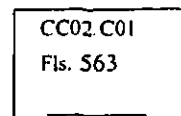
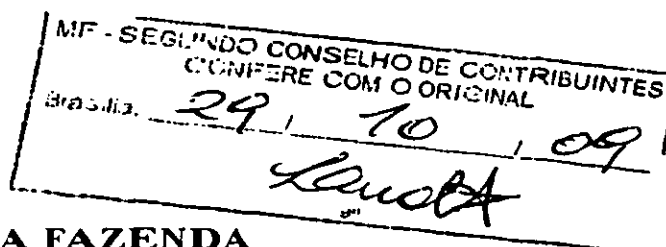




**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº 10875.001713/00-56
Recurso nº 138.387 Embargos
Matéria Cofins
Acórdão nº 201-81.346
Sessão de 08 de agosto de 2008
Embargante KARINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA.
Interessado 1ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes



ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/09/1998, 31/10/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 31/01/1999, 28/02/1999, 31/03/1999

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ACÓRDÃO. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. CABIMENTO.

São admissíveis embargos declaratórios para sanar omissão de acórdão relativa aos fundamentos legais da parte negada do recurso, retificando o Acórdão nº 201-80.657, cuja ementa passa a ter a seguinte redação:

"COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM FINSOCIAL. COMPETÊNCIA.

A competência para apreciar recursos relativamente a autos de infração da Cofins, ainda que decorrentes de compensação escritural com o Finsocial, é do 2º Conselho de Contribuintes.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/09/1998, 31/10/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 31/01/1999, 28/02/1999, 31/03/1999

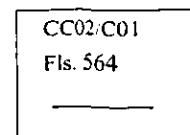
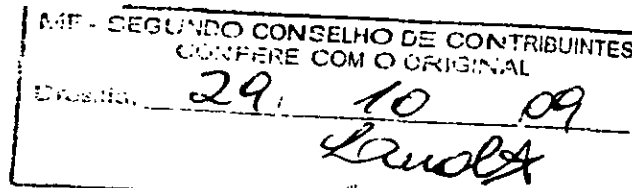
PARCELAMENTO. MULTA DE MORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO APLICAÇÃO.

A configuração da denúncia espontânea, que de toda forma não se aplica à multa de mora, depende do recolhimento integral do débito acrescido de juros de mora, o que não ocorre no seu parcelamento.

COFINS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. LANÇAMENTO.

No caso de pendência de trânsito em julgado de decisão judicial, o lançamento deve ser realizado para constituir o crédito tributário, relativamente à parte da dívida abrangida pela decisão judicial favorável ao sujeito passivo.

[Assinaturas manuscritas]



Inexiste impedimento para lançamento e cobrança da parte não abrangida pelos efeitos de medida liminar, antecipação de tutela ou decisão não sujeita a efeito suspensivo não transitada em julgado.

COFINS. MULTA DE OFÍCIO. FATO QUE DEIXOU DE SER CONSIDERADO INFRAÇÃO POR LEI POSTERIOR. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Aplica-se retroativamente a lei (Lei nº 10.833, de 2001) que tenha limitado a aplicação de multa de ofício, relativamente à compensação informada em DCTF, aos casos de dolo, fraude ou simulação.

Recurso provido em parte. "

Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para retificar o Acórdão nº 201-80.657, mantido o resultado do julgamento.

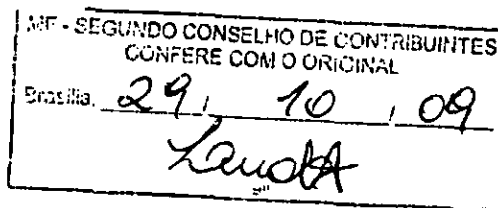
Josefa Maria de Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente


JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, Ivan Allegretti (Suplente), Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.



Relatório

Trata-se de embargos declaratórios apresentados pela interessada no processo contra o Acórdão nº 201-80.657, de 18 de outubro de 2007 (fls. 494 e seguintes), que deu provimento em parte ao recurso voluntário para excluir a aplicação da multa de ofício, submetidos à apreciação da Câmara pelo despacho de fl. 562, em face das seguintes razões:

"Segundo a embargante, os argumentos dos votos vencido e vencedor seriam estranhos à matéria dos autos.

De fato, os demais argumentos relativos à parte mantida do lançamento não constaram do acórdão.

Ocorre que o relator original não conhecia do recurso, por entender tratar-se de matéria de competência do 3º Conselho de Contribuintes, no que foi vencido.

Em face das disposições regimentais, em princípio caberia ao relator manifestar-se em relação ao mérito, votando supostamente por manter o lançamento, restando vencido, também, em relação à exclusão da multa. Tal questão, entretanto, não ficou esclarecida no acórdão.

Dessa forma, nem o relator original nem o designado manifestaram-se sobre a matéria de mérito levantada no recurso.

À vista do exposto, nos termos do art. 57, § 3º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 2007, submeto os embargos à apreciação da Câmara."

Para efeito do julgamento, reproduzo o relatório do acórdão:

"Em procedimento de revisão interna de DCTF apresentada pela empresa KARINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA., já qualificada nos autos, foi efetuada a glosa das compensações de créditos de Finsocial com débitos de Cofins, realizadas pela empresa, e, conseqüentemente, lavrado o competente auto de infração para exigir o pagamento da Cofins indevidamente compensada.

Os débitos lançados no auto de infração foram os declarados pela recorrente em DCTF, excluídos os créditos utilizados na compensação e reconhecidos pela autoridade lançadora.

Inconformada com a glosa dos créditos e a lavratura do auto de infração, a empresa apresentou impugnação, alegando, em apertada síntese, que:

1 - o lançamento é nulo, por ausência de requisitos determinados pelo art. 142 do CTN;

2 - nos processo de parcelamento foi computado multa moratória, exigência indevida por força do art. 138 do CTN;

3 - a liminar determinou a utilização dos índices aceitos pelo STJ para a correção dos créditos a compensar; e

ME - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Emissão, 23 de 10 de 09
Quota

4 - a compensação realizada é legítima e está de acordo com os arts. 66 da Lei nº 8.383/91 e 39, § 4º, da Lei nº 9.430/96.

A DRJ em Campinas - SP julgou parcialmente procedente o lançamento para excluir a multa de ofício dos períodos de setembro e outubro de 1998 e a relativa ao montante principal de R\$ 28.872,64 do período de novembro de 1998 e suspender a exigibilidade dos débitos cuja multa de ofício foi excluída, nos termos do Acórdão DRJ/CPS nº 131, de 09/11/2001 (fls. 253/259).

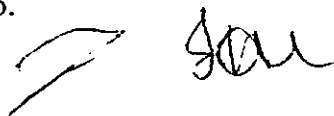
Ciente da decisão em 30/09/2006, a empresa autuada apresentou o recurso voluntário de fls. 367/393, no qual alega:

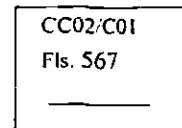
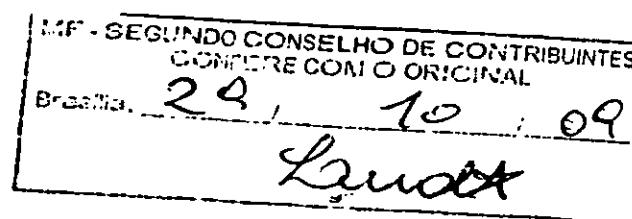
1 - preliminarmente, a existência de vício formal no auto de infração (inexistência de demonstrativos da origem da diferença e falta de entrega de documentos probatórios da forma como foi apurado o débito) que prejudica o exercício do direito de defesa, merecendo o mesmo ser anulado; e 2 - no mérito, aponta divergência quanto aos índices de atualização utilizados pela recorrente (com base em decisão liminar - com os expurgos inflacionários) e pela RFB e a inclusão de multa moratória nos débitos parcelados, que entende indevida (art. 138 do CTN).

Ao final, pede o cancelamento da autuação e, alternativamente, o sobrestamento deste processo enquanto pendente de julgamento o processo judicial.

Na forma regimental, o recurso voluntário foi a mim distribuído no dia 27/03/2007 (fl. 482), tendo o processo retornado à repartição de origem em 09/05/2007. Esta devolveu a este Segundo Conselho de Contribuinte, que remeteu a este Conselheiro-Relator no dia 27/05/2007 - fl. 492. "

É o Relatório.





Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

Esclareça-se, inicialmente, que fizeram parte do recurso a alegação de nulidade da autuação, as questões da denúncia espontânea e da exclusão da multa de mora, os índices a serem aplicados aos créditos e o direito de compensação em si.

Preliminarmente, deve-se esclarecer que não há nulidade no lançamento, que foi efetuado por servidor competente e descreveu claramente suas razões. As demais questões referem-se ao mérito do lançamento.

Em relação à alegação de denúncia espontânea, cumpre esclarecer, inicialmente, que se referiria à multa de mora incluída no parcelamento.

Portanto, não se trata de matéria objeto da ação judicial, devendo ser decidida no âmbito do presente recurso.

No mérito, entretanto, descabe razão à interessada, uma vez que o art. 155-A, § 1º, do CTN dispõe que *"Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas"*.

Tal conclusão se aplica a fatos anteriores à Lei Complementar nº 104, de 2001, que incluiu o artigo no CTN, uma vez que a multa de mora não é excluída pela denúncia espontânea.

Além disso, no parcelamento, não ocorre o pagamento integral do valor do débito, juntamente com os juros de mora, conforme exigência do art. 138 o CTN.

Por fim, na data da autuação, já havia ocorrido a decadência da maior parte desses valores para efeito de pedido de restituição, que é de cinco anos contados da data do suposto recolhimento a maior do que o devido.

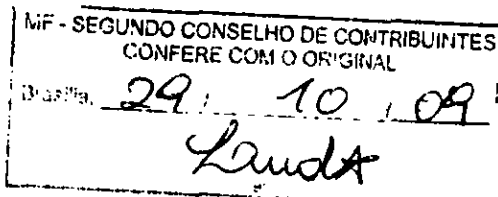
No tocante à multa de mora sobre os débitos da compensação, não houve sua inclusão de acordo com os demonstrativos de fl. 185.

Em relação aos índices, nos termos da medida cautelar concedida (fl. 70), a correção dos créditos deveria ocorrer pelo IPC, INPC e Ufir.

A ação judicial principal (Processo nº 2003.03.99.0066245-3) não transitou em julgado, o processo encontra-se concluso ao relator desde 6 de setembro de 2007 e a medida cautelar (Processo nº 97.03.017643-7) transitou em julgado em 29 de outubro de 1998.

O mérito da ação foi julgado pela primeira instância em 10 de novembro de 1999, com sentença favorável, nos seguintes termos:

"Posto isso, julgo procedente o pedido inicial, e confirmo a liminar concedida. Condene a ré no pagamento das custas processuais desta



ação e no pagamento de honorários advocatícios que fixo em 1.500,00 (mil e quinhentos reais) com fundamento nos critérios apontados pelo art. 20, 4º, do CPC, especialmente pelo trabalho empenhado e pela natureza da causa. Traslade-se cópia desta decisão para os autos principais. Custas 'ex lege'. Publique-se. Registre-se. Intimem-se."
(http://www.jfsp.jus.br/cgibin/consulta.cgi?Consulta=12&Mostra=1&Forum=0&NaoFrames=&Proc=9600136688&Nr_Fase=21&Maximo=100)

Em relação à matéria, o Acórdão de primeira instância já havia reclassificado a diferença entre os valores exigidos pelos índices oficiais e os determinados pela medida cautelar, excluindo a multa de ofício e declarando a suspensão de exigibilidade.

Tal procedimento é o correto, uma vez que não se admite discussão administrativo da matéria submetida ao exame judicial, nos termos da Súmula nº 1 deste 2º Conselho de Contribuintes:

"Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo."

Portanto, o valor integral do tributo, da forma exigida pelo Fisco, deve ser mantido, mas a diferença entre esse valor total e o admitido pela decisão judicial provisória deve permanecer com a exigibilidade suspensa até o trânsito em julgado da ação judicial.

No resto, aplicam-se as conclusões do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 3, de 1996, adotando-se os demais fundamentos do Acórdão de primeira instância, com fulcro no disposto no art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999.

Em relação à multa de ofício, ratifico os fundamentos do acórdão embargado, considerando-a inexigível.

À vista do exposto, voto por acolher os embargos declaratórios, para fundamentar o provimento parcial ao recurso que excluiu a incidência da multa de ofício sobre as parcelas das exigências mensais sem suspensão de exigibilidade.

Sala das Sessões, em 08 de agosto de 2008.

JOSE ANTONIO FRANCISCO

