



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 26 / 03 / 19 99
C	<i>stolutus</i>
	Rubrica

Processo : 13656.000229/96-42

Acórdão : 203-04.004

Sessão : 18 de março de 1998

Recurso : 104.696

Recorrente : TOGNI S/A MATERIAIS REFRAATÓRIOS

Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

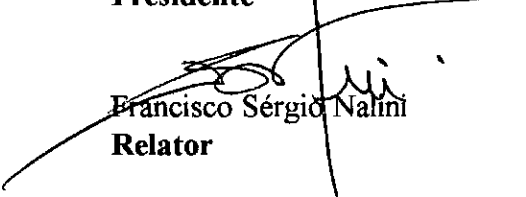
COFINS - BASE DE CÁLCULO - Uma vez não havendo previsão para sua exclusão, o ICMS compõe a base de cálculo da COFINS. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: TOGNI S/A MATERIAIS REFRAATÓRIOS.

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

Sala das Sessões, em 18 de março de 1998


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Francisco Sérgio Nalini
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, Daniel Corrêa Homem de Carvalho, Henrique Pinheiro Torres (Suplente), Sebastião Borges Taquary, Mauro Wasilewski e Renato Scalco Isquierdo.

sass/FCLB-MAS



Processo : 13656.000229/96-42
Acórdão : 203-04.004

Recurso : 104696
Recorrente : TOGNI S/A MATERIAIS REFRAATÁRIOS

RELATÓRIO

Por entender esclarecedor, adoto e transcrevo o Relatório contido na Decisão nº 1.796/97 de fls. 47 e seguintes:

“Contra TOGNI S/A MATERIAIS REFRAATÁRIOS, CGC 23.637.093/0004-08, já qualificada nos autos, foi lavrado, em 12/11/96, o Auto de Infração de fls. 01/04, que lhe exige os valores, referentes à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, de 10.764,55 UFIR, para os fatos geradores ocorridos até 31/12/94, e R\$ 3.453,07, para os posteriores a 01/01/95, acrescido de **Multa de Ofício** de mesmos valores, passíveis de redução, e de **Juros de Mora** equivalentes a 3.692,29 UFIR e R\$ 1.387,07, respectivamente, calculados até 31/10/96. O crédito tributário total lançado, assim, perfaz as montas de 25.221,39 UFIR e R\$ 8.293,94.

Conforme descrição dos fatos de fls. 03, é relatado que a empresa calculou e depositou a COFINS sobre uma base de cálculo inferior àquela encontrada nos seus livros fiscais, sendo este fato atribuído, basicamente, à exclusão do ICMS incidente sobre as vendas.

Em face do exposto, os depósitos verificados pela autoridade autuante, efetuados na ação de Mandado de Segurança nº 92.7009-4, foram insuficientes para cobrir todo o crédito tributário apurado, de acordo com o demonstrativo de imputação de fls. 14/23.

Viu-se a fiscalização, então, impelida a proceder o desmembramento da base de cálculo da contribuição em duas partes: a primeira, tratada no processo nº 13656.000230/96-21 e coberta pelos depósitos cuja exigibilidade está vinculada ao precitado processo de Mandado de Segurança; e, a outra, exigível, já que não amparada por nenhum dos itens previstos no art. 151 do CTN, e constante do presente processo, sendo sua base de cálculo detalhada, às fls. 03/04, para os períodos de 11 e 12/1992, 01, 02, 03, 08, 09, 10, 11 e 12/1993, 01, 02, 03, 04, 06, 07, 08, 09/1994, 01, 04, 05, 07 e 08/1995.



Processo : 13656.000229/96-42

Acórdão : 203-04.004

Vem a autuada, por intermédio de procurador habilitado (documento de fls. 40), apresentar tempestivamente peça impugnatória de fls. 35/39, na qual, em síntese, alega que agiu corretamente ao excluir da base de cálculo da COFINS o ICMS. A contribuinte defende esse entendimento em virtude de a base de cálculo, prevista na Lei Complementar nº 70/91, ser o faturamento, representado pela receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e só de serviços, não sendo incluídos os impostos não cumulativos, dentre desses, o ICMS, conforme estipulado no art. 155 da Constituição Federal/88, e por orientação da própria Receita Federal, através do art. 2º da IN/SRF nº 51/78.

Salienta a interessada que a citada IN apenas interpreta a legislação vigente sobre a conceituação legal de receita bruta: no caso o Decreto-lei nº 1.598/77 que adaptou a legislação do imposto sobre a renda à Lei das Sociedades por Ações (6.404/76), que, no seu artigo 187, inciso I, estipula expressamente que a receita bruta não compreende o montante dos impostos incidentes sobre a venda.

Argumenta, ainda, a defendedora que, mesmo considerando a validade de se integrar o ICMS à base de cálculo da COFINS, estava pagando a contribuição com fulcro em Instrução Normativa da própria Receita Federal, no que se aplica o constante no art. 100 do Código Tributário Nacional, por se tratar aquele ato administrativo de norma complementar das Leis, dos Tratados e das Convenções Internacionais e dos Decretos.

A autoridade singular acolheu parcialmente os argumentos da recorrente com as seguintes razões apresentadas na ementa:

“CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

BASE-DE-CÁLCULO

Exclusões - *Na apuração da receita bruta das vendas de mercadorias, base de cálculo da COFINS, não se admite a exclusão do ICMS, como se depreende do art. 2º da Lei Complementar nº 70/91, que instituiu a Contribuição.*

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13656.000229/96-42
Acórdão : 203-04.004

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Constituição - *O lançamento de ofício da contribuição terá lugar quando o contribuinte não efetuar ou efetuar com insuficiência o pagamento da contribuição devida dentro do prazo legalmente determinado.*

LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA

APLICAÇÃO

Penalidade - *A lei aplica-se a ato ou fato pretérito não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.*

Lançamento procedente em parte.”

Às fls. 54/59, intenta a interessada, tempestivamente, o recurso voluntário onde reedita o contido em sua peça inicial.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13656.000229/96-42
Acórdão : 203-04.004

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR FRANCISCO SÉRGIO NALINI

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Enquadrou-se a requerente nos artigos 1º ao 5º da Lei Complementar nº 70/91.

A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS foi instituída pela mencionada Lei Complementar, produzindo seus efeitos a partir do primeiro dia do mês seguinte aos noventa posteriores à data de sua publicação, ocorrida no DOU de 31/12/91.

Estão definidas no seu artigo 2º, a alíquota e a base de cálculo da contribuição:

"Art. 2º - A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Parágrafo único - Não integra a receita de que trata este artigo, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição, o valor:

a) do imposto sobre produtos industrializados, quando destacado em separado no documento fiscal;

b) das vendas canceladas, das devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente."

Não há pois qualquer menção à exclusão do ICMS da receita bruta, já que estão expressamente previstas as exclusões do IPI, quando destacado em separado do documento fiscal, e às vendas canceladas, devolvidas e aos descontos concedidos incondicionalmente.

Firmaram-se, tanto na esfera judicial, quanto na administrativa, jurisprudências nesse sentido. Em matéria similar, na Súmula nº 258, o extinto Tribunal Federal de Recursos incluiu o ICMS na base de cálculo do PIS.

Nestes termos, por tudo exposto, **nego provimento ao recurso.**

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 18 de março de 1998


FRANCISCO SÉRGIO NALINI