



Processo nº : 10980.003226/2002-08
Recurso nº : 130.262

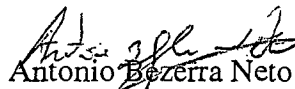
Recorrente : BERNECK AGLOMERADOS S/A
Recorrida : DRJ em Curitiba-PR

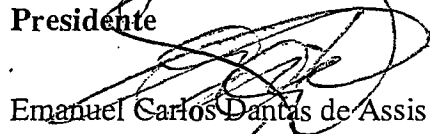
RESOLUÇÃO Nº 203-00.785

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **BERNECK AGLOMERADOS S/A**.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em resolução, para determinar que se aguarde a decisão definitiva do Processo nº 10980.007815/97-10.**

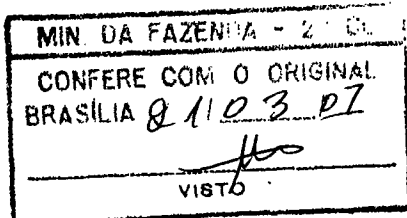
Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2007.


Antonio Bezerra Neto
Presidente


Emanuel Carlos Dantas de Assis
Relator

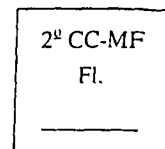
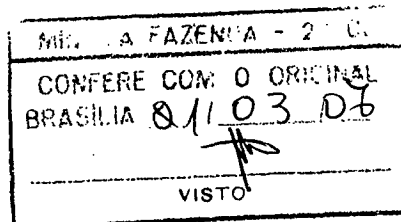
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Roberto Velloso (Suplente), Sílvia de Brito Oliveira, Valdemar Ludvig, Odassi Guerzoni Filho, Eric Moraes de Castro e Silva e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis.
Ecda/eaal





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10980.003226/2002-08
Recurso nº : 130.262

Recorrente : BERNECK AGLOMERADOS S/A

RELATÓRIO

Trata-se do Auto de Infração de fls. 187/196, relativo à COFINS, períodos de apuração compreendidos entre 05/92 e 12/96, no valor total de R\$ 273.908,24, incluindo juros de mora e multa de ofício de 75%. A ciência ocorreu em 28/02/2002.

Conforme a Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais, a ação fiscal teve origem no acompanhamento do Mandado de Segurança nº 92.0005911-2 (Processo administrativo de Acompanhamento de Ação Judicial nº 10980.006171/92-29), impetrado pela autuada, além da BERNECK & CIA, BERNECK FLORESTAL LTDA e BERNECK ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA. Nele se questiona a constitucionalidade e legalidade da COFINS com base na Lei Complementar nº 70, de 1991. Denegada a segurança, os depósitos judiciais efetuados foram convertidos em renda da União.

Os autuantes, constatando que a empresa fiscalizada havia incorporado a empresa BERNECK FLORESTAL LTDA., conforme ata da 6ª Assembléia Geral Extraordinária registrada na Junta Comercial do Paraná em 15/09/1997, intimaram-na a apresentar, dentre outros documentos, planilhas de apuração da base de cálculo da COFINS apurada pelas empresas sucessora e sucedida, referentes aos períodos de abril de 1992 a dezembro de 1996. Os valores apurados pela fiscalização para as duas empresas, cotejados com os declarados em DCTF e os pagos, resultam nos valores do lançamento demonstrados às fls. 175/184.

Ainda conforme a fiscalização, relativamente ao período de apuração de fevereiro de 1996 o contribuinte informou que a diferença apontada (fls. 35 e 95) se devia à compensação da COFINS com crédito-prêmio de IPI, decorrente do processo judicial nº 94.90665-0, que contém Carta de Sentença relacionada à Ação Declaratória nº 84.0020113-2 (impetrada por BERNECK & CIA), cuja execução se encontrava suspensa, aguardando julgamento de recursos interpostos por ambas as partes no TRF da 1ª Região, conforme informações da Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN). Segundo a PFN, o contribuinte estava impossibilitado de promover compensações administrativas.

Foi verificado também que a empresa BERNECK & CIA havia protocolizado pedido de compensação do mencionado crédito-prêmio de IPI, sob o nº 10980.007815/97-10, colimando a extinção de débitos de COFINS e de IPI (fls. 110 a 118, que contém, inclusive, Pedidos de Compensação de Crédito com Débito de Terceiro, nos quais o contribuinte cedente, detentor dos créditos, é a BERNECK & CIA, enquanto os cessionários, devedores, são a BERNECK FLORESTAL LTDA e a BERNECK AGLOMERADOS S/A). Atendendo a consulta da DRF encarregada de apreciar o pedido, a PFN acrescentou (fls. 120 a 126) que a compensação pretendida deveria se referir ao período de condenação da Fazenda, isto é, de 07/12/1979 a 31/03/1981, e que qualquer compensação de crédito-prêmio do IPI referente a outros períodos não deveria ser levada em conta. Concluiu, então, a fiscalização, ter restado caracterizado que o contribuinte efetuou indevidamente a compensação do crédito-prêmio em apreço com a COFINS devida no período de fevereiro de 1996.

Relativamente aos demais períodos de apuração, a fiscalização apurou os valores do lançamento considerando os depósitos judiciais que haviam sido convertidos em



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 21/03/07
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10980.003226/2002-08

Recurso nº : 130.262

renda da União em virtude de decisão desfavorável ao contribuinte no Mandado de Segurança nº 92.0005911-2, bem como os recolhimentos efetuados mediante DARF.

Na impugnação (fls. 224/268), a autuada, inicialmente, se refere também ao lançamento da COFINS objeto do processo nº 10980.003227/2002-44 (Recurso Voluntário nº 130261, da empresa BERNECK & CIA), para depois alegar basicamente o seguinte:

- nulidade do lançamento, por falta de fundamento, erro na indicação da capitulação legal e impossibilidade de aplicação retroativa das normas que serviram de base à autuação e de exigir "imposto" quando não há prejuízo para o Fisco;

- a decadência do lançamento, posto que o Fisco deveria ter constituído o crédito tributário do período entre maio de 1992 a junho de 1996 até junho de 2001;

- relativamente aos períodos de competência de maio de 1992 a maio de 1996, é de se considerar a existência de recolhimentos a maior, no montante de R\$24.075,88, que foram efetuados a título da mesma contribuição pela empresa Berneck Aglomerados, entre abril de 1992 e dezembro de 1996, pelo que a presente exigência deveria ter sido feita apenas após a realização da compensação do valor devido, obedecendo à ordem cronológica de vencimento e utilizando-se das prerrogativas do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991. Assim sendo, utilizando-se dos valores levantados pela autoridade autuante, o contribuinte apurou valores a pagar de COFINS no total de R\$16.530,40 e, depois de efetuada a compensação referida, chegou ao valor de R\$6.745,05 que, com as devidas atualizações e encargos resultou no montante de R\$17.661,82, já recolhido, conforme demonstra a cópia do DARF acostado à fl. 321;

- relativamente aos períodos de competência de abril de 1992 a dezembro de 1996, é de se considerar a existência de recolhimentos a maior, no montante de R\$1.909,01, que foram efetuados a título da mesma contribuição pela empresa Berneck Florestal, entre abril de 1992 e dezembro de 1996, pelo que a presente exigência deveria ter sido feita apenas após a realização da compensação do valor devido, obedecendo à ordem cronológica de vencimento e utilizando-se das prerrogativas do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991. Assim sendo, utilizando-se dos valores levantados pela autoridade autuante, o contribuinte apurou valores a pagar de COFINS no total de R\$14.895,78 e, depois de efetuada a compensação referida, chegou ao valor de R\$15.479,74 que, com as devidas atualizações e encargos resultou no montante de R\$34.225,25, já recolhido, conforme demonstra a cópia do DARF acostado à fl. 326;

- relativamente ao período de competência de fevereiro de 1996, o que se constata é a falta de fundamento legal para autuação em apreço, visto que a autoridade autuante entendeu ser indevida a compensação do crédito reconhecido judicialmente (refere-se ao processo judicial nº 94.90665-0, que contém Carta de Sentença relacionada à Ação Declaratória nº 84.0020113-2, impetrada por BERNECK & CIA;

- inconstitucionalidade no emprego da Selic.

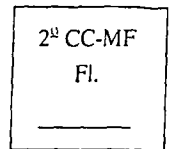
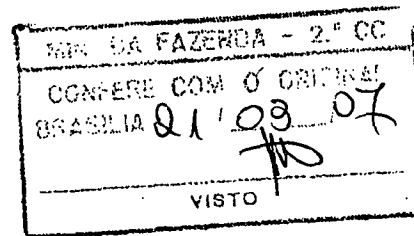
O relatório da DRJ, às fls. 429/437, resume com detalhes toda a arguição em torno dos tópicos acima, e ainda informa o seguinte:.

8. Posteriormente à impugnação, o SEORT da DRF/CURITIBA encaminhou a esta DRJ cópia do despacho decisório exarado em sede do processo administrativo nº 10980.007815/97-10 (fls. 418 a 424), onde aquela autoridade administrativa decidiu:

8.1 indeferir o pedido de ressarcimento de créditos de IPI, no montante de R\$1.659.694,55, em virtude do não preenchimento dos requisitos exigidos pelo art. 17, e



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10980.003226/2002-08
Recurso nº : 130.262

§§ 1º e 2º, da IN SRF n.º 21, de 1997, com redação dada pela IN SRF n.º 73, de 1997, e art. 50, caput e §§, da IN SRF n.º 460, de 2004;

8.2 reconhecer a homologação (sic) das compensações informadas naquele processo, nos termos do art. 74, § 5º, da Lei n.º 9.430, de 1996, com redação dada pelo art. 17 da Lei n.º 10.833, de 2003, em virtude de os pedidos de compensação, que cumularam o mencionado pedido de ressarcimento, terem sido transformados em declarações de compensação, na forma do § 4º do precitado dispositivo legal, e tendo em vista, ainda, que referidas compensações foram homologadas tacitamente, em 08/07/2002;

8.3 relativamente aos débitos de COFINS, que constituem o objeto do processo administrativo 10980.003227/2002-44, tendo sido constituídos de ofício não cabe falar sobre a homologação das respectivas compensações.

A 3ª Turma da DRJ, por unanimidade de votos e nos termos do Acórdão nº 8.244, de 07/04/2005, julgou o lançamento procedente.

Não acatou a preliminar de nulidade do lançamento e rejeitou a decadência, considerando o prazo desta igual a cinco anos, como previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91.

No tocante à **compensação alegada para os períodos de apuração afora o mês de fevereiro de 1996**, considerou que ao Fisco não compete promovê-la, por ocasião do lançamento, e que qualquer procedimento efetuado pelo contribuinte, com vistas ao pagamento da contribuição lançada de ofício, poderia, quando muito, representar mera concordância com a exigência, ou com parte desta, mas não implicaria qualquer reparo quanto à constituição do crédito tributário. Por isto entendeu sem nenhum relevo, para o que se examina na espécie, a alegação e que, ao aproveitar pagamentos supostamente feitos em excesso, o contribuinte teria "compensado" a seu talante parte dos valores principais lançados, e recolhido a parte restante via DARF.

Quanto à compensação para o mês de fevereiro de 1996, também a rejeitou, por não ver na legislação de regência amparo para o aproveitamento dos créditos da cedente BERNECK & CIA. A decisão recorrida transcreve trechos da Carta de Sentença nº 94.90665-0, concluindo que, consoante o art. 15 da IN SRF n.º 21, de 10 de março de 1997, havia necessidade de admissibilidade prévia por parte do Fisco, para a compensação pretendida.

Por fim, reputo legal a aplicação da taxa Selic.

O Recurso Voluntário de fls. 463/525, tempestivo, repisa as alegações da impugnação, com acréscimos.

Insurge-se, também, contra a multa aplicada.

Ao final propugna pela nulidade do lançamento ou pela sua improcedência ou, ainda, caso mantida a exigência principal, pela exclusão dos acréscimos legais.

Às fls. 526/548 contêm cópias do Despacho Decisório e da manifestação de inconformidade relativos ao processo nº 10980.007815/97-10, acima referido.

Também foi acostada aos autos cópia do Acórdão do TRF da 1ª Região no Agravo de Instrumento nº 95.01.26378-9/DF (fls. 549/567).

Às fls. 568/602 dão conta do arrolamento de bens, objeto do processo nº 10980.005552/2005-94.

É o relatório.



Processo nº : 10980.003226/2002-08
Recurso nº : 130.262

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais exigidos pelo Processo Administrativo Fiscal, pelo que dele conheço.

Como relatado, afora a preliminar de nulidade do lançamento, a alegação de decadência e a insurgência contra os acréscimos legais, a exigência é combatida mediante a arguição de duas compensações:

- uma específica e relativa ao período de apuração fevereiro de 1996, cujos créditos são de terceiro (a cedente BERNECK & CIA, autora da Ação Declaratória nº 84.0020113-2, seguida do processo judicial nº 94.90665-0);

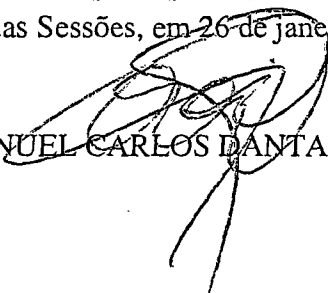
- e outra compensação mais genérica, cujos créditos são da própria recorrente.

Como o litígio sobre os créditos da cedente é objeto do processo administrativo nº 10980.007815/97-10, atualmente em sede de recurso voluntário sob nº 134581, distribuído para a Primeira Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes, e como a decisão final naquele deve ser levada em conta neste, convém que este processo seja julgado após aquele.

Não há como proferir uma decisão em segunda e última instância num pleito envolvendo compensação quando a liquidez e certeza do crédito são discutidas em outro processo, que ainda não tem decisão definitiva.

Pelo exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência, determinando que se aguarde a decisão final no processo nº 10980.007815/97-10, atualmente em sede de recurso voluntário sob nº 134581. Após o término daquele devem ser acostadas ao presente processo cópias das decisões lá proferidas, com retorno destes autos a esta Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, para apreciação.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2007.


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

