na qual, inclusive, ocorre o trânsito em julgado da decisão que lhe foi favorável, opera-se a renúncia à esfera administrativa.

Recurso ao qual se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Fez sustentação oral, pela Recorrente, a Dra. Fabiana Guimarães Dunder.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004

(Henrique Pinheiro Torres)

Presidente

Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Gustavo Kelly Alencar, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

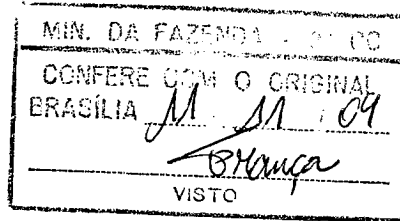
Ausente, justificadamente, o Conselheiro Raimar da Silva Aguiar.

cl/opr



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.005949/98-09
Recurso nº : 125.174
Acórdão nº : 202-15.637



2º CC-MF
Fl.

Recorrente : GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 09.10.1998, no valor histórico de R\$ 737.317,26, no qual se exige o pagamento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, referente à compensação indevida desse tributo com créditos de FINSOCIAL no período de agosto de 1996 a fevereiro de 1997. Cabe ressaltar que está sendo discutido judicialmente, nos autos da Ação Declaratória nº 94.0601886-1, a inexistência de relação jurídico-tributária entre a Contribuinte e o Fisco, no que se refere à majoração da alíquota do FINSOCIAL, declarada inconstitucional pelo E. STF, de modo que fosse autorizada, ademais, a compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, com parcelas vincendas da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS.

Às fls. 66/87, foi tempestivamente apresentada Impugnação pela ora Recorrente, aduzindo, em síntese, que:

a) não houve a correta demonstração da metodologia utilizada para apuração dos créditos a compensar, como a identificação dos índices de correção monetária utilizados nem a forma de sua aplicação, tornando dificultosa a defesa da Contribuinte;

b) os índices fixados pela própria Receita Federal não foram corretamente aplicados;

c) a compensação e os cálculos do montante a ser compensado foram realizados em conformidade com o título judicial que a Contribuinte possuía;

d) de acordo com a sentença judicial, a atualização monetária aplicada nos créditos da empresas segue os índices oficiais divulgados pelo Governo, utilizados tanto pela Receita Federal, na atualização de seus créditos, como pelo Poder Judiciário, que, por meio do Provimento nº 24, de 29 de abril de 1997, incluiu os expurgos inflacionários ocorridos nos meses de janeiro de 1989 e março de 1990. Ademais, a maioria da jurisprudência determina a inclusão de todos os índices expurgados da economia e medidos pelo IPC. Por essa razão, o argumento de que a referida sentença não vislumbra a inclusão desses expurgos não merece prevalecer, seja porque a intenção do julgador era resguardar à Contribuinte o direito de efetuar a plena correção monetária de seus créditos, seja porque a correção monetária não é matéria de mérito, podendo ser argüida em qualquer momento processual, inclusive após o trânsito em julgado da sentença que não vislumbrar essa atualização;

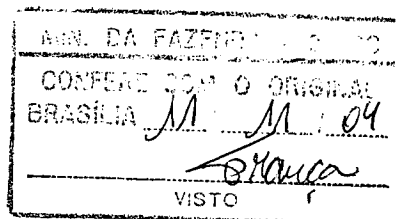
e) ainda que assim na fosse considerado, foi interposto pela Contribuinte, nos autos do processo nº 94.0601886-1, Recurso de Apelação, que, segundo o artigo 520 do Código de Processo Civil, deve ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, ou seja, essa parte da sentença encontra-se suspensa até o pronunciamento da instância superior;

f) desconsiderando os expurgos, seria necessária a revisão do Auto de Infração, pois, como se depreende da planilha anexada aos autos pela Autuante, apenas com os índices



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.005949/98-09
Recurso nº : 125.174
Acórdão nº : 202-15.637



2º CC-MF
Fl.

c) a cobrança da multa de ofício é indevida, pois o crédito encontra-se com a sua exigibilidade suspensa, sendo assim, não faz sentido aplicar multa sobre crédito não constituído.

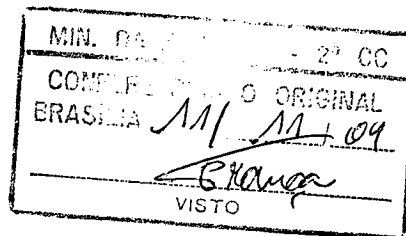
Às fls. 174/175, a Recorrente apresentou petição de desistência expressa e parcial do citado Recurso Voluntário, renunciando a quaisquer alegações de direito sobre as quais se funda o presente feito, no que se refere à cobrança da COFINS nos meses de janeiro e fevereiro de 1997, vencidos, respectivamente, em fevereiro e março desse mesmo ano, em razão de inclusão dos referidos débitos no Parcelamento Especial de que trata a Lei nº 10.684/2003.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.005949/98-09
Recurso nº : 125.174
Acórdão nº : 202-15.637



2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
MARCELO MARCONDES MEYER-KOZLOWSKI

Verifico, inicialmente, que o Recurso Voluntário é tempestivo e trata de matéria de competência deste Egrégio Conselho. Instruído com prova do arrolamento de bens, conforme fl. 178, do mesmo conhecimento.

Como relatado, a matéria discutida nos presentes autos (atualização monetária do montante indevidamente recolhido a título de Contribuição ao FINSOCIAL a ser compensado pela Recorrente com parcelas da COFINS) já foi apreciada pelo Poder Judiciário, havendo, inclusive, decisão transitada em julgado no Recurso Especial nº 420.478/SP, estando a compensação pretendida pela Recorrente desde então definitivamente acobertada pela r. decisão monocrática proferida pelo Ex.mo Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros, publicada no DJU de 12.03.03, que ora se transcreve em sua inteireza:

"RECURSO ESPECIAL Nº 420.478 - SP (2002/0029865-8)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS

RECORRENTE : GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA

ADVOGADO : MAURÍCIO JOSÉ BARROS FERREIRA E OUTROS

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA E OUTROS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial desafinado acórdão proferido pelo TRF da 3.ª Região, que decidiu ser possível a "compensação de valores recolhidos a maior (excedente à alíquota de 0,5%), a título de FINSOCIAL, desde a edição da Lei n.º 7.689, de 15/12/88, determinando a incidência de correção monetária pelos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição" e afastando, por fim, a incidência de juros moratórios em sede de compensação (fl. 268).

Alega dissenso jurisprudencial e indica julgados, nos termos do parágrafo único, do artigo 541, do Código de Processo Civil. Sustenta-se o cabimento de reforma do acórdão recorrido, com a correção monetária integral e "a inclusão dos índices expurgados da economia, representantes da variação inflacionária desconsiderada pelo Poder Público, em conformidade com a jurisprudência predominante do STJ, bem como dos juros de mora e da taxa SELIC". (fls. 177/210)

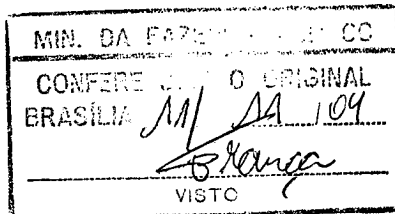
Esta a controvérsia.

DECIDO:

No que diz respeito a atualização do crédito tributário, "...segundo reiterado entendimento do STJ, deve ser calculada tendo como indexador o IPC, para



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.005949/98-09
Recurso nº : 125.174
Acórdão nº : 202-15.637

o período de março/90 a janeiro/91; o INPC, relativamente ao de fevereiro/91 a dezembro/91; e, com base na UFIR, a partir de janeiro de 1992. O índice de janeiro de 1989 é de 42,72% (REsp. 43.055-0-SP)" (REsp. 223.469/HUMBERTO).

Lembro, ainda, o REsp. 80.430/PASSARINHO, no mesmo sentido: "... II. Firmou-se a jurisprudência da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os valores recolhidos a título de FINSOCIAL com base no art. 9.º da Lei n.º 7.689/88, dispositivo declarado inconstitucional pelo Egrégio STF, são compensáveis com a COFINS devida pelo contribuinte, mediante lançamento por homologação, dispensado, portanto, para a configuração da certeza e liquidez, o prévio reconhecimento da autoridade fazendária ou decisão judicial transitada em julgado (Lei n.º 8.383/91, art. 66).

Todavia, por serem de espécies tributárias diferentes, inviável a compensação entre FINSOCIAL e CSSL ou PIS.

III. Os valores a compensar devem ser corrigidos monetariamente, desde quando indevidamente pagos, tendo em conta a variação do IPC até fevereiro/91; a partir daí considerando-se o INPC (Lei n. 8.177/91, art. 4º) - em vez da TR (Supremo Tribunal Federal - ADIN 493-STF); de janeiro/92 em diante aplicando-se a UFIR (Lei n.º 8.383/91, art. 66, § 3º). Precedentes."

Quanto à questão dos juros moratórios, reporto-me a precedentes desta Corte, nestes termos:

"(omissis).

1. Aplica-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, no fenômeno compensação tributária, o art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250, de 26.12.95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

2. A utilização dos juros, tomando-se por base a taxa SELIC, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.

3. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a compensação. Impossível ao intérprete acrescentar ao texto legal condição nela inexistente.

4. Juros de mora aplicados no percentual de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, § 1º, do CTN), com incidência a partir do trânsito em julgado da decisão (art. 167, parágrafo único, do CTN) até 31/12/94, com aplicação dos juros pela taxa SELIC só a partir da instituição da Lei n.º 9.250/95, ou seja, 01/01/1995." (EREsp 193.453/DELGADO); e,

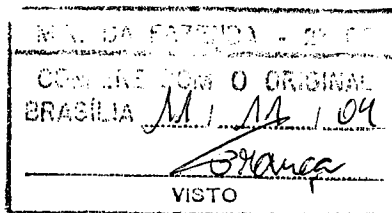
"(omissis).

M



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.005949/98-09
Recurso nº : 125.174
Acórdão nº : 202-15.637



2º CC-MF
Fl.

Conforme disposto nos artigos 161, parágrafo 1º combinado com o 167 do CTN, são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado da sentença no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Estabelece o parágrafo 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 que a compensação ou restituição do indébito será acrescida de juros equivalentes à taxa SELIC, calculados a partir de 1.º de janeiro de 1.996 até o mês anterior ao da compensação ou restituição. Recurso provido." (Resp 422.000/GARCIA).

Estas as razões que me levam a conhecer e prover parcialmente o recurso, nos termos acima explicitados. (CPC. Art. 557)

Publique-se.

Brasília (DF), 24 de fevereiro de 2003.

MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS

Relator." (grifos nossos)

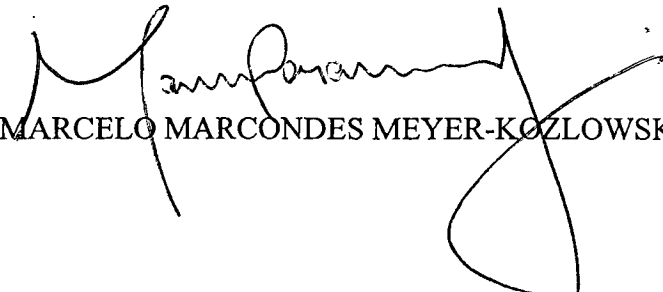
Em verdade, estando a discussão da matéria de uma vez por todas encerrada no âmbito do Poder Judiciário, nada mais resta à Administração Tributária senão dar pleno, total e absoluto cumprimento àquela determinação, em obediência à coisa julgada.

À vista do exposto, considerando-se a renúncia à esfera administrativa, uma vez ter o contribuinte optado pela discussão judicial da questão abordada nos presentes autos, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, observando-se, repita, a determinação insculpida na r. decisão judicial transitada em julgado.

Quanto à desistência manifestada pela Recorrente, às fls. 174/175, restou a mesma sem efeito, haja vista o não provimento de seu recurso como um todo, pelas razões acima evidenciadas.

É como voto.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004


MARCELO MARCONDES MEYER-KOZŁOWSKI