



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13603.000511/2004-16
Recurso nº 256.893 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.445 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2010
Matéria COFINS
Recorrente RESIL MINAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/2002 a 31/12/2003

DIFERENÇAS. VALORES DECLARADOS. VALORES DEVIDOS.

As diferenças apuradas entre os valores da contribuição declarados e/ ou pagos e os efetivamente devidos com base nas receitas escrituradas estão sujeitas a lançamento de ofício, acrescidas das cominações legais, juros de mora e multa de ofício.

LANÇAMENTO. NULIDADE. MPF

A falta de menção expressa no MPF e/ ou de MPF complementar autorizando a fiscalização de determinado tributo não constitui causa de nulidade do lançamento.

CLASSIFICAÇÃO FISCAL. ALÍQUOTA ZERO. ANALOGIA. INAPLICABILIDADE.

Existindo disposição expressa em lei sobre a classificação fiscal e sobre os produtos beneficiados com alíquota zero, não há que se falar em analogia para beneficiar produtos classificados em outras alíquotas.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado: I) por maioria de votos, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento, vencida a Conselheira Dra. Maria Teresa Martínez López que a reconhecia por falta de MPF específico, autorizando o procedimento fiscal em relação à Cofins; e, II), por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Rodrigo da Costa Possas – Presidente


José Adão Vitorino de Moraes – Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rodrigo da Costa Possas, Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Gustavo Kelly Alencar, Maurício Taveira da Silva e Antônio Lisboa Cardoso.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela recorrente contra a decisão proferida pela DRJ em Belo Horizonte, MG, acórdão nº 02-15.512, às fls. 101/109, que julgou procedente o lançamento da contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) referente aos fatos geradores dos meses de competência de novembro de 2002 a dezembro de 2003.

O lançamento decorreu de diferenças entre os valores da contribuição pagos e/ ou declarados nas respectivas DCTFs e os apurados pelo autuante com base na escrituração contábil e fiscal da recorrente pelo fato de ela ter excluído da base de cálculo daquela contribuição as receitas de vendas de estruturas metálicas para assentos de veículos sob o entendimento que estariam sujeitas à alíquota zero.

Cientificada da exigência do crédito tributário, a recorrente interpôs a impugnação às fls. 343/357, requerendo, preliminarmente, a nulidade do lançamento, sob o argumento de que o MPF não contemplava de forma expressa o cumprimento das verificações obrigatórias da Cofins, mas tão somente do IPI, descumprindo, assim, a Portaria SRF nº 3.007, de 26/11/2001, art. 7º, § 1º; e, no mérito, a improcedência do lançamento, alegando, em síntese, que as estruturas metálicas para assentos de veículos, classificadas na posição fiscal 9401.90.90, por analogia com o tratamento dada aos produtos de classificação fiscal 8708, partes e acessórios dos veículos automóveis das posições 87.01 a 87.05), sujeitos à alíquota zero, que também são produzidos por ela, está sujeita a mesma alíquota zero. Alegou, ainda, que o autuante deixou de excluir da base de cálculo da contribuição as receitas decorrentes dos produtos da posição 87.08 sujeitos à alíquota zero.

Analisada a impugnação, aquela DRJ julgou o lançamento procedente, conforme acórdão assim ementado.

"O princípio da analogia não se aplica às matérias sujeitas ao princípio da legalidade estrita, como as que tratam da extinção do crédito tributário.

Não merece reparos o lançamento, quando efetuado consoante a legislação de regência da matéria.

As alegações constantes da impugnação devem ser acompanhadas de provas suficientes que as confirmem."

Cientificada dessa decisão, a recorrente interpôs o recurso voluntário às fls. 113/124, requerendo, preliminarmente, a nulidade do lançamento, e, no mérito, a sua improcedência, alegando os mesmos argumentos expendidos na impugnação, ou seja, de que o MPF não contemplava de forma expressa o cumprimento das verificações obrigatórias da

Cofins, mas tão somente do IPI; e, que as estruturas metálicas para assentos de veículos, classificadas na posição fiscal 9401.90.90, por analogia com o tratamento tributário dado aos produtos de classificação fiscal 8708, partes e acessórios dos veículos automóveis das posições 87.01 a 87.05), sujeitos à alíquota zero, que também são produzidos por ela, aquelas estruturas estão sujeita a mesma alíquota zero.

Para fundamentar seu recurso, expendeu extenso arrazoado sobre: a) o MPF e a necessidade de MPF complementar para a Cofins; b) regras para efetuar a classificação de mercadorias; c) a classificação fiscal adotada em face do benefício da legislação; e, d) a classificação fiscal 8708 e produtos vendidos diretamente a montadoras, concluindo, ao final que o lançamento é nulo por falta de MPF complementar autorizando a fiscalização da Cofins, e que as receitas de vendas de estruturas metálicas, embora classificadas na posição fiscal 9401.90.90, por analogia (CTN, art. 108, I), devem receber o mesmo tratamento fiscal dos produtos classificados na posição fiscal 8708, vendidos diretamente a montadoras de veículos automotores.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

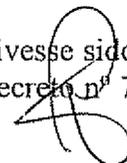
A suscitada nulidade do lançamento sob os argumentos de falta de MPF complementar, tendo em vista que o MPF originário não contemplava, de forma expressa, a autorização para verificar o cumprimento das obrigações referentes à Cofins não tem amparo legal e não merece prosperar.

Conforme se verifica do exame do MPF à fl. 01, de cuja ciência recorrente foi intimada na data de 28/01/2004, nele constam expressamente: *“VERIFICAÇÕES OBRIGATÓRIAS: correspondência entre os valores declarados e os valores apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal, em relação aos tributos e contribuições administradas pela SRF, nos últimos cinco anos e no período de execução deste Procedimento Fiscal.”* (destaque não-original)

Ora, a Cofins está incluída nas contribuições administradas pela SRF e o lançamento abrangeu meses de competência entre novembro de 2002 e dezembro de 2003, dentro do prazo indicado naquele MPF.

Cabe esclarecer que MPF não se sobrepõe à atividade vinculada e obrigatória a que estão submetidos os agentes tributários. A obrigatoriedade do lançamento do tributo, sob pena de responsabilidade funcional, constatada irregularidade cometida pelo sujeito passivo da obrigação tributária, está prevista no Código Tributário Nacional, arts. 3º e 142, parágrafo único.

Além disto, o auto de infração somente seria nulo se tivesse sido lavrado por pessoa incompetente ou sem fundamentação legal, conforme dispõe o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, art. 59, inciso I, *in verbis*:



"Art. 59 São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

(.) "

O auto de infração em discussão foi lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal, servidor competente para exercer fiscalizações externas de pessoas jurídicas e, se constatadas faltas na apuração do cumprimento de obrigações tributárias, por parte da fiscalizada, tem competência legal para a sua lavratura, com o objetivo de constituir o crédito tributário por meio do lançamento de ofício.

Nele foi demonstrada a ocorrência do fato gerador (faturamento mensal decorrente de vendas de mercadorias), determinada a matéria tributável (Cofins), a infração imputada (declaração e pagamento a menor da contribuição devida) e aplicada a penalidade cabível (multa de ofício), nos do CTN, art. 142, e, ainda, foi atendido ao disposto no Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 9º e 10, III.

Assim, possíveis incorreções, como deficiências na descrição dos fatos e do enquadramento legal não o tornam nulo nem anulável e sim defeituoso ou ineficaz até a sua retificação. Contudo, nenhuma incorreção e/ ou deficiência foi apontada e provada pela recorrente.

No mérito, as razões expendidas sobre classificação fiscal ficaram prejudicadas porque o autuante não recusou a classificação adotada pela recorrente, ao contrário, considerou-a correta. Também, em momento algum, alegou que ela havia classificado equivocadamente o produto cuja receita foi tributada.

Dessa forma, a questão se restringe à sujeição ou não das receitas decorrentes de vendas de produtos classificados na posição fiscal 9401.90.90 (estruturas metálicas para assentos de automóveis) à Cofins, à alíquota zero.

A Lei nº 10.485, de 03/07/2002, art. 3º, então vigente, que trata da tributação monofásica da Cofins e, conseqüentemente, das receitas sujeitas à alíquota 0,0 % (zero por cento), assim dispõe, *in verbis*:

"Art. 3º Fica reduzida a 0% (zero por cento) a alíquota das contribuições para o PIS/Pasep e da Cofins relativamente à receita bruta da venda.

I - dos produtos relacionados nos Anexos I e II desta Lei,

(.)

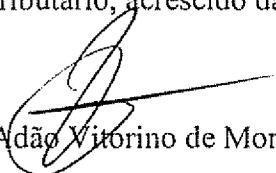
Parágrafo único. Fica o Poder Executivo autorizado, mediante decreto, a alterar a relação de produtos discriminados nesta Lei, em decorrência de modificações na codificação da TIPI."

Ora o produto fabricado e vendido pela recorrente, estrutura metálicas para assentos de automóveis, posição fiscal 9401.90.90 da TIPI, não se encontra elencado nos referidos anexos. Não há amparo legal para enquadrá-lo, para efeito de tributação da Cofins, na classificação fiscal 87.01 e/ ou numa outra elencada nos referidos anexos, como defende a interessada.

Também inexistente fundamento legal à pretensão da recorrente de se aplicar a analogia, para efeito de cobrança da Cofins, enquadrando seu produto numa classificação fiscal

beneficiada com alíquota zero. Primeiro porque não há ausência de disposição expressa sobre os produtos cujas receitas de vendas se beneficiam de alíquota zero, em relação à Cofins, requisito indispensável exigido pelo artigo 108 do CTN. Ao contrário, existe disposição expressa no artigo 3º da Lei 10.485, 03/07/2002, elencando os produtos beneficiados com aquela alíquota. Segundo, a analogia pretendida é descabida em razão do caráter vinculado e obrigatório do lançamento, tal como prescrito no art. 142, parágrafo único, do CTN. Com efeito, cabe à autoridade administrativa, na atividade de lançamento, tão-somente dar cumprimento à legislação aplicável.

Em face do exposto e de tudo o mais que consta dos autos, voto pela rejeição da preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, nego provimento ao recurso, mantendo, a exigência do crédito tributário, acrescido das cominações legais.


José Adão Vitorino de Moraes