



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 20 / 07 / 04
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11543.004270/2001-68
Recurso nº : 122.993
Acórdão nº : 202-15.312

Recorrente : USINA VITÓRIA S/A INDUSTRIAL DE PERFIS
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

NORMAS PROCESSUAIS. O recurso interposto deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

COMPENSAÇÃO. A compensação é um direito discricionário da contribuinte, não cabendo ao Fisco realizá-la de ofício, nem podendo ser usada, caso não tenha sido realizada antes do início do procedimento fiscal, como razão de defesa para elidir lançamento decorrente da falta de recolhimento de tributo devido.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. A denúncia espontânea só resta caracterizada uma vez efetuado o pagamento do tributo devido, antes de iniciado qualquer procedimento de ofício, visando regularizar uma situação infracional preexistente.

COFINS - FALTA DE RECOLHIMENTO. É legítimo o lançamento de ofício decorrente da falta e/ou insuficiência de recolhimento desta contribuição.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
USINA VITÓRIA S/A INDUSTRIAL DE PERFIS.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2003

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Nayra Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

cl/opr



Processo nº : 11543.004270/2001-68
Recurso nº : 122.993
Acórdão nº : 202-15.312

Recorrente : USINA VITÓRIA S/A INDUSTRIAL DE PERFIS

RELATÓRIO

Adoto o relatório do Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ, que a seguir transcrevo:

“Versa o presente processo sobre auto de infração de fls. 211/223 lavrado pela DRF/VITÓRIA, sendo exigido do interessado acima identificado a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS no valor de R\$ 1.590.468,88, com multa de 75% e juros de mora calculados até a data do lançamento.

1.1 Conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 207/210, e Descrição dos Fatos de fls. 212/214, após diversas diligências e ações levadas a efeito junto ao documental contábil-fiscal do contribuinte (fls. 10/134), foram levantadas duas situações infracionais relativas à citada contribuição, a saber: insuficiências de recolhimento, no período de 30/04/1996 a 31/12/2000; e exclusão indevida da base de cálculo da contribuição em tela de supostas receitas relativas a junho e julho de 1997.

1.2 A primeira infração consubstancia a falta de recolhimento da contribuição em todo o período lançado, identificada no cotejamento da contribuição devida apurada (fls. 48), com os débitos recolhidos/declarados verificados às fls. 82/87. Tais diferenças estão discriminadas no “Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada” de fls. 88/92. toma por base as diferenças no “Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada” (fls. 88/92), que por sua vez representa a consolidação das informações apresentadas pelo próprio contribuinte em relatórios com as bases de cálculos da contribuição nos meses lançados (fls. 48) e em planilhas com os recolhimentos mensais efetuados (fls. 82/87).

1.3 A segunda matéria autuada tem origem no fato de o interessado não ter apurado a contribuição que seria devida incidente sobre determinados valores lançados como vendas em sua escrituração comercial, conta “Produtos Vendidos”, e representados pelas notas fiscais relacionadas no quadro demonstrativo de fl. 210, e registradas com o código fiscal 6.21 (fls. 93/99). As cópias de tais notas encontram-se acostadas às fls. 100/131. Entende a autoridade autuante que tais notas fiscais tratam de vendas normais da empresa, visto ter sido destacado o IPI e apurado o ICMS, conforme se vê tanto nas notas, quanto no Livro de Registro e Apuração do ICMS. Informa que quando intimado (fls. 132/133) a manifestar-se sobre a não inclusão de tais receitas na base de cálculo da contribuição dos referidos meses, o interessado apenas afirmou reconhecer as diferenças apuradas pela fiscalização (fls. 134).



Processo nº : 11543.004270/2001-68
Recurso nº : 122.993
Acórdão nº : 202-15.312

2. *O interessado apresentou a impugnação de fls. 228/235, onde, em apertada síntese, alega que a inclusão na base de cálculo dos valores lançados nas notas fiscais de n.ºs 2294 a 2304, 2388 a 2398 e 2541 a 2549, emitidas em junho e julho de 1997, é indevida, pois como assevera o auditor-fiscal, tais notas possuem a classificação fiscal 6.21, o que materializa uma simples transferência de produção do estabelecimento matriz para sua filial. Em função dessa natureza, não há incidência da Cofins, mas tão-somente do IPI e do ICMS. Apesar de a autoridade autuante ter observado que lançara tais notas na conta "Produtos Vendidos", aduz o autuado que é certo que tais documentos foram lançados na conta "Produtos Fabricados", deixando patente que são fruto de mera transferência, conforme se vê nas cópias do livro diário por ele juntadas (fls. 272/274). Saliencia que em seu livro de "Registro de Saídas" tais notas foram contabilizadas como transferência de produção (código 6.21), e que somente quando tais produtos foram sendo vendidos pela filial é que incidiu a apuração da Cofins e só assim foram efetuados os recolhimentos. Informa que a contabilidade só passou a ser centralizada a partir de 1999, logo os recolhimentos da contribuição devida eram feitos por cada unidade, conforme DARFs (fls. 273/281).*

2.1 *No que toca às diferenças apuradas identificadas no período de 30/04/1996 a 31/12/2000, uma vez que os valores para composição do pseudodébito foram extraídos dos lançamentos contábeis-fiscais efetuados pelo próprio contribuinte, trata-se na realidade de denúncia espontânea, na forma do art. 138 do CTN, logo, as multas lançadas devem ser afastadas do lançamento. Tal instituto, assim entende, abrange as infrações substanciais e as formais, logo, seja a multa de mora ou multa isolada, a denúncia espontânea opera contra as duas. Cita Sacha Calmon Navarro, para aduzir que "...não importa ser a multa de mora ou outra qualquer, ocorrendo a denúncia espontânea, acompanhada do recolhimento do tributo, com juros e correção monetária, nenhuma penalidade poderá ser imposta nem tampouco exigida do contribuinte anteriormente inadimplente". Em apoio aos seus argumentos, reproduz excertos de ementas de decisões administrativas a respeito.*

2.2 *Também quanto ao tributo recolhido de forma insuficiente, afirma que este não poderia ser lançado pois se utilizou do instituto da compensação, cujo crédito alega ser derivado dos recolhimentos da antiga contribuição ao Finsocial em alíquotas acima de 0,5%, consideradas inconstitucionais pelo STF.*

3. *Por fim postula a anulação do auto de infração em tela."*

A autoridade julgadora de primeira instância manifestou-se por meio do Acórdão DRJ/RJOII nº 815, de 21/08/2002, fls. 283/288, julgando procedente em parte o lançamento, ementando sua decisão nos seguintes termos:



Processo nº : 11543.004270/2001-68
Recurso nº : 122.993
Acórdão nº : 202-15.312

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

Período de apuração: 30/04/1996 a 31/12/2000

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO. Constatada a falta e/ou insuficiência de recolhimento da contribuição no período alcançado pelo auto de infração, é de se manter o lançamento.

RECEITA. CONCEITO. TRANSFERÊNCIA. MATRIZ-FILIAL. A transferência de mercadorias entre matriz e filial de uma mesma pessoa jurídica não configura operação de venda, logo tal operação não se insere no conceito de faturamento para fins de se apurar a base tributável da Cofins.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. Só se caracteriza como denúncia espontânea o procedimento, que uma vez efetuado antes da ação ex-officio, regularize a situação infracional mediante o competente pagamento do tributo devido.

COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. Somente se considera para fins de extinção da obrigação tributária a compensação que se respalde em direito creditório integralmente reconhecido e plenamente exigível.

Lançamento Procedente em Parte”.

A contribuinte tomou ciência do teor do referido Acórdão em 01/10/2002, fl. 293, e, inconformada com o julgamento proferido, interpôs, em 28/10/2002, recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, fls. 294/303, no qual reitera suas razões apresentadas na inicial, acrescentando que, embora parte do lançamento efetuado com base nas transferências de produtos entre matriz e filial tenha sido exonerada pela DRJ, não o foi em sua totalidade. Tendo o recolhimento da contribuição sido centralizado apenas a partir de 1999, foram anexados aos autos comprovantes de recolhimentos efetuados pela filial, anteriores a este período, como forma de comprovação de que as transferências de produtos da matriz para a filial foram tributadas quando da sua venda, pela filial, não podendo ser tributada na matriz.

É o relatório.



Processo nº : 11543.004270/2001-68
Recurso nº : 122.993
Acórdão nº : 202-15.312

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis, merecendo ser apreciado.

No que diz respeito à denúncia espontânea alegada pela recorrente é de se ter em mente que este instituto, previsto no art. 138 do CTN, refere-se a regularização por parte do sujeito passivo de uma obrigação tributária, antes de iniciado qualquer procedimento de ofício. Ressalte-se, ainda, que a exclusão da responsabilidade por meio da denúncia espontânea, prevista naquele diploma legal, é de ser acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora. O parágrafo único daquele artigo ressalva que não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

No caso em concreto, a recorrente arguiu o instituto da denúncia espontânea por terem sido os valores objeto do lançamento extraídos da sua escrita fiscal, como afirmado pela fiscalização. Ocorre que este é o procedimento corriqueiro adotado pelo Fisco para apuração dos tributos devidos no curso da ação fiscal. A escrita fiscal e contábil do sujeito passivo constitui o elemento hábil para que se obtenha a base de cálculo dos tributos devidos, no caso, a Cofins.

Não houve qualquer procedimento adotado pela recorrente anterior ao início da ação fiscal visando regularizar a falta de recolhimento da contribuição. Ressalte-se que não houve pagamento da contribuição devida, o que, por si só, já deixaria de configurar denúncia espontânea.

Assim, neste aspecto, nenhuma correção há de ser feita à decisão *a quo*.

Melhor sorte não há de ter o argumento versando sobre compensação dos valores devidos a título da COFINS com valores pagos a maior a título do FINSOCIAL.

No caso dos autos não constam quaisquer informações acerca da referida compensação, nem, tão pouco, a recorrente apresentou, seja em grau de recurso ou na fase impugnatória, qualquer elemento que pudesse comprovar suas alegações. Dissociadas de provas materiais que as sustentem, as alegações trazidas pela contribuinte tornam-se desprovidas de fundamentos ou razões de direito, sendo consideradas “meras” alegações.

O Decreto nº 70.235/72, que versa sobre o Processo Administrativo Fiscal, determina no seu art. 15 que a impugnação deverá ser formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar.



Processo nº : 11543.004270/2001-68
Recurso nº : 122.993
Acórdão nº : 202-15.312

Mais especificamente, o art. 16, inciso III, daquele diploma legal, com a redação do art. 1º da Lei nº 8.748/93, estabelece que a impugnação deverá mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

Conclui-se daí que embora tendo sido dado à contribuinte amplo direito de defesa, assegurado pela Constituição Federal /88, art. 5º, inciso LV, esta deixou de exercê-lo quando não anexou à sua impugnação as provas materiais nas quais embasou a sua defesa.

É preciso observar que a compensação é um direito discricionário da contribuinte, cabendo a ela exercê-lo, como desejar, **dentro das condições previstas na legislação** que disciplina a matéria.

No caso vertente, não há, no processo, qualquer registro contábil, de a compensação que tivesse sido executada pela contribuinte e desconsiderada pelo Fisco. Mesmo na sua impugnação a contribuinte apenas menciona a existência de créditos tributários, sem precisá-los, não fazendo prova da efetividade da compensação porventura efetuada, quais os períodos e valores utilizados em compensação.

Tendo efetuado, comprovadamente, pagamento a maior de créditos tributários devidos, poderá, a contribuinte, solicitar a compensação com outros débitos, nos termos da legislação que disciplina a matéria.

Entretanto, o direito compensatório, não comprovadamente exercido pela recorrente antes do início da ação fiscal, não há de ser utilizado como argumento de defesa, na fase impugnatória ou recursal, para elidir cobrança de tributo devido e não recolhido.

No que tange às operações de transferência de mercadorias que haviam sido tributadas pelos fiscais autuantes como se operações de vendas fossem, é de se observar que a autoridade julgadora de primeira instância exonerou estes valores.

A recorrente, no seu recurso, vem alegando que nem todas as operações de transferência efetuadas pela empresa foram exoneradas pela autoridade *a quo*, sem que, todavia, apresente quais as operações que não haviam sido exoneradas.

Na sua impugnação, fls. 228/235, a recorrente argüiu que as operações acobertadas pelas notas fiscais de nºs 2294 a 2304 (10/06/97); nºs 2388 a 2398 (20/06/97) e nºs 2541 a 2549 (10/07/97), classificadas no código 6.21, referiam-se a simples transferência, não podendo, portanto, ser objeto de tributação da COFINS.

Da análise das notas fiscais anexadas às fls. 237/267, do Livro Registro de Saídas, fls. 268/271, e do Livro Diário, fls. 272/274, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento concluiu pela procedência da alegação da contribuinte, exonerando o crédito tributário correspondente a estas operações.

Na fase recursal a recorrente alega que nem todas as operações foram exoneradas pela autoridade de primeira instância. Entretanto não especifica quais destas



Processo nº : 11543.004270/2001-68

Recurso nº : 122.993

Acórdão nº : 202-15.312

operações não o foram, nem, também, apresenta provas, como o fez na primeira instância, de que outras operações semelhantes ocorreram.

Como já dito anteriormente, a impugnação ou recurso interposto pelo sujeito passivo deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

Observe-se, ainda, que, de acordo com a tabela abaixo, todos os valores objeto das notas fiscais argüidas pela recorrente como amparando operações de transferência foram exoneradas pela DRJ - Rio de Janeiro. Acaso existissem outras operações semelhantes, a recorrente deveria ter anexado os documentos comprobatórios, como o fez na primeira instância. Não o tendo feito as suas alegações não podem ser acatadas e sequer apreciadas por falta de provas que as sustentem.

NF	Período	Valor	Cofins
2294	10/6/1997	17.387,24	
2295	10/6/1997	17.386,66	
2296	10/6/1997	16.505,64	
2297	10/6/1997	17.398,84	
2298	10/6/1997	17.397,1	
2299	10/6/1997	17.398,26	
2300	10/6/1997	17.399,42	
2301	10/6/1997	17.393,62	
2302	10/6/1997	17.391,3	
2303	10/6/1997	17.392,46	
2304	10/6/1997	17.390,14	
2388	20/6/1997	17.392,46	
2389	20/6/1997	17.246,3	
2390	20/6/1997	17.325,18	
2391	20/6/1997	16.666,88	
2392	20/6/1997	17.297,34	
2393	20/6/1997	15.875,18	
2394	20/6/1997	16.726,04	
2395	20/6/1997	17.203,96	
2396	20/6/1997	16.463,88	
2397	20/6/1997	16.818,84	
2398	20/6/1997	17.394,78	
		37.6851,52	7.537,03
2541	10/7/1997	17.354,76	
2542	10/7/1997	17.393,04	
2543	10/7/1997	17.088,54	
2544	10/7/1997	16.659,92	
2545	10/7/1997	17.395,94	
2546	10/7/1997	17.209,18	
2547	10/7/1997	17.398,84	
2548	10/7/1997	17.061,28	
2549	10/7/1997	17.318,8	
		154.880,30	3.097,606



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11543.004270/2001-68
Recurso nº : 122.993
Acórdão nº : 202-15.312

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso interposto.

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2003


NAYRA BASTOS MANATTA //