



Processo nº : 13963.000156/94-53
Recurso nº : 118.444
Acórdão nº : 203-08.168

Recorrente : INDÚSTRIA CERÂMICA SOLAR LTDA.
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

COFINS. COMPENSAÇÃO. Para fazer valer o direito à compensação de tributos, deve o contribuinte carrear aos autos os elementos necessários à identificação das parcelas recolhidas à alíquota superior a 0,5% de FINSOCIAL, comprovando a certeza e a liquidez do crédito contra a Fazenda Nacional, suficiente para fazer face à exigência.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE INTEGRAL. AÇÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO ANTES DO TÉRMINO DA AÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE DE MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Exclui-se a incidência de multa de ofício e juros de mora sobre os lançamentos acobertados por depósito do montante integral da obrigação, considerando-se extinto o crédito tributário, cuja ação transitou em julgado antes da lavratura do auto de infração, com conversão do depósito em renda da União, nos termos do art. 156, VI, do CTN.

MULTA DE OFÍCIO. REDUÇÃO. Consoante o disposto no artigo 106, II, "c", do CTN, a superveniência de Lei que comine penalidade menos gravosa aplica-se aos litígios ainda não definitivamente encerrados na esfera administrativa. Nos termos do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27/12/96, e no Ato Declaratório Normativo COSIT nº 01/97 a multa de ofício aplicada deve ser reduzida para 75%.

FORMALIZAÇÃO DE PEDIDO DE PARCELAMENTO NO PRAZO DE IMPUGNAÇÃO. REDUÇÃO DA MULTA. Nos termos do art. 60 da Lei nº 8.383/91, será concedida redução de 40% da multa de lançamento de ofício ao contribuinte que, notificado, requerer o parcelamento do débito no prazo de impugnação.

Recurso provido, em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
INDÚSTRIA CERÂMICA SOLAR LTDA.

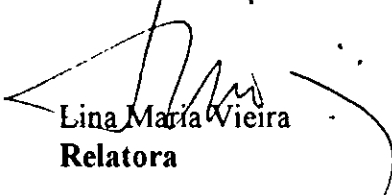


Processo nº : 13963.000156/94-53
Recurso nº : 118.444
Acórdão nº : 203-08.168

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora.**

Sala das Sessões, em 21 de maio de 2002


Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente


Lina Maria Vieira
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Antônio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Maria Cristina Roza da Costa e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/ovrs



Processo nº : 13963.000156/94-53
Recurso nº : 118.444
Acórdão nº : 203-08.168

Recorrente : INDÚSTRIA CERÂMICA SOLAR LTDA.

RELATÓRIO

A empresa acima qualificada recorre a este Colendo Conselho, da decisão proferida pela autoridade singular, às fls. 80 a 84, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 02 a 14, relativo à falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, nos períodos de apuração de abril de 1992 a dezembro de 1993, com infringência aos arts. 1º a 5º da Lei Complementar nº 70/91.

Inconformada com a autuação a interessada apresenta, tempestivamente, a impugnação de fls. 51 a 53, alegando que efetuou a compensação dos valores devidos à título de COFINS, com parcelas do FINSOCIAL recolhidas a maior, devidamente reconhecidas através dos Processos 91.5980-3 e 93.049706-1, pela 3ª Turma do TRF da 4ª Região.

Pondera que o autor do procedimento, ao efetuar o lançamento, não considerou os valores depositados em juízo, nos autos do Processo nº 92.00044301 (doc. fls. 66/71), requerendo, caso não seja reconhecido o direito à compensação, que a diferença apurada entre os depósitos judiciais e o lançamento, ora questionado, seja parcelada e que a apreciação da matéria seja feita em conjunto com o auto de infração de FINSOCIAL.

Anexando cópia do Mandado de Segurança, às fls. 54 a 63 (Processo nº 92.00044301), informou a impugnante ter sido deferida liminar, em 06.05.92 (fl. 64), para que a autoridade coatora se abstenha de praticar quaisquer atos que objetivem compelir a impetrante ao pagamento da obrigação fiscal enfrentada, ficando, entretanto a outorga condicionada ao prévio depósito do “quantum” reputado indevido.

Às fls. 66 a 71, foram juntadas cópias dos depósitos judiciais efetuados e de DARF de recolhimento da contribuição em apreço.

À fl. 76, manifestação da DRJ em Florianópolis - SC solicitando a exclusão do PROFISC dos valores pagos e/ou parcelados e pedido de informações a respeito da ação judicial impetrada pelo sujeito passivo.

Resposta à fl. 78, da Seção de Tributação de referida DRJ dando conta de que a ação judicial relativa à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS transitou em julgado em 03 de março de 1994, tendo ocorrido a conversão do depósito judicial em renda da União em 18 de agosto de 1994 (fl. 114).

Julgando o feito, às fls. 80 a 84, a autoridade monocrática manteve integralmente a exigência, ponderando que a causa de pedir no judiciário não é coincidente com



Processo nº : 13963.000156/94-53
Recurso nº : 118.444
Acórdão nº : 203-08.168

a do presente processo. Naquele, limita-se a contribuinte a questionar a constitucionalidade da Lei Complementar 70/91; neste discute a glosa de compensações e a impropriedade do lançamento sobre valores já depositados.

Enfrentando a questão da compensação, aponta o julgador "*a quo*" que os argumentos gerais apresentados pela contribuinte não merecem reparos, entretanto, as pretensas compensações não foram consideradas na ação fiscal pelo simples fato de que nenhuma prova cabal foi por ela apresentada, não houve comprovação de que tais compensações estivessem incorporadas aos documentos fiscais da empresa e nenhuma prova concreta foi apresentada de que os créditos contra a Fazenda Nacional efetivamente existam.

Quanto à exclusão dos valores referentes aos depósitos judiciais do lançamento de ofício, informa que não se pode expurgar do lançamento parcelas que, à época da lavratura do auto de infração ainda encontravam-se à disposição do Poder Judiciário, em face de pendenga judicial, e que o único efeito de referidos depósitos é suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN. No caso em apreço, tendo havido conversão dos depósitos em renda da União, os valores convertidos serão abatidos do crédito lançado, quando de sua cobrança.

Irresignada com a decisão monocrática, a interessada interpôs, com guarda de prazo, o recurso voluntário dirigido a este Colegiado, às fls. 89 a 95, insurgindo contra a forma simplista do trabalho de auditoria fiscal que, de posse de toda a documentação da empresa, não quis ter o trabalho de confrontar os recolhimentos efetuados a maior de FINSOCIAL, no que excedeu a alíquota de 0,5%, nos termos do Decreto nº 1.940/71 e imputar os valores, identificando os créditos decorrentes que foram devidamente compensados com parcelas da COFINS pela contribuinte, optando por lançar valores referentes a essa Contribuição como falta de recolhimento, no lugar de homologar a compensação efetuada, lançando diferenças, se porventura, apuradas.

Opõe-se, também, contra a imposição da multa de ofício de 100% do valor do débito, pedindo sua redução para 75% e alegando que os valores referentes à COFINS estão declarados em DCTF e não foram recolhidos, em face de compensação efetuada, cabendo, no caso, somente a aplicação da multa de 20%.

Às fls. 127/130, arrolamento de bens apresentado pela contribuinte, em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e reedições posteriores.

É o relatório.



Processo nº : 13963.000156/94-53
Recurso nº : 118.444
Acórdão nº : 203-08.168

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
LINA MARIA VIEIRA

O recurso é tempestivo e encontra-se acompanhado de arrolamento de bens previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72 c/c o art. 2º, III, do Decreto nº 3.717/2001. Dele conheço.

Trata o presente processo de lançamento de ofício, lavrado em 09.03.94 (fls. 12), por falta e/ou insuficiência de recolhimento da COFINS, no período de apuração de abril de 1992 a dezembro de 1993.

De início argüi a recorrente que tem direito a compensar a COFINS, com créditos do FINSOCIAL, reconhecido através dos processos 91.5980-3 e 93.049706-1, pela 3ª Turma do TRF da 4ª Região e que há processo de FINSOCIAL em tramitação neste Conselho, pedindo, assim, sua juntada ao presente, para exame da matéria.

Informa a Secretaria desta Câmara que o Processo de nº 13963.000157/94-16, referente ao FINSOCIAL, foi julgado em sessão de 07 de junho de 2002, tendo o recurso voluntário interposto sido parcialmente provido, para reduzir a multa de ofício lançada, de 100% para 75%, conforme Acórdão de nº 201-73.846, cuja ementa é a seguinte:

“FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO. - A compensação de tributos e contribuições dar-se-á entre tributos e contribuições da mesma espécie, observadas as instruções de responsabilidade dos órgãos mencionados no § 4º do artigo 66 da Lei nº 8.383/91. Vedado ao contribuinte, na existência de regras disciplinando a matéria, sponte sua, efetuar, sem qualquer amparo, as compensações pretendidas. MULTA DE OFÍCIO - A teor do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, as multas de ofício são de 75%. Recurso provido em parte.” (grifos do original).

Como bem fundamentou o julgador singular, cujas razões de decidir adoto, não há negação do direito de compensação por parte do Fisco, mas sim, falta de comprovação das compensações por parte do contribuinte.

Efetivamente, o sujeito passivo, durante todas as fases do contencioso administrativo, alega que efetuou a compensação das parcelas recolhidas a maior de FINSOCIAL com os valores devidos a título de COFINS, mas, em nenhum momento, conseguiu demonstrar ou logrou comprovar a regularidade das pretensas compensações que teria realizado. Tampouco, no processo referente ao FINSOCIAL, acima mencionado, foi reconhecida a pretendida compensação.

Deste modo, não tendo a contribuinte carreado aos autos os elementos necessários à identificação das parcelas recolhidas a maior de FINSOCIAL, e das compensações



Processo nº : 13963.000156/94-53
Recurso nº : 118.444
Acórdão nº : 203-08.168

por ele efetuadas com os valores recolhidos a maior, a título de FINSOCIAL, com a COFINS não recolhida, não há como saber se existe crédito tributário suficiente para fazer face à exigência. Para processar-se a aludida compensação, mister a comprovação da certeza e liquidez do crédito contra a Fazenda Nacional, prova não apresentada pela recorrente.

A alegação trazida aos autos de que o autor do procedimento deveria ter examinado os pagamentos efetuados a título de FINSOCIAL, com a alíquota majorada e homologado as compensações realizadas, para somente depois lançar as diferenças, se existente, não tem cabimento pois, à época da lavratura do auto de infração guereado o órgão tributante não admitia o recolhimento do FINSOCIAL a alíquota menor que 2% para as empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, cujo reconhecimento da inconstitucionalidade do aumento das alíquotas do FINSOCIAL, determinadas por leis posteriores à Carta Magna de 1988, somente efetivou-se, administrativamente, através da Instrução Normativa SRF nº 31/97, que dispõe:

“Art.1º Fica dispensada a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente:

III - a contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei no 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nº 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990, acrescida do adicional de 0,1% (um décimo por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987;”

Assim, caso esses pagamentos a maior tivessem sido reconhecidos como tal antes do lançamento, o procedimento da fiscalização teria sido o de descontá-los do eventual crédito tributário devido, formalizando o lançamento somente da diferença, se constatada. Como o lançamento foi efetivado antes da orientação acima referida, cabe ao sujeito passivo comprovar que houve recolhimentos de FINSOCIAL, à alíquota superior a 0,5%, em valores suficientes para cobrir as parcelas devidas, a título de COFINS, o que não foi feito.

Prosseguindo na análise do presente processo verifico a falta de recolhimento da COFINS, no período de apuração de abril e maio de 1992, a existência de depósitos judiciais, convertidos em renda da União (fls. 114), referentes ao período de apuração de junho de 1992 a outubro de 1993 (fls. 66/70) e o recolhimento, através de DARF, à fl. 71, referente aos períodos de apuração de novembro e dezembro de 1993.

Assim, com lastro nos documentos acima citados, deve o órgão preparador apropriar os pagamentos/depósitos efetuados não considerados quando do lançamento, aplicando a multa de ofício e juros de mora apenas, quando constatada a falta ou insuficiência de recolhimento/depósito.



Processo nº : 13963.000156/94-53
Recurso nº : 118.444
Acórdão nº : 203-08.168

Convém salientar que, relativamente aos fatos geradores ocorridos em novembro e dezembro de 1993, o autor do feito fiscal já considerou os recolhimentos efetuados através dos DARF de fl.71, deduzindo os valores recolhidos do efetivamente devido, lançando, apenas, a diferença.

Quanto à alegação da recorrente de que somente caberia a aplicação da multa de mora de 20%, nos termos do art. 5º, § 2º, do Decreto-Lei nº 2.124/84 é de se ressaltar que mencionado dispositivo legal tem aplicação quando o contribuinte cumpre a obrigação acessória de apresentar à Secretaria da Receita Federal, a Declaração de Contribuições e Tributos Federais – DCTF, que confere liquidez e certeza à obrigação tributária e afasta a imposição de penalidade de ofício sobre os valores declarados e não recolhidos.

In casu, constato que a recorrente somente entregou as DCTF do período fiscalizado após o término da ação fiscal, conforme docs. de fls. 103 a 112, não havendo, portanto, que se falar em aplicação de multa de mora de 20%, vez que se encontra desconfigurada a denúncia espontânea de que trata o art.138 do CTN, que expressamente prevê em seu parágrafo único, *verbis*:

“Art. 138

Parágrafo Único – Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionada com a infração.”

Não dando o sujeito passivo cumprimento ao seu dever tributário, o órgão fiscalizador efetua o lançamento de ofício e constitui o crédito tributário que deixou de ser pago, acrescido dos encargos legais moratórios e das penalidades pecuniárias resultantes da infração cometida.

Portanto, a multa de ofício é cobrada não só quando há falta de declaração e declaração inexata, mas, também, quando há falta de recolhimento do tributo.

Ocorre que, com o advento da Lei nº 9.430/96 o percentual da multa por lançamento de ofício prevista no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 foi reduzida de 100% para 75% e, nos termos do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 01/97, devem os administradores tributários, de ofício, efetuar sua redução, o que não foi observado pelo julgador singular.

Assim, em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benigna, consagrado no art. 106, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 5.172, de 25/10/66 - CTN, determino a redução da multa de ofício para 75%, que incidirá, somente, sobre as parcelas não cobertas pelos recolhimentos/depósitos efetuados, bem assim os juros moratórios.

Constato, ainda, que o contribuinte, no prazo de 30 dias após a lavratura do auto de infração, deu entrada em pedido de parcelamento de débitos, conforme formulários às

7



Processo nº : 13963.000156/94-53
Recurso nº : 118.444
Acórdão nº : 203-08.168

fls. 72/73, com informação da repartição de origem, à fl. 74, que o crédito tributário não litigioso foi parcelado através do Processo nº 13963.000251/94-84.

Diz o art. 60 da Lei nº 8.383/91 que será concedida redução de 40% da multa de lançamento de ofício ao contribuinte que, notificado, requerer o parcelamento do débito no prazo de impugnação.

Tendo o contribuinte procedido na forma estipulada no dispositivo legal acima mencionado, sobre o crédito tributário remanescente e parcelado, deve ser aplicada a redução de 40% da multa de ofício lançada, caso ainda não tenha sido concedida pelo órgão competente.

Diante de todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso para considerar os depósitos judiciais efetuados, devendo seus valores serem considerados como extintivos do crédito tributário constituído, vez que os mesmos foram convertidos em renda da União, de acordo com os docs. de fls. 114/115, afastar a incidência da multa de ofício e juros de mora, nos períodos em que for constatado suficiência de referidos depósitos; reduzir a multa de ofício à alíquota de 75%, nos termos da Lei nº 9.430/96, que incidirá sobre as parcelas não acobertadas pelos recolhimentos/depósitos efetuados, bem como reduzir a multa de ofício lançada sobre o débito parcelado, nos termos do art. 60 da Lei nº 8.383/91, caso não tenha sido concedida pela autoridade preparadora, quando da efetivação do parcelamento.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2002


LINA MARIA VIEIRA