



Processo nº : 13830.001246/99-72
Recurso nº : 125.756
Acórdão nº : 201-78.232

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
De	23 / 12 / 05
VISTO	

Recorrente : **COMERCIAL E IMPORTADORA HADDAD LTDA.**
Recorrida : **DRJ em Ribeirão Preto - SP**

NORMAS PROCESSUAIS. DIREITO CREDITÓRIO. COISA JULGADA.

A coisa julgada faz lei entre as partes, descabendo novo pronunciamento em sede administrativa a respeito da matéria já submetida e solucionada de forma definitiva pelo Judiciário. **Recurso não conhecido nesta parte.**

PRAZO PARA PEDIDO. DIREITO CREDITÓRIO. ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA QUE CONTRARIA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO.

Reforma-se o acórdão de primeira instância que decide de forma diversa do já decidido em ação judicial transitada em julgado, proposta pelo sujeito passivo, relativamente à parte que tratou do prazo para exercício do direito, devendo prevalecer a decisão judicial em relação à matéria.

COFINS. MULTA DE OFÍCIO. FATO QUE DEIXOU DE SER CONSIDERADO INFRAÇÃO POR LEI POSTERIOR. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Aplica-se retroativamente a lei (Lei nº 10.833, de 2001) que tenha limitado a aplicação de multa de ofício, relativamente à compensação informada em DCTF, aos casos de dolo, fraude ou simulação.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **COMERCIAL E IMPORTADORA HADDAD LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

José Antonio Francisco
José Antonio Francisco
Relator

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
15 / 06 / 05
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo Galvão, Antonio Carlos Atulim, Sérgio Gomes Velloso e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.
Ausente o Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17 / 06 / 05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13830.001246/99-72
Recurso nº : 125.756
Acórdão nº : 201-78.232

Recorrente : COMERCIAL E IMPORTADORA HADDAD LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento da Cofins, efetuado em 2 de setembro de 1999, relativamente aos períodos de setembro a dezembro de 1998 (fls. 1 a 7).

De acordo com o Termo de Descrição dos Fatos de fls. 3 e 4, o auto de infração decorreu de glosa de compensação efetuada em DCTF, nos 3º e 4º trimestres do ano de 1997 e 1º a 4º trimestres de 1998.

De acordo com a documentação apresentada, a interessada impetrou Mandado de Segurança, objetivando compensar indébitos do Finsocial.

A Fiscalização apurou o seguinte: 1) os valores pagos em relação aos períodos de setembro de 1991 e janeiro de 1992 estavam *sub judice* à época em que foram efetuadas as compensações (fls. 67 a 70); 2) não houve conversão dos depósitos judiciais relativos aos períodos de setembro de 1991 a janeiro de 1992, razão pela qual não se haveria que falar em indébitos; e 3) não houve pagamento em relação ao período de fevereiro de 1992.

À vista de tais constatações, os créditos não foram suficientes para compensar os débitos declarados em DCTF nos períodos já indicados.

A interessada apresentou a impugnação de lançamento de fls. 89 a 93, juntamente com a documentação de fls. 94 a 97.

No tocante à conversão dos depósitos em renda, alegou que os depósitos sempre estiveram à disposição da União (e estão até hoje) e que sua não conversão em renda teria ocorrido por sua culpa exclusiva.

Ademais, protestou contra a falta de atualização dos saldos de indébitos, de mês para mês.

Posteriormente, apresentou os documentos de fls. 101 a 149, relativamente à ação judicial, em que transitou em julgado acórdão pronunciado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, tendo sido decidido o seguinte (fl. 147): 1) as majorações do Finsocial acima da alíquota de 0,5% eram inconstitucionais; 2) a autora tem o direito de compensar os indébitos do Finsocial apenas com a Cofins; 3) a correção monetária deve ocorrer a partir da data do recolhimento indevido e pelos mesmos índices adotados pelo Fisco; e 4) prescrevem os pagamentos efetuados anteriormente ao quinquênio contado retroativamente da data da propositura da ação (arts. 168, I, do CTN, e 219, § 1º, do CPC).

A DRJ em Ribeirão Preto - SP requereu realização de diligência (fls. 152 e 153) para recálculo dos valores devidos, conforme o acórdão.

Após intimar a interessada e juntar documentos aos autos (fls. 156 a 212), a Fiscalização elaborou o relatório de fl. 213, dando conta de que seria necessário lavrar auto de infração complementar para exigir os valores relativos aos períodos de agosto e setembro de 1998.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001246/99-72
Recurso nº : 125.756
Acórdão nº : 201-78.232

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
ED 100/11 17.06.2005
<i>[assinatura]</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Foi concedida autorização para reexame do período já fiscalizado (fl. 214), tendo sido juntado o auto de infração complementar às fls. 215 a 219, reabrindo-se prazo para impugnação à interessada (fls. 220 e 221).

Na impugnação apresentada (fls. 224 a 228), a interessada alegou ainda ter créditos a compensar, conforme demonstrativo anexo. Juntou os documentos de fls. 229 a 302, entre os quais o demonstrativo de fls. 285 e 286 e a inicial relativa aos embargos à execução (fls. 295 a 296), contestando as contas da interessada (fls. 297 a 301).

O Acórdão DRJ/RPO nº 4.244, de 26 de setembro de 2003 (fls. 308 a 314), manteve o lançamento, considerando ser impossível a compensação de depósitos judiciais com créditos tributários e ser de cinco anos o prazo para pedido de restituição, contados da data do recolhimento.

Após intimação e vistas dos autos (fls. 318 a 324), a interessada apresentou o recurso voluntário de fls. 325 a 334, juntamente com o documento de fls. 335 e 336, relativamente ao arrolamento de bens.

Em declaração não efetuada no formulário próprio, declarou a empresa arrolar um imóvel no valor de mercado de R\$ 90.000,00.

Por fim, juntaram-se aos autos os extratos do sistema de acompanhamento processual do Tribunal Regional Federal da 3ª Região na Internet de fls. 340 a 350.

É o relatório.



Processo nº : 13830.001246/99-72
Recurso nº : 125.756
Acórdão nº : 201-78.232

MIN. DA FAZENDA
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 17/04/05
VISTO

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele se deve tomar conhecimento.

Quanto ao mérito do recurso, deve-se assinalar que a maioria das questões tratadas no presente processo foi decidida no âmbito do Mandado de Segurança impetrado pela recorrente.

Mais do que desistência ou renúncia às instâncias administrativas, trata-se de questões atingidas pelos efeitos da coisa julgada, que faz lei entre as partes.

Assim, não se discute a possibilidade da compensação, a forma como a correção monetária dos indébitos deve ser realizada e a forma de contagem do prazo prescricional. De acordo com a decisão judicial transitada em julgado, a compensação entre os indébitos do Finsocial e os débitos da Cofins é possível, a correção monetária deve ser realizada pelos índices adotados pela Receita Federal e os indébitos que podem ser compensados são aqueles relativos a pagamentos efetuados posteriormente a 28 de março de 1990.

Essas questões estão decididas e não podem ser apreciadas por decisão administrativa, em face da prevalência da coisa julgada material, de forma que, em relação a elas, não se deve tomar conhecimento do recurso.

Entretanto, há uma questão processual que deve ser sanada: o Acórdão de primeira instância determinou que o prazo se contasse da data de recolhimento. Dessa forma, nessa parte há que ser reformado o Acórdão, por ter decidido questão sobre cujo mérito estava impedido de abordar.

Observe-se, ainda, que a interessada apresentou ação de execução fiscal contra a União. Entretanto, o processo foi arquivado sem julgamento de mérito, em face da ausência de título executivo (fl. 350).

De fato, como se trata de ação declaratória sobre a compensabilidade do Finsocial recolhido a maior, não haveria como executar a sentença.

O cumprimento da sentença faz-se pela efetivação da compensação pelo autor, de forma que caberia à União apenas verificar se as compensações foram corretamente efetuadas, lavrando auto de infração para exigir os débitos indevidamente compensados.

Assim, o mérito da exigência relativa à contribuição (Cofins), objeto do auto de infração de que trata o presente processo, depende do montante dos créditos da recorrente, nos termos da decisão judicial, e do cálculo correto dos valores devidos.

Como já esclarecido, a forma como os indébitos devem ser calculados foi determinada pela ação judicial, de maneira que apenas restaria a analisar se os cálculos foram corretamente efetuados. Portanto, trata-se apenas de uma questão de conferência de cálculos, que a Delegacia de origem deve efetuar, para conformar a exigência à decisão judicial, questão meramente operacional.



Processo nº : 13830.001246/99-72
Recurso nº : 125.756
Acórdão nº : 201-78.232

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 17 / 06 / 05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Nesse contexto, não se sabe, em princípio, se o auto de infração é procedente, improcedente ou parcialmente procedente, uma vez que o montante do crédito ainda devido depende de apuração, com base na decisão judicial.

Independentemente do resultado, entretanto, pelo fato de o lançamento ter resultado de procedimento relativo à revisão de DCTF, cabe a substituição da multa de ofício pela de mora.

É que, em outubro de 2003, com a publicação da MP nº 135 (convertida na Lei nº 10.833, de 2003), o lançamento anteriormente previsto no art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, passou a ser cabível somente nas hipóteses de compensação indevida, em que houvesse dolo, fraude ou conluio, relativamente à multa de ofício qualificada, não havendo lançamento em relação aos débitos declarados em DCTF.

Ademais, a exigibilidade dos débitos declarados em DCTF ficaria suspensa até o julgamento definitivo da manifestação de inconformidade relativa ao crédito.

A primeira consequência das referidas alterações implicara a restrição da aplicação da multa de ofício, no caso de débitos declarados em DCTF, nos termos do art. 106, II, "a", do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 1966), uma vez que a vinculação do débito em DCTF somente representa infração, segundo a nova legislação, nos casos em que tenha havido dolo.

A conclusão mencionada foi objeto da Solução de Consulta Interna nº 3, de 8 de janeiro de 2004, emitida pela Coordenação do Sistema de Tributação, que também concluiu que os lançamentos, nas hipóteses da antiga redação do art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, e os recursos apresentados, entre a publicação daquela MP e a da MP nº 135, de 2003, seriam atos perfeitos, cabendo, portanto, a apreciação do recurso.

Ademais, ainda concluiu que, *"no julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP nº 2.158-35, as multas de ofício exigidas juntamente com as diferenças lançadas devem ser exoneradas pela aplicação retroativa do 'caput' do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, desde que essas penalidades não tenham sido fundamentadas nas hipóteses versadas no 'caput' desse artigo"*.

A aplicação de tais conclusões não se restringe aos casos de apresentação de pedido de compensação válido formalmente, como se poderia supor, uma vez que a disposição da MP nº 135, de 2003, foi bastante clara em restringir o lançamento à aplicação da multa e somente nos casos em que tenha havido dolo, fraude ou conluio.

Embora se concorde com o afastamento da aplicação da multa de ofício, aplicando-se, entretanto, a de mora, se for o caso, não se pode concordar com a conclusão de que o auto de infração seja considerado improcedente, relativamente ao lançamento da contribuição.

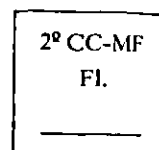
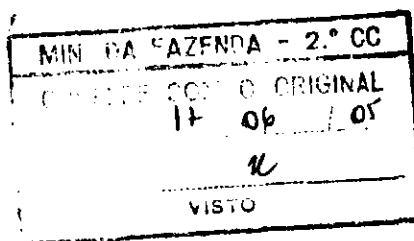
Se o auto de infração é um ato jurídico perfeito, por ter sido lavrado nos termos da legislação vigente, então passou a ser o meio adequado para cobrança dos valores lançados, ainda que a multa de ofício não seja aplicável.

Segundo o art. 144 do CTN, *"O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada"*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001246/99-72
Recurso nº : 125.756
Acórdão nº : 201-78.232



ou revogada", de forma que o auto de infração foi regularmente lavrado, sob seus aspectos formais.

À vista do exposto, em relação às questões relacionadas à compensação, voto por não se conhecer do recurso, devendo a autoridade de origem rever o lançamento para adequá-lo aos termos da decisão judicial; relativamente à multa de ofício, voto por dar provimento parcial ao recurso para que seja substituída pela de mora; finalmente, em relação ao prazo para efetuar o pedido e as compensações, voto por dar provimento parcial ao recurso para que seja aplicado ao caso o que foi decidido na decisão judicial transitada em julgado e não o que foi decidido pelo Acórdão de primeira instância.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2005.


JOSÉ ANTONIO FRANCISCO 