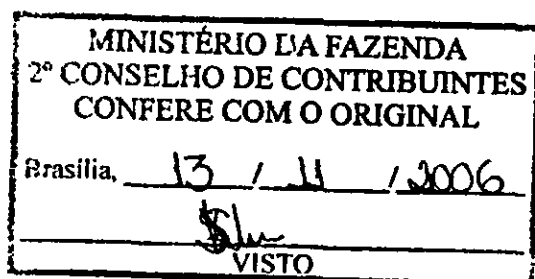
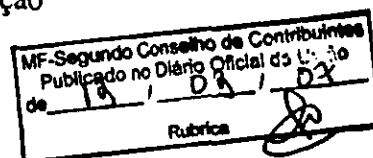




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n° 10835.000475/00-38
 Recurso n° 125.124 Voluntário
 Matéria Cofins - Parcelamento x Compensação
 Acórdão n° 203-11.174
 Sessão de 27 de julho de 2006
 Recorrente CURTUME J. KEMPE LTDA.
 Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP



Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/05/1999 a 31/01/2000

Ementa: COFINS. FALTA DE RECOLHIMENTO. O exaurimento de crédito utilizado em procedimento de compensação determinado pelo Poder Judiciário, que deixa a descoberto valores tidos como compensados pelo sujeito passivo, autoriza o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

PARCELAMENTO.COMPENSAÇÃO. O valor de cada parcela em atraso, por ocasião do pagamento, neste caso, formalizado mediante o instituto da compensação, será acrescido dos encargos moratórios, de conformidade com o regramento que baliza o parcelamento, considerando-se como ponto de partida a data em que o sujeito passivo ingressou com a ação judicial que lhe reconheceu o direito ao crédito e não a data em que a decisão foi proferida.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
 CURTUME J. KEMPE LTDA.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Ant. Bezerra Neto
ANTONIO BEZERRA NETO
Presidente

Odassi
ODASSI GUERZONI FILHO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Antonio Ricardo Accioly Campos (Suplente), Sílvia de Brito Oliveira, Valdemar Ludvig, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente) e Mauro Wasilewski (Suplente).

Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Cesar Piantavigna, Eric Moraes de Castro e Silva e Dalton Cesar cordeiro de Miranda.

Eaal/

MINISTÉRIO DA FAZENDA 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>13</u> / <u>11</u> / <u>2006</u>
<i>Silva</i> VISTO

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Fls. 193

Relatório

Brasília, 13 / 11 / 2006

VISTO

Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado em 14/04/2000, para a exigência da Cofins relativa ao período de maio de 1999 a janeiro de 2000, sendo R\$ 9.284,08, a título de contribuição, R\$ 687,21, de juros de mora, e R\$ 6.693,02, de multa de ofício.

Tal lançamento decorreu do entendimento do Fisco, de que o sujeito passivo, ao executar uma compensação lastreada em ação judicial trânsita em julgado, exauriu por completo o crédito correspondente (Finsocial recolhido a maior), sem que tivesse sido o mesmo suficiente para quitar integralmente os débitos por ele oferecidos no citado encontro de contas. Assim, restaram a descoberto os valores devidos da Cofins dos períodos de apuração de maio de 1999 a janeiro de 2000, tidos, até então pelo sujeito passivo, como "quitados" pelo instituto da compensação.

O Acórdão da DRJ de Ribeirão Preto, de nº 4.051, de 28 de julho de 2003, assim foi ementado:

" FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A falta ou insuficiência de recolhimento da Cofins, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

ENCARGOS LEGAIS. APLICABILIDADE.

Cabível a multa de ofício e juros de mora aplicados conforme a legislação de regência.

Lançamento Procedente."

Os argumentos do sujeito passivo, apresentados em sede de impugnação e na fase de recurso, são os de que o trabalho fiscal deve ser julgado improcedente, pois:

"O reconhecimento da inadimplência gera efeitos apenas para parcelamento do débito por ser requisito básico para tal mister, porém, não deve ser considerado na compensação. A compensação se deu, utilizando-se de créditos oriundos de pagamentos a maior antes mesmo da ocorrência dos fatos geradores que deram origem ao débito parcelado, rompido e compensado.

O pagamento de tributo por meio de compensação guarda enorme distância do pagamento por meio de parcelamento. Enquanto, por este, os recursos adentram os cofres da União após a ocorrência do fato gerador e vencido o prazo de vencimento para pagamento do tributo, pela compensação, os recursos já se encontram em poder do ente tributante (no caso a União) mesmo antes da ocorrência do fato gerador e do nascimento da obrigação tributária.

Em conseqüência, discordamos do entendimento do digno órgão julgador de que tendo ocorrido a mora deve-se somar ao valor original os juros de mora e multa."

Na verdade, a presente discussão se encerra não na lavratura do auto de infração propriamente dito, mas na sua causa, qual seja, a divergência de entendimento quanto aos os procedimentos da compensação efetuada; de um lado, o sujeito passivo ofereceu débitos pelo seu valor original, enquanto que o Fisco o fez considerando serem devidos juros e multa de mora.

Assim, o sujeito passivo não se conforma que parte de seu crédito judicial tenha sido consumido para amortizar parcelas em aberto de um processo de parcelamento com o acréscimo de juros e multa moratórios em vez, de, segundo sua ótica, sê-lo pelo valor original.

Seu entendimento, à luz do artigo 66 da Lei nº 8.383/91, é de que "...*detinha o direito de proceder a compensação (total ou parcial) tão logo fosse apurado o montante da respectiva contribuição, vez que, nesses momentos, já era credor da Fazenda Nacional, das importâncias recolhidas a maior, no período de setembro de 1.989 a setembro de 1.991. A existência mais significativa da norma legal, era a existência de um crédito (anterior) e isso está mais que demonstrado.*" (fl. 69)

Em outras palavras, o sujeito passivo entende que, pelo fato de que tanto os pagamentos a maior do Finsocial (ocorrido nos meses de setembro de 1989 a setembro de 1991) quanto as regras de compensação (Lei nº 8.383/91, de 30/12/91) terem se originado em datas anteriores às dos fatos geradores dos débitos oferecidos para o encontro de contas (*prestações vencidas e não pagas, relativas a processo de parcelamento relativo aos débitos de Cofins do período de abril de 1992 a setembro de 1993*), a compensação *ex officio* levada a efeito pela DRF de Presidente Prudente deveria ter levado em conta os débitos da Cofins pelo seu valor original.

De outra parte, o entendimento do Fisco foi o de que, antes da tutela judicial obtida, o sujeito passivo não detinha o direito à compensação, daí ter considerado como valor a ser compensado o saldo devedor do parcelamento na data do deferimento da tutela antecipada, qual seja, em 15 de julho de 1996.

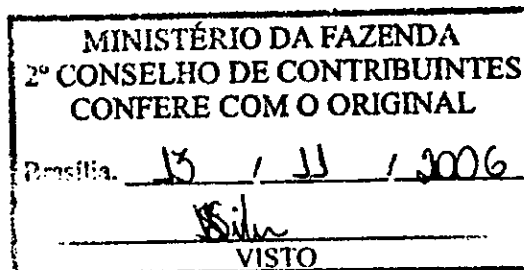
Em números, as divergências podem ser identificadas no montante do saldo devedor utilizado, ou seja, obtido a partir do valor original da prestação do parcelamento (como quer o sujeito passivo), ou obtido a partir do valor original, acrescido dos encargos moratórios das parcelas do processo de parcelamento (como quer o Fisco), conforme quadro demonstrativo abaixo:

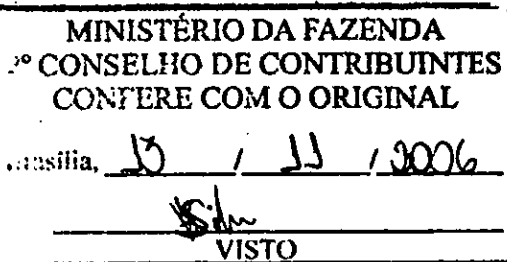
Descrição	Sujeito Passivo	Fisco
Prestações do parcelamento em aberto em 15/07/1996	18	18
Valor total de cada prestação, em Ufir	666,17 Ufir*	1.101,64 Ufir**
Saldo devedor do parcelamento em 15/07/1996, em Ufir	11.991,08 Ufir	19.829,52 Ufir
Valor da Ufir em R\$, em 15/07/96	R\$ 0,8847	R\$ 0,8847
Saldo devedor em R\$ em 15/07/96	R\$ 10.608,50	R\$ 17.543,18

(*) valor original, conforme documento de fl. 73

(**) valor acrescido de encargos, conforme documento de fls. 61 e 62

É o Relatório.





Voto

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

O recurso é tempestivo e, preenchendo as demais condições de admissibilidade, deve ser conhecido.

Depreende-se dos documentos e informações contidos nos autos que, em outubro de 1993, o sujeito passivo teve aprovado pela SRF um pedido de parcelamento de débitos da Cofins, relativos aos fatos geradores de abril de 1992 a setembro de 1993, por meio do processo administrativo n.º 10835.001319/93-57. Na ocasião, ao confessar aqueles débitos, comprometeu-se a quitá-los em sessenta parcelas mensais, às quais, por força das normas que regulavam os processos de parcelamento naquela época, tiveram, no ato da consolidação do débito (outubro de 1993), a inclusão dos juros e multa de mora, já que, por óbvio, aqueles valores não haviam sido adimplidos nas épocas dos respectivos vencimentos, tanto que se recorreu à moratória.

As regras vigentes do parcelamento, quando o sujeito passivo efetuou o pedido, se encontravam na Portaria MF, de 24/04/1993, a saber:

“... ”

Art. 9º Concedido o parcelamento, o débito será consolidado, tomando-se como termo final para cálculo dos acréscimos legais o dia de concessão.

§ 1º Será considerado como montante do débito o resultado da soma do valor do tributo ou da contribuição mais o da multa lançada ou de mora, mais os juros de mora e os encargos legais previstos no Decreto-lei n.º 1.025, de 21 de outubro de 1969, e, ainda, a atualização monetária, quando for o caso.

§ 2º O valor consolidado do débito será expresso em UFIR diária da data da concessão do parcelamento.

Art. 10. A quantidade de UFIR de cada parcela mensal, igual e sucessiva, será obtida mediante a divisão do montante apurado na forma do artigo anterior, pelo número de prestações concedidas, considerada até a segunda casa decimal.

§ 1º Cada parcela mensal será acrescida, por ocasião do pagamento, de juros de um por cento ao mês-calendário ou fração, contados a partir do mês seguinte àquele em que o parcelamento houver sido concedido.

§ 2º O valor de cada parcela, em cruzeiros, será obtido pela multiplicação da quantidade de UFIR pelo seu valor do dia pagamento, exceto quando se tratar de parcelamento de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, Imposto sobre o Lucro Líquido - ILL e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, cuja conversão, em cruzeiros, será feita com base na UFIR do dia útil imediatamente anterior.”
(destaque!)

P.

Desta forma, a parcela "zero", assim denominada pela Secretaria da Receita Federal para indicar o ponto de partida do parcelamento, era constituída das seguintes rubricas: 666,17 Ufir (imposto) + 101,92 Ufir (multa) + 60,21 Ufir (juros) = 828,30 Ufir (total). E, nos termos do regramento acima mencionado, a primeira parcela, efetivamente devida e recolhida pelo contribuinte, teve a seguinte constituição: 666,17 Ufir (imposto) + 101,92 Ufir (multa) + 68,49 Ufir (juros) = 836,58 Ufir (total).

Note-se que a única variação se deu na parcela dos juros, que teve o acréscimo equivalente a 1% do valor total da parcela "zero" ao valor dos juros de 60,21 Ufir também da parcela zero. Ou seja: $828,30 \text{ Ufir} \times 1\% = 8,28 \text{ Ufir} + 60,21 \text{ Ufir} = 68,49 \text{ Ufir}$.


Naquele momento em que o sujeito passivo efetuou o pedido de parcelamento, em outubro de 1993, estava diante da seguinte situação: tinha efetuado recolhimentos a título de Finsocial relativos aos períodos de apuração de setembro de 1989 a dezembro de 1990 e dispunha, juntamente com todos os demais contribuintes, de um direito objetivo, *a norma agendi*, de se valer das regras de compensação de débitos instituídas pelo artigo 66 da Lei n.º 8.383, de 31/12/1991. Não tinha, ainda, o direito reconhecido do crédito de um Finsocial recolhido a maior, o que só veio a acontecer com a decisão judicial de primeiro grau ocorrida em 15 de julho de 1996, de uma ação que impetrará em 20 de junho do mesmo ano.

Em outras palavras, o indébito tributário, principalmente o que decorre de posterior declaração judicial de inconstitucionalidade da lei tributária, é pagamento antes de ser crédito. É a falta de causa para a efetivação de tal pagamento que determina a obrigação de a Fazenda restituí-lo.

Assim, diferentemente do que entende ou pretende o sujeito passivo, o seu direito ao crédito do Finsocial pago a maior só veio a ser reconhecido com a decisão judicial de julho de 1996. Somente a partir desta data, portanto, é que pôde se valer da faculdade de agir sob a sombra da regra que permitia a compensação, invocando a norma legal em seu favor. Ou, noutro dizer, o seu direito, que até então, era objetivo, *a norma agendi*, transformou-se em direito subjetivo, *a facultas agendi*.

O Fisco, por sua vez, ao conferir os procedimentos da compensação autorizada pelo Poder Judiciário, levou em conta que os débitos contrapostos ao crédito pelo sujeito passivo se referiam às dezoito prestações de um processo de parcelamento que estavam vencidas e não pagas (*a 39ª, vencida a 30/01/97; a 40ª, vencida a 28/02/97; e a 45ª a 60ª, vencidas, respectiva e sucessivamente, a 31/07/97 até 31/03/98*), sobre as quais, portanto, na forma das regras que balizavam o parcelamento de débitos, deveriam incidir os respectivos acréscimos moratórios.

Demonstro, a seguir, novo quadro onde se visualiza o procedimento do Fisco e a pretensão do sujeito passivo:

MINISTÉRIO DA FAZENDA		
2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES		
CONFERE COM O ORIGINAL		
Brasília,	13	/ 13 / 2006
		
VISTO		

P.

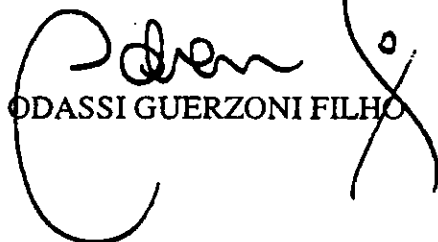
Valor da parcela 33ª do parcelamento, vencida em 31/07/1996, e tomada como ponto de partida para a apuração do total do débito em aberto a ser utilizado na compensação. (Ufir)		
Rubricas do Darf	Sujeito Passivo	Fisco
Valor do principal	666,17	666,17
Multa	0,00	102,27
Juros (33% de 828,28 + 60,21)	0,00	333,54
Total do DARF	666,17	1.100,98*


(*) atribuo a arredondamento a divergência em relação ao valor da coluna constante da tabela no Relatório.

Não há como desprezar o fato de que, à época da compensação, em que o sujeito passivo já obtivera as condições de direito e de fato para concretizá-la, estava com débitos em atraso, sobre os quais, notoriamente, devem ser acrescidos encargos moratórios. O procedimento do sujeito passivo, de considerar apenas o valor original das parcelas, indica um completo abandono às condições a que se submetera quando da assinatura do pedido de parcelamento, em que concordara em pôr fim à sua dívida pela via daquele instrumento.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso, reconhecendo, entretanto, que o ponto de partida para a apuração total do débito em aberto a ser utilizado na compensação seja a data em que o sujeito passivo impetrou a ação judicial, na qual saiu vencedor, ou seja, em 20 de junho de 1996, e não julho de 1996, conforme procedimento adotado pelo fisco.

Sala das Sessões, em 27 de julho de 2006


ODASSI GUERZONI FILHO

MINISTÉRIO DA FAZENDA 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 13 / 07 / 2006
 VISTO