



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

Processo n° 13802.000776/97-88
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3202-001.296 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de setembro de 2014
Matéria COFINS. COMPENSAÇÃO.
Recorrente ROMA COMÉRCIO DE METAIS EM GERAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1995

INDÉBITO TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

A autoridade administrativa deve aplicar a lei, fugindo de sua competência à apreciação da adequação dos índices de correção monetária determinados pela lei.

Na devolução de indébito devem ser observados os índices fixados por decisão judicial transitada em julgado. Caso não abordados pelo Poder Judiciário, ou ainda, não dispostos de forma contrária, aos valores pagos indevidamente deve incidir a Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR n° 08/1997, que não contempla os expurgos inflacionários.

Recurso Voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento do recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Gilberto de Castro Moreira Junior e Rodrigo Miranda Cardozo.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira – Presidente

Luís Eduardo Garrossino Barbieri – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Gilberto de Castro Moreira

Junior, Charles Mayer de Castro Souza, Thiago Moura de Albuquerque Alves e Rodrigo Miranda Cardozo.

Relatório

O presente litígio decorre de lançamento de ofício, formalizado através de auto de infração, para a cobrança da diferença da Cofins apurada na compensação com créditos do Finsocial, autorizada em decorrência de ação judicial, no montante de R\$ 27.393,53, para o ano-calendário de 1995.

Para elucidar os fatos ocorridos transcreve-se o relatório constante da decisão de primeira instância administrativa, *verbis*:

Relatório

4. O processo em exame, composto de 1 volume numerado até a fl. 130, versa sobre lançamento de ofício efetuado contra a contribuinte acima pela antiga DRF/SPO/LESTE em 02/01/1998 em virtude da falta de recolhimento da Cofins relativa aos meses de julho e agosto de 1995.

5. O lançamento se acha formalizado no auto de infração anexo às fls. 43/44, cujos demonstrativos se encontram nas fls. 41/42. O autor do feito lavrou ainda um Relatório Fiscal (fls. 1/2) e um Termo de Verificação (fls. 38/39), nos quais relata que a infração se deve à circunstância de a empresa haver utilizado importância superior àquela de fato recolhida indevidamente, ao compensar o montante de Finsocial recolhido acima da alíquota de 0,5% com débitos de Cofins.

6. As conclusões da autoridade fiscal se esteiam nos demonstrativos anexos às fls. 26 e 36/37, por ela elaborados.

7. O crédito tributário exigido, composto de principal, multa proporcional de 75% e juros de mora (calculados até 28/11/1997), perfaz o montante de R\$ 27.393,53.

8. Tomando conhecimento do lançamento na própria data de lavratura do auto de infração, a interessada apresentou em 28/01/1998, tempestivamente, portanto, a impugnação anexa às fls. 48/61, cujo teor resumo a seguir, acompanhada e diversos documentos (fls. 62/105).

Resumo

8.1 Começa por alegar que a exigibilidade dos valores reclamados no auto de infração se acha suspensa por força de sentença proferida nos autos da medida cautelar nº 94.0006742-9, conforme cópias da inicial e do decisum juntadas aos autos, "o que torna a exigência absurda e descabida" (fl. 50).

8.2 Insurgindo-se contra a aplicação da penalidade pecuniária, que acoima de "totalmente descabida" (fl. 50), invoca o art. 63 da lei nº 9.430/96, que impede a aplicação de multa de ofício em lançamento destinado a prevenir a decadência, quando suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

8.3 Declara totalmente improcedente o auto de infração, alegando que os débitos lançados já haviam sido compensados com créditos de Finsocial resultantes de recolhimentos realizados com alíquota superior a 0,5%, compensação essa legitimada pela IN SRF nº 32/1997. Discorrendo sobre a matéria (fls. 50/55), cita a jurisprudência do STF e do antigo Conselho de Contribuintes, além de numerosos diplomas legais.

8.4 Menciona também a ação ordinária nº 94.0018367-4, observando havê-la intentado com o intuito de assegurar o direito de compensar o Finsocial

indevidamente recolhido com a Cofins, tendo em vista as limitações impostas pela IN DPROF nº 67/1992.

8.5 Fazendo farta citação de decisões judiciais (fls. 57/60), informa haver corrigido os valores objeto de compensação de acordo com a jurisprudência mansa e pacífica do STJ, incluindo nos cálculos portanto os "expurgos inflacionários ocorridos nos diversos planos econômicos" (fl. 60).

8.6 Em remate, afirma não ter infringido os arts. 1º a 5º da lei complementar nº 70/1991, tendo em vista que a contribuição lançada não é devida, já que a compensou com os valores recolhidos indevidamente a título de Finsocial, consoante decisão do STF, direito reconhecido por sentença favorável proferida nos autos da medida cautelar nº 94.0006742-9.

9. Em 06/12/2002 baixou-se o processo em diligência (fls. 114/115), para que a autoridade preparadora verificasse a adequação do crédito tributário lançado em face das ações judiciais intentadas pela empresa e tomasse outras providências de sua alçada.

10. A "Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito sub-judice" da DERAT/SPO, em relatório de 21/09/2010 (fl. 129), prestou os seguintes esclarecimentos:

10.1 Com o propósito de obter a devolução dos valores pagos indevidamente a título de Finsocial, ajuizou a impugnante a ação ordinária nº 92.0067463-1, cujo pedido o juízo de primeiro grau acolheu parcialmente, condenando a União a restituir as importâncias recolhidas acima da alíquota de 0,6% no exercício de 1988 e 0,5% nos demais exercícios, até a edição da lei complementar nº 70/1991. Embora a União tenha apelado, o acórdão proferido pelo TRF apenas "restringiu a devolução dos valores indevidamente pagos aos períodos constantes de pedido não abrangidos pela prescrição quinquenal e cujas as DARF foram juntadas aos autos".

10.2 Propôs ainda a defendente a ação ordinária nº 94.0018367-4 com a pretensão de ver reconhecido o direito de compensar com débitos de Cofins os valores pagos indevidamente a título de Finsocial acima da alíquota de 0,5%. Julgada improcedente em primeiro grau, a ação subiu ao TRF em virtude de apelação interposta pela autora. O Tribunal, levando em conta a preexistência da referida ação de repetição de indébito, declarou extinto o processo sem julgamento de mérito devido à falta de interesse de agir da contribuinte, resultante da coexistência de duas pretensões incompatíveis entre si, a de restituição e a de compensação.

10.3 Já a medida cautelar nº 94.0006742-9, vinculada à ação ordinária nº 94.0018367-4, foi julgada procedente em primeiro grau. Não obstante, devido ao desenlace desta última, ao examinar a remessa oficial, o tribunal declarou-a prejudicada por perda de objeto.

10.4 "Em relação aos efeitos das decisões judiciais finais sobre os cálculos, verificamos que os cálculos originalmente efetuados no processo, às folhas 26 e 36/37, são compatíveis com as decisões, e foram efetuados conforme Norma de Execução 8/97, homologada pela SRFB para cálculo de atualizações de créditos em restituições e compensações de tributos."

11. E o relatório.

A 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo proferiu o Acórdão n.º 16-30.629 de 7 de abril de 2011 (e-fls. 148/ss), o qual recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1995

FALTA DE RECOLHIMENTO

A falta de recolhimento torna indispensável o lançamento de ofício, a fim de constituir o crédito tributário devido.

COISA JULGADA

A atualização do direito creditório utilizado pela impugnante deve dar-se nos estritos termos da decisão judicial passada em julgado, de nada lhe valendo invocar a jurisprudência de outros tribunais.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. OBRIGATORIEDADE

A existência de processo judicial não transitado em julgado, com ou sem medida suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, não impede o lançamento de ofício, cuja obrigatoriedade decorre do caráter vinculado do ato administrativo, consoante dispõe o art. 142 do CTN.

PODER CAUTELAR DO JUIZ. LIMITAÇÕES

O poder cautelar do juiz não é ilimitado, estando condicionado necessidade de assegurar o resultado do processo judicial. Assim, não pode ser exercido para tolher a constituição do crédito tributário, visto tratar-se de atividade administrativa plenamente vinculada e sujeita ao contraditório.

MULTA DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE MEDIDA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTÁRIO

Não havendo, à época do lançamento, medida suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, acha-se plenamente justificada a aplicação da multa de ofício de 75%, prevista na legislação de regência.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.

A interessada regularmente cientificada do Acórdão da DRJ – São Paulo em 19/06/2013 (e-fls. 158/ss) interpôs Recurso Voluntário em 19/07/2013 (e-fls. 166/ss), onde repisa os argumentos trazidos na impugnação, requerendo-se, em síntese, que seja reconhecido o seu direito de corrigir integralmente seu crédito de Finsocial a ser compensado com a Cofins com os **expurgos inflacionários** ocorridos nos diversos planos econômicos.

O processo digitalizado foi distribuído e, posteriormente, encaminhado a este Conselheiro Relator na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luís Eduardo G. Barbieri, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende os requisitos de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

A controvérsia que restou para análise neste litígio refere-se à possibilidade de compensação de valores pagos indevidamente a título de Finsocial, já reconhecidos judicialmente, com débitos da Cofins, incluindo na atualização monetária dos créditos os denominados **“expurgos inflacionários”**.

A autoridade fiscal utilizou os coeficientes constantes no Anexo à Norma de Execução conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 8/97 para efetuar os cálculos para a atualização monetária dos valores a compensar

Pois bem. Não assiste razão à Recorrente.

Como muito bem destacou a decisão *a quo*, “*pelo que se depreende das decisões judiciais transcritas acima, nenhuma delas autorizou a inclusão dos expurgos inflacionários nos cálculos de atualização monetária. A sentença do juízo singular, por sinal, é bastante clara a esse respeito, dizendo precisamente o contrário do que pretende o sujeito passivo, ou seja, que o indébito deve ser acrescido de correção monetária sem os expurgos inflacionários dos planos econômicos*”.

De fato, conforme pode ser atestado nos trechos das decisões judiciais abaixo transcritas, não houve determinação de inclusão dos expurgos inflacionários nos cálculos de atualização monetária, confirmamos.

Na ação ordinária nº 92.0067463-1, a Recorrente teve reconhecido o direito à repetição do Finsocial recolhido acima da alíquota de 0,5%. A sentença parcialmente favorável, cujo dispositivo o relator do processo no TRF da 3ª Região assim resumiu (e-fl. 127):

*A r. sentença acolheu parcialmente o pedido, condenando a UNIÃO FEDERAL a restituir os valores pagos acima da alíquota de 0,5% (exceção de 1988, alíquota de 0,6%), ate a edição da LC 70191, acrescidos de correção monetária mês a mês, **sem os expurgos inflacionários dos planos econômicos**, juros moratórios de 1% ao mês contados do transito em julgado, e sucumbência na forma do caput do artigo 21 do CPC.*

(negritei)

O TRF-3, ao apreciar a citada ação judicial em sede de recurso, negou provimento à apelação do Fisco e deu parcial provimento à remessa ex officio, nos seguintes termos (e-fl. 130):

(...)

*Nos termos em que prolatada, não merece reforma a r. sentença no tocante à questão da inexigibilidade, julgada que foi em coerência com os precedentes supracitados. Tampouco existe prescrição ou decadência, vez que a repetição intenta alcançar períodos de recolhimento que antecedem a propositura da ação no quinquênio legalmente fixado. Os **acréscimos da condenação foram corretamente fixados** (correção monetária, juros moratórios e sucumbência).*

Cumprе destacar, contudo, que a sentença não fixou o período para a devolução, razão pela qual deve ser ajustada neste ponto para abranger apenas e exclusivamente aquilo que constou do pedido em consonância com as guias DARF juntadas aos autos, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, por meu voto, não conheço da matéria preliminar, remissivamente deduzida, rejeito a preliminar de falta de interesse de agir e, no mérito, nego provimento à apelação fazendária, e dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos supracitados.

(negritei)

No STJ, em decisão datada de 04/02/2002, o relator negou seguimento ao Recurso Especial nº 363495/SP, nos seguintes termos:

(...)

A recorrente colaciona diversos precedentes jurisprudenciais desta Corte Superior, alegando que: "a incidência da correção monetária, que visa preservar o valor da

moeda, não representa acréscimo ou pena, podendo ser requerida a qualquer tempo não incidindo a este respeito a preclusão".

Apresentadas contra-razões (fls. 168/171), o recurso foi admitido na origem (fls. 173), subindo os autos a esta instância.

***A irresignação recursal não merece prosperar** diante de óbice intransponível. É que, em relação a pretensa divergência jurisprudencial, é bastante observar que a **decisão recorrida não abordou a questão atinente à inclusão de expurgos inflacionários na repetição de indébito**, enquanto que os acórdãos paradigmáticos, trazidos à colação, versam sobre a incidência dos expurgos após a homologação do cálculo de liquidação, chegando-se à inevitável conclusão de que inexistente identidade ou similitude entre eles, de molde a caracterizar o dissenso pretoriano, conforme exige o parágrafo único do artigo 541 do CPC. Demais disso, deixou o recorrente de juntar cópia integral dos arestos apontados como divergentes ou de citar o repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os acórdãos se encontrem publicados.*

Pelas considerações expostas, nego seguimento ao recurso, amparado no artigo 557, caput do Código de Processo Civil.

(negritei)

Por sua vez, a Recorrente argumenta, genericamente, que na “*doutrina e a jurisprudência de nossos tribunais, a sistemática da correção monetária constitui princípio aplicável a toda e qualquer hipótese ocorrente na vida de relação, pois a correção não significa acréscimo de valor, ou sanção, mas representa atualização do real valor da moeda, corroído por nefasto processo inflacionário*”, contudo, não foi isso que foi decidido pelo Judiciário em seu caso concreto, como visto nos trechos transcritos acima.

Conclui-se, desta forma, que a sentença definitiva em ação judicial produz os efeitos nos estritos termos em que foi passada, assim sendo, não há como acolher a solicitação da Recorrente de aplicar expurgos inflacionários pleiteados, tendo em vista que a decisão judicial determinou que os créditos fossem acrescidos de correção monetária mês a mês, “**sem os expurgos inflacionários dos planos econômicos**”.

Deste modo, deve ser aplicável às repetições de indébitos a atualização monetária nos termos previstos na Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR nº 08/1997, que por sua vez, não contempla expurgos inflacionários.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Luís Eduardo Garrossino Barbieri