



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n° 13204.000042/2003-57
Recurso n° 138.375 Voluntário
Matéria CERCEAMENTO DE DEFESSA;FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão n° 203-13.493
Sessão de 04 de novembro de 2008
Recorrente ALBRAS-ALUMÍNIO BRASILEIRO S/A.
Recorrida DRJ-BELÉM/PA

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/01/1999

**PRAZO DECADENCIAL PARA COMPENSAÇÃO DOS
CRÉDITOS ORIUNDOS DO PAGAMENTO A MAIOR DO
FINSOCIAL.**

O prazo decadência para a compensação dos valores pago a maior para a Contribuição do FINSOCIAL é de cinco anos, conforme art. 174, inciso IV do CTN, porém, esses cinco anos começam a ser contados da publicação da Medida Provisória n° 1.110/95, isto é, dia 31/08/1995, pois só a partir dessa data é que foi consolidado o crédito do contribuinte.

VALIDADE DA COMPENSAÇÃO.

Para a compensação ser válida é necessário que o contribuinte que deseja ser compensado faça o requerimento à Receita Federal, esta, por sua vez, efetuará a compensação em procedimento interno.

TAXA SELIC.

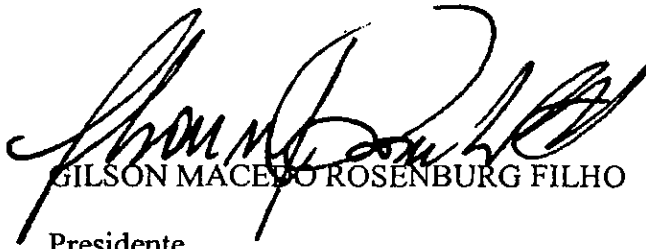
A taxa Selic é acessório que segue o principal. Se não foi dado provimento ao principal, não há o que se falar em aplicação da Taxa Selic.

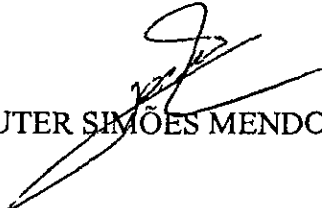
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.


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

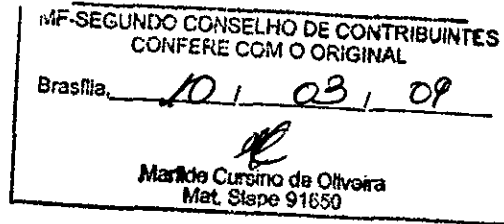
...SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10, 03, 09
Marilda Cursino de Oliveira
Mat. S/ape 91650


GILSON MACELO ROSENBERG FILHO
Presidente


JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, José Adão Vitorino de Moraes, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10, 03, 09

Marde Cursino de Oliveira
Mat. Slape 91650



Relatório

Trata o presente processo de auto de infração lavrado em nome da recorrente em 13/06/2003 (fls52/66), em decorrência da falta de recolhimento, ou recolhimento a menor, da contribuição da Cofins no período de 01/01/1998 a 31/01/1999.

Em 31 de julho de 2003 a autuada recorreu à DRJ de Belém/Pa por meio de pedido de impugnação (fls. 01/25).

No pedido de impugnação, a impugnante argüiu, preliminarmente, a nulidade do auto de infração por cerceamento de defesa, pois o auditor fiscal não teria especificado quais as irregularidades foram cometidas.

Entrando no mérito, a impugnante alegou que recolhia a contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL. Essa contribuição teve sua alíquota majorada pela Lei n.ºs 7.689/88, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90. Essas oscilações foram declaradas inconstitucionais pelo STF, que permitiu que os contribuintes compensassem a diferença dos valores pagos com a alíquota majorada. Assim, a diferença encontrada pelo auditor fiscal trata-se da compensação dos valores recolhidos pela impugnante à época das alíquotas majoradas.

Argumentou que cabe a correção monetária e aplicação da taxa Selic para os valores compensados por recolhimento indevidos da contribuição Finsocial.

A DRJ entendeu, em resumo, o seguinte (fls.129/133):

Não deve ser aceita a argüição de cerceamento de defesa, pois, pela peça impugnatória, ficou demonstrado que a impugnante tem pleno conhecimento da motivação da sua impugnação.


O recolhimento a maior ocorreu de 1988 a 1992, quando a impugnante materializou a compensação em 1998, o direito à compensação já havia decaído.

Ao fim, a DRJ manteve todos os lançamentos.

A contribuinte foi citada do acórdão da DRJ em 29/12/2006 (fl.139 frente e verso).

Em 26/01/07 a autuada interpôs Recurso Voluntário (fls. 141/169).

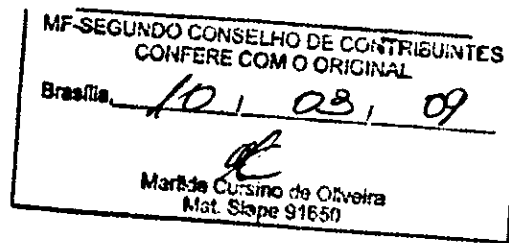
No Recurso Voluntário, a recorrente reforçou seus argumentos utilizados no Pedido de Impugnação, porém não utilizou a preliminar de cerceamento de defesa, ao invés disso, acrescentou no mérito o argumento de que o prazo decadencial da contribuição FINSOCIAL é de cinco anos “da ocorrência do fato gerador, acrescido de cinco anos, a contar da homologação tácita do lançamento”. No entanto, o prazo prescricional inicia-se na data em que foi declarado inconstitucional o diploma legal em que se fundamenta o lançamento ora recorrido.


3

Ao fim, requereu a reforma do acórdão da DRJ para que fosse reconhecida a inexigibilidade do crédito cobrado pela autuação recorrida.

É o relatório.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10, 03, 09
Marle Cursino de Oliveira
Mat. SIAPE 91650



Voto

Conselheiro JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA, Relator

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais, dele tomo conhecimento.

A Recorrente não trouxe a este Conselho a reclamação quanto ao cerceamento de defesa, portanto, podemos passar direto ao mérito.

No mérito temos o argumento da recorrente de que a diferença encontrada pelo fisco é referente à compensação efetuada com pagamento a maior da contribuição Finsocial, assim a recorrente aduz as seguintes questões: Prazo decadencial para a compensação da Finsocial e aplicabilidade da Taxa Selic para os indêbitos. Além disso, outra questão deve ser levantada, qual seja: A validade da compensação realizada pela recorrente.

Desse modo o cerne da questão é limitado em três pontos:

- 1) Prazo decadencial para compensação dos créditos oriundos do pagamento a maior do Finsocial;
- 2) Validade da compensação realizada pela recorrente;
- 3) Aplicabilidade da Taxa Selic aos indêbitos.

Passa-se a apreciação das matérias.

1. Prazo decadencial para compensação dos créditos oriundos do pagamento a maior do FINSOCIAL.

A DRJ entendeu que o prazo decadencial para o pedido de compensação iniciasse na data em que a Finsocial foi paga a maior, no entanto, não concordo com o entendimento. Apesar do pagamento a maior ter iniciado em 1988 e ter-se estendido até 1992, o STF declarou a inconstitucionalidade da majoração da contribuição somente em 16/12/1992.

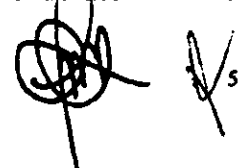
Para que o julgamento do STF tivesse efeito *erga omnes*, fazia-se necessário que o Senado editasse uma resolução suspendendo os efeitos da lei julgada inconstitucional pelo STF, conforme art. 52, inciso X da Carta Magna, *in verbis*:

"Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

(...)

X - suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal;"

O Senado não emitiu nenhum ato que suspendesse a aplicabilidade das leis julgadas inconstitucionais pelo STF, portanto, a suspensão ficou dependendo de ato emitido



...-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10, 03, 09
Marta Cristina de Oliveira
M. S. S. S. S.

pelo executivo que tivesse força para suspender a aplicabilidade dos dispositivos inconstitucionais. Esse ato do executivo foi a Medida Provisória nº 1.110 de 30 de agosto de 1995, publicada no Diário Oficial da União em 31/08/1995 Tal medida provisória trouxe a seguinte dicção no art. 17, inciso III:

"Art. 17. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

(...)

III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no artigo 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nºs 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".

Assim, o prazo decadência para a compensação dos valores pago a maior para a Contribuição do Finsocial é de cinco anos, conforme art. 174, inciso IV do CTN, porém, esses cinco anos começam a serem contados da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95, isto é, dia 31/08/1995, pois só a partir dessa data é que foi consolidado o crédito do contribuinte.

2. Validade da compensação realizada pela recorrente;

Como visto o prazo decadencial para a compensação dos créditos do FINSOCIAL é de cinco anos contados da data da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95, como os lançamentos do auto de infração são referentes a débitos de 1998 e 1999, esses ainda estavam no prazo da compensação.

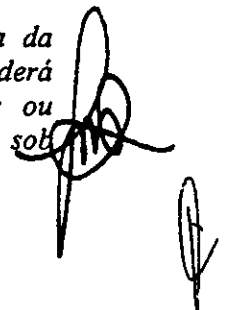
No entanto, o prazo decadencial não é o único critério de validade da compensação de créditos. A contribuinte não pode efetuar a compensação de seu modo, sem informar à Receita Federal das compensações efetuadas. Veja-se o que diz os arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, vigente na época da suposta compensação, *in verbis*:

"Art.73. Para efeito do disposto no art. 7º do Decreto-lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, observado o seguinte:

I-o valor bruto da restituição ou do ressarcimento será debitado à conta do tributo ou da contribuição a que se referir;

II-a parcela utilizada para a quitação de débitos do contribuinte ou responsável será creditada à conta do respectivo tributo ou da respectiva contribuição.

Art.74. Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração". (grifo nosso)



SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10, 03, 09
Mônica Cristina de Oliveira
13.493

Pelo texto do dispositivo acima, nota-se que para a compensação é necessário que o contribuinte que deseja ser compensado faça o requerimento à Receita Federal, esta, por sua vez, efetuará a compensação em procedimento interno.

O Decreto nº 2.138/97, que regula a compensação, ratificou este entendimento, *in verbis*:

“Art. 1º É admitida a compensação de créditos do sujeito passivo perante a Secretaria da Receita Federal, decorrentes de restituição ou ressarcimento, com seus débitos tributários relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da mesma Secretaria, ainda que não sejam da mesma espécie nem tenham a mesma destinação constitucional.

Parágrafo único. A compensação será efetuada pela Secretaria da Receita Federal, a requerimento do contribuinte ou de ofício, mediante procedimento interno, observado o disposto neste Decreto.

Art. 2º O sujeito passivo, que pleitear a restituição ou ressarcimento de tributos ou contribuições, pode requerer que a Secretaria da Receita Federal efetue a compensação do valor do seu crédito com débito de sua responsabilidade.

Art. 3º A Secretaria da Receita Federal, ao reconhecer o direito de crédito do sujeito passivo para restituição ou ressarcimento de tributo ou contribuição, mediante exames fiscais para cada caso, se verificar a existência de débito do requerente, compensará os dois valores” (grifo nosso)

Pelos três primeiros artigos do decreto apresentado acima, nota-se que, a menos que a Receita Federal reconheça o direito à compensação de ofício, além do requerimento o contribuinte interessado passará por fiscalização. Após a fiscalização, se constatada a existência de crédito a ser compensado é que será efetuada a compensação.

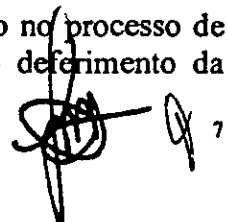
Apesar de alegar a compensação, a recorrente não apresentou documentos que comprovem que a Receita Federal autorizou a compensação. Sendo assim, não há compensação comprovada e não tem como anular a autuação.

3. Aplicabilidade da Taxa Selic aos indêbitos.

Invocando o princípio da equidade, este julgador já se pronunciou favorável à aplicabilidade da taxa Selic aos créditos do contribuinte, em processos que versavam sobre ressarcimento e compensação. Apesar de vencido no passado, o posicionamento continua o mesmo, porém a situação é diferente. Isso porque o processo ora apreciado trata da consistência ou inconsistência de lançamentos por auto de infração.

Apenas para exaurir a questão da aplicação da taxa Selic, torna-se interessante esclarecer que a aplicabilidade da taxa Selic é cabível apenas se deferida a restituição, o ressarcimento ou homologada a compensação. Como, *in casu*, não se comprovou a compensação, não há que se falar em taxa Selic.

Além disso, o pedido a respeito da taxa Selic deveria ser feito no processo de compensação. Caso a contribuinte não ficasse conformada com o suposto deferimento da



compensação sem a aplicação da taxa Selic deveria interpor Manifestação de Inconformidade junto à DRJ competente.

Ex positis, nego provimento ao Recurso Voluntário Interposto.

Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2008


JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA 

