



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

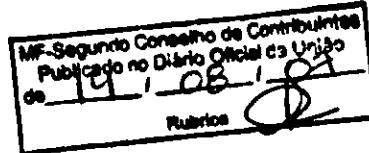
Processo nº : 11080.005992/00-72

Recurso nº : 125.907

Acórdão nº : 202-16.607

Recorrente : MOINHOS GAROTA S/A

Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS



COFINS. COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL. SENTENÇA JUDICIAL. OBSERVÂNCIA.

Compete à autoridade administrativa executora da sentença judicial observar os seus estritos termos, inclusive na parte que determina a aplicação dos expurgos inflacionários nos valores a serem restituídos/compensados.

BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO IMPROCEDENTE.

O ICMS compõe a base de cálculo da Cofins, conforme jurisprudência assente dos Tribunais Superiores e destes Conselhos.

DCTF. VALORES DECLARADOS. IMPROCEDÊNCIA DA MULTA DE OFÍCIO.

Incabível a exigência de multa de ofício sobre os débitos declarados em DCTF, consoante IN/SRF nº 14/2000.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MOINHOS GAROTA S/A.

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

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005.

Antonio Carlos Atulim

Presidente

Maria Cristina Roza da Costa

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Evandro Francisco Silva Araújo (Suplente), Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Antonio Zomer, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 30/03/07

2º CC-MF
FI.

Processo nº : 11080.005992/00-72
Recurso nº : 125.907
Acórdão nº : 202-16.607

Cleuzia Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

Recorrente : MOINHOS GAROTA S/A

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS, que considerou procedente em parte a constituição de ofício de crédito tributário da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, decorrente de falta/insuficiência de recolhimento, no período de agosto de 1999 a fevereiro de 2000, no valor total de R\$449.972,72, cuja ciência se deu em 16/08/2000.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se, abaixo, parte do relatório da decisão recorrida:

"Contra a interessada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 07/09 relativo a valores devidos a título de Cofins dos períodos de apuração de agosto de 1999 a fevereiro de 2000, no valor de R\$ 449.972,72 (quatrocentos e quarenta e nove mil, novecentos e setenta e dois reais e setenta e dois centavos), com juros de mora calculados até 31.07.2000, pela falta de pagamento da contribuição.

2. Em procedimento de auditoria interna realizada nas Declarações de Contribuições e Tributos Federais e nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários a autoridade competente constatou os seguintes fatos:

- compensação de valores devidos de Cofins até dezembro de 1999 com créditos decorrentes de liminar em Mandado de Segurança (Processo nº 94.0002118-6);*
- informação em DCTF de pagamento de Cofins no valor de R\$ 48.736,94, verificando-se apenas o pagamento de R\$ 40.838,72;*
- informação em DCTF de compensação sem DARF com base no processo judicial nº 200071000125251 do valor devido de Cofins do mês de fevereiro de 2000, motivando o lançamento de ofício já que o processo teve proferida sentença de improcedência.*

3. Consta da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal que o processo judicial nº 94.0002118-6 constituía-se em ação ordinária na qual a interessada e outras contribuintes pleiteavam ver reconhecido o direito creditório relativo ao pagamento do Finsocial em percentual superior a 0,5%. Em primeira instância foi reconhecido o direito à restituição dos valores pagos acima da alíquota de meio por cento, com correção monetária e acompanhadas de juros de mora de 1% ao mês. Na Apelação Cível impetrada pela interessada e pela União Federal, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região manteve o entendimento da inconstitucionalidade da majoração da alíquota do Finsocial, permitindo a compensação dos valores pagos a maior, corrigidos, utilizando-se para esse fim e conforme o período, a ORTN, a OTN, a BTN, o INPC e a UFIR. A compensação poderá ser efetivada com valores devidos de Cofins, sem a incidência de juros moratórios, sendo dispensável prévio pedido à Receita Federal, concedendo à esta prazo previsto no § 4º do artigo 150 do CTN para eventual lançamento de ofício por diferenças não pagas. No Recurso Especial impetrado pela Fazenda Nacional, o Superior Tribunal de Justiça vedou a compensação pretendida. No entanto, ao julgar os Embargos de Divergência da autora, o entendimento, baseado em Acórdão paradigmático, foi da possibilidade de compensação dos créditos de Finsocial com valores devidos de Cofins, assegurada à autoridade administrativa a fiscalização e o controle do procedimento de compensação.



Processo nº : 11080.005992/00-72
Recurso nº : 125.907
Acórdão nº : 202-16.607

Ruy Barbosa
Cleusa Takafuji
Secretaria de Segunda Câmara

4. Refeitos os cálculos dos créditos de Finsocial favoráveis à interessada conforme o decidido judicialmente e com a incidência de juros à taxa Selic a partir de 01.01.1996, e imputando tais créditos aos valores devidos a título de Cofins, verificou a fiscalização terem restado a descoberto os valores de agosto (parcial) a dezembro de 1999 declarados como extintos em DCTF (planilhas e demonstrativos de fls. 11/23), ocasionando o lançamento de ofício dos valores naqueles períodos.

5. Juntadas também cópias das DCTF's (fls. 24/52) e dos elementos do processo judicial relativo à restituição dos valores de Finsocial (fls. 53/75).

6. Tempestivamente a interessada impugna o lançamento, insurgindo-se contra a forma de cálculo da restituição do Finsocial, por considerar que a Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/1997, que fixou os índices utilizados pela fiscalização, não se coaduna com as decisões judiciais, desconsiderando os expurgos inflacionários praticados pelo Governo (março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente 84,32%, 44,80%, 7,87% e 21,8%), redundando em valores lançados que, segundo seus cálculos estariam extintos pela compensação. Destaca ser este o encaminhamento dado pela sentença do TRF da 4ª Região na Ação Judicial em que foi parte e que tais índices seriam corroborados pelo próprio acórdão da execução de sentença proferido naquele processo. Cita e transcreve jurisprudência que concede correção monetária incluindo os expurgos, bem como de posição administrativa no mesmo sentido. Manifesta-se que a ação judicial submete a causa à tutela superior do Poder Judiciário, cuja decisão é aplicável à esfera administrativa.

7. Relativamente ao valor lançado de Cofins de janeiro de 2000 acusa o pagamento da parcela restante em 31.07.2000, conforme cópia do DARF de fl. 141.

8. Quanto ao valor lançado no período de fevereiro de 2000 alega tratar-se de exclusão do ICMS da base de cálculo da Cofins, com base no disposto no artigo 2º, § 2º, inciso III da Lei nº 9.718, de 1998, valor transferido a outra pessoa jurídica. Tal valor não se constituiria em resultado da operação mercantil, não sendo razoável integrar a base de cálculo da contribuição. Nesta linha de pensamento, alega que a inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins, mesmo que considerado ser o faturamento igual à receita, contraria os termos da alínea "b" do inciso I do artigo 195 da Constituição Federal.

9. No caso presente não deveria ser aplicada multa de ofício nem deveria haver lançamento de ofício, por tratar-se de valores objetos de lançamento por declaração e como tal passível de cobrança por tal instrumento."

Apreciando as razões postas na impugnação, o Colegiado de primeira instância proferiu decisão resumida na seguinte ementa:

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/08/1999 a 29/02/2000

Ementa: SENTENÇA EM AÇÃO JUDICIAL – Calculados os valores dos créditos decorrentes de restituição de Finsocial em estrita observância ao decidido judicialmente. No confronto entre tais créditos e os débitos de Cofins declarados em DCTF como compensados, resulta em valores não extintos pela compensação.

PAGAMENTO – Extingue-se a parte do lançamento que a contribuinte comprova o pagamento.

(Assinatura)

(Assinatura)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 30/03/04

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11080.005992/00-72
Recurso nº : 125.907
Acórdão nº : 202-16.607

Cleusa Takafuji
Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

BASE DE CÁLCULO – ICMS – O ICMS não é excluído da base de cálculo da Cofins ante falta de previsão para tal.

Lançamento Procedente em Parte”.

Intimada a conhecer da decisão em 16/12/2003, a empresa, insurreta contra seus termos, apresentou, em 15/01/2004, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, com as seguintes razões de dissentir:

- a) reconhecimento judicial do direito ao indébito de Finsocial, corrigido monetariamente, inclusive com expurgos, o que não foi acatado pelo Fisco Federal que aplicou a NE SRF/Cosit/Cosar nº 08/97, cujos índices são inferiores aos autorizados na sentença judicial;
- b) reabertura de débitos em razão da alteração na forma de apuração da correção monetária do indébito, nos períodos de apuração 09/99 a 12/99 e parte do mês 08/99, para os quais foi lavrado o auto de infração ora combatido;
- c) reproduz parte do voto condutor do Acórdão proferido pela 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, visando demonstrar que seu direito à correção monetária plena, inclusive com os expurgos do período compreendido entre março de 1990 e fevereiro de 1991 reconhecidos pela sentença;
- d) pretende, também, os expurgos relativos ao período de julho e agosto de 1994, consoante jurisprudência judicial que reproduz;
- e) compensação sem Darf, na DCTF, do valor de R\$30.419,54 relativo à exclusão do valor do ICMS da base de cálculo da Cofins, no primeiro trimestre de 2000, com base no inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Sustenta sua tese em decisões judiciais; e
- f) afirma que todos os valores lançados já se encontravam declarados em DCTF, não se justificando a aplicação da multa de 75%.

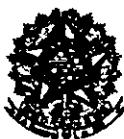
Alfim, requer a insubsistência total do auto de infração ou, se outro for o entendimento, a redução da multa de 75% para 20%, nos moldes estabelecidos pelo Decreto nº 2.124/84.

A autoridade preparadora informa a efetivação do arrolamento de bens para fins de garantir a instância recursal, conforme fl. 239.

É o relatório

(Assinatura)

(Assinatura)



Processo nº : 11080.005992/00-72
Recurso nº : 125.907
Acórdão nº : 202-16.607

Cleusa Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

O recurso voluntário atende aos requisitos legais exigidos para sua admissibilidade e conhecimento.

São as seguintes as matérias tratadas no recurso voluntário:

- a) reconhecimento do direito de compensação por decisão judicial transitada em julgado, a qual admitiu a inclusão dos expurgos inflacionários na atualização do indébito;
- b) pleiteia os expurgos inflacionários do período de julho e agosto de 1994;
- c) efetuou a exclusão do ICMS da base de cálculo da Cofins no mês de fevereiro de 2000;
- d) defende a conversão da multa de ofício em multa de mora por tratar-se de débitos declarados em DCTF.

Quanto ao primeiro item – expurgos inflacionários do período compreendido na sentença judicial – assiste razão à recorrente.

Tanto na fundamentação do voto que resultou no Acórdão unânime, proferido pela 2^a Turma do Tribunal Regional Federal da 4^a Região na Apelação Cível nº 95.04.35038-0-RS, proferido em 23/11/1995 (fls. 113 a 115), quanto no Acórdão e voto proferidos em sede de Apelação interposta pela União Federal de nº 1999.04.01.006211-3-RS.

As referidas sentenças autorizaram a compensação pela recorrente, diretamente em sua escrita fiscal, sem prévia anuência da autoridade fiscal, bem como determinaram a atualização dos valores pelos índices da OTN, do BTN, do INPC, da UFIR e do IPC, sem os expurgos inflacionários de 42,72%, relativo a janeiro de 1989 e os índices relativos ao IPC de março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, consoante consta das Súmulas 32 e 37 do STJ.

Portanto, devida a atualização dos valores conforme decisão judicial.

Relativamente ao expurgo inflacionário de julho e agosto de 1994, tal matéria não está contida no processo judicial, mesmo porque impetrado em data anterior.

Entretanto, verifica-se que o Juízo *ad quem* ao acatar a tese da recorrente de serem descabidos os expurgos inflacionários, afirmado que “*Nesse contexto, adotar índices que contenham expurgos ditados pela política governamental não é adequado e implica redução do valor real da dívida. Por isso, impõe-se a aplicação de índices que efetivamente afirmam a realidade inflacionária do período, sob pena de tolerar-se o enriquecimento indevido de uma das partes.*”

Verifica-se que o voto condutor do Acórdão do TRF da 4^a Região não deixa margem a dúvidas de que todo e qualquer índice a ser aplicado para atualizar o indébito deve ser tomado em seu valor real e não aquele determinado, por lei, pela Administração Pública Federal.

O fato de tais índices haverem sido estabelecidos após proferida a sentença em nada macula o entendimento aqui manifestado, haja vista que o conteúdo do referido voto

(Assinatura)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 30/03/04

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11080.005992/00-72
Recurso nº : 125.907
Acórdão nº : 202-16.607

Cleusa Takafuji
Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

determina, genericamente, a utilização de índices que efetivamente afirmam a realidade inflacionária do período, entendido este como sendo todo o período necessário ao exaurimento do indébito pela via da compensação.

Quanto à exclusão do ICMS da base de cálculo da Cofins, no mês de fevereiro de 2000, resta descabida a pretensão da recorrente. É jurisprudência assente dos Tribunais Superiores que o ICMS integra a base de cálculo de todos os demais tributos incidentes sobre a receita e o faturamento. A recorrente não obteve êxito em sua incursão judicial, sendo-lhe proferida sentença de improcedência (fl. 75). Portanto, descabida a pretensão inserta no recurso.

E, finalmente, quanto à aplicação da multa de ofício relativa a débitos declarados em DCTF, verifica-se que, à época do lançamento dos créditos tributários, vigia a Instrução Normativa SRF nº 14, de 14/02/2000, a qual assim determinava:

"Art. 1º O art. 1º da Instrução Normativa SRF nº 077, de 24 de julho de 1998, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º Os saldos a pagar, relativos a tributos e contribuições, constantes da declaração de rendimentos das pessoas físicas e da declaração do ITR, quando não quitados nos prazos estabelecidos na legislação, e da DCTF, serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União.

Parágrafo único. Na hipótese de indeferimento de pedido de compensação, efetuado segundo o disposto nos arts. 12 e 15 da Instrução Normativa SRF nº 21, de 10 de março de 1997, alterada pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997, os débitos decorrentes da compensação indevida na DCTF serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União, trinta dias após a ciência da decisão definitiva na esfera administrativa que manteve o indeferimento.

Art. 2º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação."

Portanto, incabível a exigência de multa de ofício sobre os débitos declarados em DCTF, em face do disposto nos Decretos-Leis nºs 1.680/79, 1.736/79, 2.124/84 e na Lei nº 8.696/93, bem como do disposto na IN SRF nº 14/2000.

Com as considerações supra, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir a multa de ofício do lançamento efetuado, acolhimento da decisão judicial quanto à atualização plena do indébito, inclusive quanto ao período relativo a julho e agosto de 1994 e para manter o valor do ICMS na base de cálculo da contribuição, conforme previsão legal da base de cálculo do tributo.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005.

Maria Cristina Roza da Costa
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA