



Processo nº : 10840.004751/99-06
Recurso nº : 114.661
Acórdão nº : 203-08.111

Recorrente : SUPERMERCADOS MONTE ALEGRE DO SUL LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE. Os critérios de nulidade estão estabelecidos no artigo 59 do Decreto nº 70.238/72. Não estando estes configurados, **é de ser rejeitada a preliminar.**

COFINS. FALTA DE RECOLHIMENTO. A falta de recolhimento da COFINS, no prazo regulamentar, enseja sua exigência mediante lançamento de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. Decorre de cumprimento à Lei, através da atividade vinculada e obrigatória do lançamento. Efetuada a sua cobrança em perfeita consonância com a legislação vigente, não há base para retificar ou elidir o acréscimo lançado.

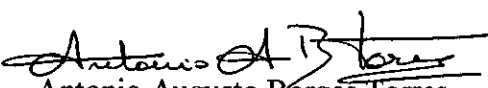
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **SUPERMERCADOS MONTE ALEGRE DO SUL LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2001


Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente


Antonio Augusto Borges Torres
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Lina Maria Vieira, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Maria Cristina Roza da Costa e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/cf/mdc



Processo nº : 10840.004751/99-06
Recurso nº : 114.661
Acórdão nº : 203-08.111

Recorrente : SUPERMERCADOS MONTE ALEGRE DO SUL LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 251/282) interposto contra Decisão de Primeira Instância (fls. 238/242) que julgou procedente o lançamento que exige a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, insuficientemente recolhida no período de 31/01/97 a 30/06/99.

Ainda na fase de fiscalização a empresa prestou informações (fl. 91), segundo as quais:

“... a coluna exclusão do Demonstrativo de Apuração da COFINS, referem-se a exclusões de custos, não existindo nas exclusões, devoluções de vendas nem venda de produto cuja tributação seja de contribuinte substituto (ex.: cigarro)”.

O agente do Fisco, considerando que “o contribuinte excluiu valores indevidos da base de cálculo da COFINS”, não previstos no artigo 2º da Lei Complementar nº 70/91, lavrou o auto de infração.

A empresa impugnou a autuação alegando que as exclusões estavam de acordo com os artigos 195, § 4º, c/c o artigo 154, I, da Constituição Federal de 1988, e que o entendimento do Fisco “*afronta ao princípio constitucional da não-cumulatividade*”.

Além de ter efeito confiscatório, o entendimento do Fisco “*pode ser sentido como uma penalidade, que afeta a atividade produtiva. O mesmo efeito confiscatório pode ser aplicado à multa, que pode acarretar graves danos à empresa*”.

A decisão recorrida entendeu que os argumentos de inconstitucionalidade da COFINS não podem ser apreciados na instância administrativa e que a técnica da não-cumulatividade não é aplicável à COFINS e tão-somente aos impostos taxativamente enumerados na CF.

No que se refere à alegação de confisco, “*cabe observar que a proibição de utilizar tributo com efeito de confisco ... é um ordenamento dirigido ao órgão legislativo, não se aplicando aos lançamentos de ofício efetuados em cumprimento da leis tributárias regularmente aprovadas.*”

Inconformada a empresa apresenta recurso voluntário para reafirmar o que havia dito em sua impugnação e inovar seus argumentos, no sentido de que:

- a) os valores cobrados na autuação “*são indevidos não porque a contribuição deveria atender o princípio da não-cumulatividade, longe disso, mas sim pelo fato de que a Recorrente se apropriou, em conformidade com o art. 66*



Processo nº : 10840.004751/99-06
Recurso nº : 114.661
Acórdão nº : 203-08.111

da Lei 8.383/91 e a Instrução Normativa 21/97, de créditos a que tem direito, decorrentes de pagamentos indevidos.”;

- b) tais créditos foram reconhecidos quando do julgamento da inconstitucionalidade das majorações das Contribuições ao FINSOCIAL e ao PIS, exigida esta última com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 (*sic*);
- c) utilizou dos créditos “*independentemente da anuência da autoridade fiscal*”; e
- d) anexa planilha dos créditos corrigidos monetariamente e com os juros moratórios, considerados devidos.

Pela Resolução nº 203-00.116 foi determinado que a fiscalização fosse ouvida não só sobre a compensação que a recorrente alegava ter efetuado, bem como sobre a liquidez e certeza dos créditos constantes das Planilhas de fls. 278/282.

Às fls. 335/337 a fiscalização dá conta do cumprimento da diligência, concluindo que:

“Diante do exposto, conclui-se que a contribuinte não efetuou qualquer compensação durante o período fiscalizado, Agosto/94 até Junho/99, que culminou com o lançamento existente às fls. 02, por falta de recolhimento da COFINS no período de jan/97 até junho/99.” (fl. 337)

É o relatório.



Processo nº : 10840.004751/99-06
Recurso nº : 114.661
Acórdão nº : 203-08.111

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO AUGUSTO BORGES TORRES

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

Não procede a alegação da recorrente de que a decisão monocrática cerceou o seu direito de defesa, pois apreciou toda a matéria de fato e de direito que lhe foi apresentada, não podendo apreciar, porém, matérias que discutiam a constitucionalidade das leis. Preliminar que se rejeita.

A contestação maior da recorrente é a de que:

"... se apropriou, em conformidade com o art. 66 da Lei n.º 8.383/91 e a Instrução Normativa 21/97, de créditos a que tem direito, decorrentes de pagamentos indevidos."(fl. 261).

A fiscalização informou que o Poder Judiciário declarou o direito de a recorrente compensar débitos relativos à COFINS com as importâncias recolhidas a maior a título de FINSOCIAL, bem como garantiu a ela o direito de compensar com o próprio PIS, com a COFINS, o IRPJ e a CSSL, tudo que pagou a maior a título de PIS, conforme cópias de sentenças às fls. 307/315.

As sentenças fixaram a correção monetária de acordo com os critérios indicados no Provimento nº 24, de 29/04/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, também, estabeleceram a incidência da Taxa SELIC.

A fiscalização esclarece, ainda, que:

- 1 – não foi apresentado pedido de compensação;
- 2 – nenhuma compensação foi escriturada em seus livros contábeis; e
- 3 – as DCTFs entregues, no período fiscalizado, não registram qualquer compensação.

Não bastassem os fatos apurados, a recorrente só alegou que teria efetuado a compensação em seu recurso voluntário, pois em sua impugnação considerou as diferenças apurada pela fiscalização como compensação de custos, em respeito ao que entendia seu direito à não-cumulatividade da contribuição.

A multa de ofício foi aplicada de acordo com a legislação de regência e o artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2001

ANTONIO AUGUSTO BORGES TORRES