



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25, 10, 2007
Silvio Barbosa
Mat: Sape 91745

CC02/C01
Fls. 86

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 13005.000752/2003-23
Recurso n° 130.996 Voluntário
Matéria Cofins
Acórdão n° 201-80.191
Sessão de 28 de março de 2007
Recorrente MARQUETTO SUPERMERCADOS LTDA.
Recorrida DRJ em Santa Maria - RS

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial de
de 31, 10, 2007
Rubrica

Assunto: Contribuição para o Financiamento da
Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/1998 a 01/10/1998

Ementa: COFINS. MULTA. COMPENSAÇÃO
INDEVIDA.

Em relação às declarações apresentadas anteriormente à vigência da Lei nº 11.051, de 2004, aplica-se retroativamente a legislação posterior mais benéfica, ainda que alterada por nova lei (art. 106 do CTN), que previa aplicação da multa somente em razão da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, incorrente no caso.

Recurso provido em parte.

Redy

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Redy

Processo n.º 13005.000752/2003-23
Acórdão n.º 201-80.191

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25, 10, 2007
SSB Sívio Roberto Barbosa Mat.: Sisppe 91745

CC02/001 Fls. 87

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso.

Josefa Elbária de Carvalho
JOSEFA MARIA COLEHO MARQUES

Presidente

Fernando Luiz da Gama Lobo de Aça

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, José Adão Vitorino de Moraes (Suplente) e Gileno Gurjão Barreto.

Ausente o Conselheiro Roberto Velloso (Suplente convocado).

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25, 10, 2007
Silvia S. S. B. Mat - Scape 91745

CC02/001 Fls. 88

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 76/78) contra o v. Acórdão DRJ/STM nº 3.962, de 13/05/2005, de fls. 69/71, exarado pela 2ª Turma da DRJ em Santa Maria - RS, que, por unanimidade de votos, houve por bem julgar integralmente procedente o lançamento da Cofins no valor total de R\$ 693,64 (Cofins: R\$ 266,00; multa: R\$ 199,50; e juros: R\$ 228,14), consubstanciado no auto de infração eletrônico nº 0001158 (fls. 10/16), notificado por via postal em 19/07/2003 (fl. 17), e que acusa a ora recorrente de falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata, conforme anexo III, nos período de 01/10/98, que teria sido apurada em auditoria interna na DCTF discriminada no quadro 3 (três), conforme IN SRF nºs 045/98 e 77/98, onde foi constatada irregularidade no crédito vinculado informado na DCTF, conforme indicado no Demonstrativo de Créditos Vinculados não Confirmadas (Anexo I), e/ou no relatório de auditoria interna de pagamentos informados na DCTF (anexos Ia ou Ib), e/ou Demonstrativo de Pagamentos Efetuados Após o Vencimento (anexos IIa ou IIb), e/ou no Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar (anexo III) e/ou no Demonstrativo de Multa e/ou Juros a Pagar - Não Pagos ou Pagos a Menor (anexo IV). Em razão desses fatos a d. Fiscalização considerou infringidos os arts. 1º e 4º da LC nº 70/91; 1º da Lei nº 9.249/95; 57 da Lei nº 9.069/95; 56, parágrafo único, 60 e 66, da Lei nº 9.430/96; e 53 e 69 da Lei nº 9.532/97.

Embora reconhecendo expressamente que a impugnação atende as formalidades legais, a r. Decisão de fls. 69/71, exarada pela 2ª Turma da DRJ em Santa Maria - RS, houve por bem julgar integralmente procedente o lançamento, aos seguintes fundamentos:

"O valor que deu amparo ao lançamento foi extraído da DCTF relativa ao 4º trimestre de 1998, apresentada pela contribuinte em 05/02/1999. Os demonstrativos de fls. 12/13 totalizam os valores devedores, estando indicado à fl. 12 ter havido a ocorrência de Proc jud não comprovado.

A contribuinte, por sua vez, apresenta como argumento principal a existência do processo judicial nº 96.0008731-8, tendo, naquele processo, apresentado a planilha de compensação da qual junta cópia.

DO CRÉDITO DE FINSOCIAL. DA COMPENSAÇÃO

Muito embora no lançamento haja referência a não existência do processo judicial, é de se esclarecer que tal fato se deve à própria informação efetivada pela contribuinte na DCTF, eis que informou ter havido compensação sem DARF - Retenção por órgãos públicos - Processo Judicial (fl. 12).

Mormente o fato, é de se verificar que a DRF/Santa Cruz do Sul (RS) já realizou percuente análise acerca do tema compensação de valores de crédito de FINSOCIAL com valores devedores de COFINS - processo administrativo nº 13005.001000/2004-61 - tendo produzido decisão da qual a contribuinte teve ciência, tendo apresentado manifestação de inconformidade, processo aquele que está sendo julgado por esta DRJ nesta mesma data.

Consoante as informações constantes na DCTF, a medida judicial que embasava a compensação buscada junto ao Poder Judiciário era a Ação Ordinária nº 96.0008731-8, interposta junto à 7ª Vara Federal de Porto Alegre (RS) em 24/05/1996, depois Apelação Cível nº

Ady

JCAL

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 25.10.2007
Silvia Carolina Barbosa Mat.: Sape 91745

Cópia Fis. 89

1998.04.01.077177-6/RS no TRF/4ªR. cujo acórdão transitou em julgado em 16/11/1999.

Atente-se que, conforme a planilha cuja cópia está à fl. 21, o valor da COFINS que ora é objeto de lançamento se encontrava com pedido de compensação naquele processo judicial.

Há que se registrar, então, que nos termos do art. 13 da IN SRF nº 21, de 10/03/1997, com as alterações da IN SRF nº 73, de 15/09/1997, vigentes no momento da apresentação da DCTF relativa ao 4º trimestre de 1998 (estas INs foram revogadas pela IN SRF nº 210, de 2002, com as alterações contidas na IN SRF nº 323, de 2003, que hoje se encontram revogadas pela IN SRF nº 460, de 18/10/2004), cabia à DRF jurisdicionante efetuar o processamento da compensação.

Dessa forma, de acordo com as planilhas juntadas por aquele órgão (cópia às fls. 22/29), bem como pelo despacho que produziu (fls. 67/68), foram homologadas as compensações informadas em DCTFs entre os valores pagos a maior que o devido a título de FINSOCIAL com valores devidos de COFINS, até o limite dos créditos, sendo que para o período de apuração 01-10/1998 houve insuficiência de valores credores, não tendo havido, assim, a homologação da compensação informada na DCTF referente ao quarto trimestre de 1998, relativamente ao período de apuração 01-10/1998.

Portanto, deve-se entender pela correção do lançamento conforme efetuado.

DA CONCLUSÃO DO VOTO

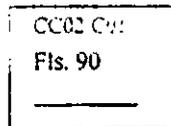
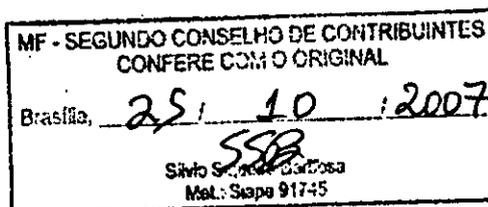
Ao exposto, voto no sentido de manter integralmente o lançamento relativo ao período de apuração 01-10/1998 (valor de R\$ 266,00), acompanhado de multa de ofício de 75% e juros moratórios regulamentares."

Nas razões de recurso (fls. 77/78) oportunamente apresentadas e dispensadas da Relação de Bens e Direitos para Arrolamento (cf. fl. 84 - art. 3º da IN SRF nº 264, de 20/12/2002), a ora recorrente sustenta a insubsistência da r decisão de 1ª instância e do lançamento da multa, por violação aos princípios da legalidade e da moralidade pública.

É o Relatório.

[Assinatura]

[Assinatura]



Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO DEÇA, Relator

O recurso reúne as condições de admissibilidade e merece parcial provimento para excluir a multa.

Quanto ao principal, a r. decisão é incensurável, eis que, conforme aduz: “para o período de apuração 01/10/1998 houve insuficiência de valores credores, não tendo havido, assim, a homologação da compensação informada na DCTF referente ao quarto trimestre de 1998, relativamente ao período de apuração 01-10/1998”, sendo que o lançamento foi efetuado dentro do prazo decadencial.

Já quanto à multa de ofício, entendo que não subsiste, como já tem reiteradamente decidido esta Colenda Câmara, com base no d. entendimento do d. Conselheiro José Antonio Francisco, que, por amor à brevidade, permito-me transcrever e adoto como razões de decidir:

“A MP nº 2.158-35, de 2001, previa a necessidade de lançamento de ofício, com aplicação de multa de ofício, simples ou qualificada, a todos os casos em que houvesse vinculação indevida a débitos declarados em DCTF.

A MP nº 135, de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, limitou o lançamento à multa isolada e aos casos de compensação indevida em que houvesse ‘hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária’, ou em que ficasse ‘caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964’.

A Lei nº 11.051, de 2004, limitou ainda mais a aplicação de multa, agora somente em ‘razão da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964’.

Conforme previsto no § 2º, a multa a ser aplicada seria apenas a qualificada e, nos termos do § 4º, seria cabível a aplicação da multa também nos casos de declaração considerada não apresentada, em face da nova redação do art. 74, § 12, II, da Lei nº 9.430, de 1996.

Posteriormente, houve ainda alterações pela Lei nº 11.196, de 2005, art. 117¹, prevendo a aplicação da multa de simples ou da multa qualificada, com possibilidade ainda de majoração da multa.

¹ “Art. 117. O art. 18 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com a seguinte redação:
(Vigência)

Art. 18 (...)

§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se os percentuais previstos:

I - no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25, 10, 2007
Sívio Siqueira
Mat.: Sape 91745

0002.001
Fls. 91

No tocante à Lei nº 11.051, de 2004, pode haver dois entendimentos, quanto ao § 4º do art. 74: 1) inexistia hipótese de aplicação de multa simples ou 2) a multa qualificada deveria ser sempre aplicada, nos casos de declaração considerada não apresentada.

Na segunda hipótese, há que se levar em conta que as disposições legais não trataram da instituição de tipo penal. Vale dizer, o dispositivo legal não instituiu um crime, representado pela conduta de apresentação de declaração de compensação com créditos de terceiros, especialmente por que não cogitou da pena.

A única pena prevista naquela lei era a administrativa. Portanto, supondo-se que a segunda hipótese fosse verdadeira, a conduta de apresentar a declaração de compensação, naquelas condições, teria que representar crime, definido em alguma outra legislação que dissesse respeito a direito penal.

Entretanto, a alteração que se sucedeu, com a previsão de multas simples e qualificada, demonstra que a conduta de apresentação de declaração com créditos de terceiros, entre outras, poderia ou não representar crime.

Portanto, não havendo dolo, há que se concluir que a hipótese dos autos não ensejava a aplicação da multa qualificada, à época do lançamento.

Em relação às declarações apresentadas anteriormente à vigência da Lei nº 11.051, de 2004, aplicava-se retroativamente a legislação posterior mais benéfica, ainda que alterada por nova lei, em face das disposições do art. 106 do CTN:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

Stal

Stal

II - no inciso II do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas no § 4º deste artigo." (NR)

Processo n.º 13005.000752-2003-23
Acórdão n.º 201-80.191

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	25 10 2007
558 Sílvia Siqueira Barbosa Mat.: Siapa 91745	

CC02/001
Fls. 92

Isto posto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário, apenas para cancelar a multa de ofício exigida no lançamento original.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 28 de março de 2007.



FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

