



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo n° 13807.002223/99-72  
Recurso n° 140.447 Voluntário  
Matéria COFINS  
Acórdão n° 204-03.617  
Sessão de 02 de dezembro de 2008  
Recorrente DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JARDIM AMÉRICA LTDA.  
Recorrida DRJ em Campinas/SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 26/03/2009  
Necy  
Necy Bausta Aros Reis  
Mat. Smpc 91816

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA  
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 28/02/1996, 31/03/1996, 30/04/1996,  
31/05/1996, 30/06/1996, 31/07/1996, 31/08/1996

NORMAS PROCESSUAIS. COISA JULGADA.

Possuindo a empresa decisão judicial deferindo a imediata  
compensação de indébito tributário, deve ela ser rigorosamente  
observada pela Administração Tributária.

COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE O  
INDÉBITO.

Até a edição da Lei n° 9.250/95 inexistente previsão legal para  
incidência de juros sobre o valor de indébito tributário, entre a  
data do recolhimento efetuado e a da sua utilização para  
compensar débitos do contribuinte, ainda que autorizada por  
decisão judicial, a menos que esta expressamente os preveja.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

HENRIQUE PINHEIRO TORRES  
Presidente

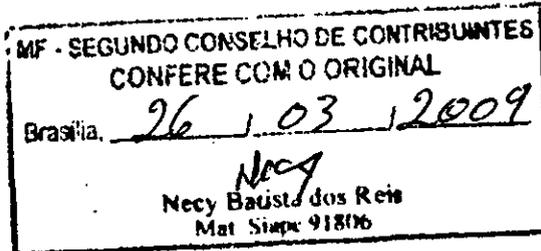
Processo n° 13807.002223/99-72  
Acórdão n.º 204-03.617

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 26 1 03 12009  
Necy Batista dos Reis  
Mat. Siage 91806

CC02/C04  
Fls. 392

  
JULIO CÉSAR ALVES RAMOS  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rodrigo Bernardes de Carvalho, Nayra Bastos Manatta, Sílvia de Brito Oliveira, Ali Zraik Júnior, Marcos Tranchesi Ortiz e Leonardo Siade Manzan.



## Relatório

Submete-se a exame recurso voluntário contra decisão que considerou inteiramente procedente autuação de Cofins.

A empresa ingressou com Medida Cautelar Inominada n° 95.0033202-7 (fls. 05/16) visando ao reconhecimento judicial do seu direito de compensar os pagamentos de Finsocial na parcela excedente a 0,5% do seu faturamento com débitos das contribuições PIS, Cofins e GSSL. Na mesma ação requereu que o montante apurado fosse corrigido monetariamente "pelos índices reais de inflação" e aplicado juro de 0,5% ao mês.

Nos presentes autos, encontram-se planilhas (fls. 17 a 19) discriminativas das bases de cálculo mensais e dos recolhimentos praticados entre outubro de 1988 e novembro de 1991. Entre as fls. 20 e 33 cópias dos DARF dos recolhimentos praticados. Não está claro se essas peças estavam no processo judicial.

A primeira decisão proferida, em 17/5/1995, (fls. 34/37) foi desfavorável à empresa, negando-lhe a liminar pretendida. Nela, assentou o magistrado:

*"Indefiro o pleito liminar, por não entrever presentes, na espécie, os pressupostos dos artigos 798 e 799 do CPC.*

*De feito, concedida a liminar, tal como lamentada, exaurir-se-ia inexoravelmente a tutela jurisdicional a postular na ação principal, sem render homenagem ao princípio do contraditório e do devido processo legal, atitude que impede não ser adotada.*

*De outro modo, persegue a autora autorização para imediata compensação, modalidade extintiva do crédito tributário, provimento que não cabe ser ministrado nesse juízo proemial...*

*Máxime porque a requerente persegue a compensação de parcelas do FINSOCIAL, tida como pagas a maior (mas sem nenhuma decisão judicial que lhe aproveite nesse sentido) com valores vencidos e vencidos do PIS, COFINS e CSL...*

*Não me parece indubitoso, assim, que a promovente tenha título para tal compensação ou, em outras palavras, créditos liquidados e certos a opor ao Fisco, fator à primeira vista impeditivo do que se está, desde logo, a pretender. Bem por isso, juros sobre importâncias a compensar não é provimento de que caiba cuidar nessa sede..."*

Adveio, por isso, mandado de segurança impetrado junto ao Tribunal Federal da 3ª Região (tombado sob n° 95.03.048933-4), recebido como agravo contra a decisão denegatória e no qual foi deferida a liminar pretendida. Na inicial do mandado de segurança (fls. 45/55), a empresa fez referência aos juros de mora de 0,5% como fizera na Cautelar. No entanto, no tópico final – DO PEDIDO – aquele não constou, resumindo-se o pedido à compensação plena (sem as restrições da Instrução Normativa n° SRF 67/92) e à correção monetária na forma da Súmula n° 46 do TFR. Neste tópico remete a planilha por ela mesma

3

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 26 / 03 / 2009  
Necy  
Necy Baústa dos Reis  
Mat. Super 91806

CC02/C04  
Fls. 394

elaborada que, diz, “reflete com liquidez e certeza os valores a serem compensados”. Essa planilha, porém, não se encontra nos autos.

A decisão inicial no Mandado de Segurança (quanto à liminar, fl. 44) reformou a negativa de liminar proferida na Medida Cautelar. Limitou-se, no entanto, a deferir a compensação com débitos de Cofins e CSLL e a correção monetária “nos exatos termos utilizados pela Fazenda Pública com relação aos seus créditos”, nada mencionando acerca da incidência de juros. Essa decisão foi prolatada em 05 de junho de 1995. Negou, por isso, a compensação com débitos de PIS por ter esta contribuição “destinação específica, tal seja, é benefício dos trabalhadores”.

Indeferida a liminar sem oitiva da parte contrária, determinou o magistrado a citação da União e, após réplica da postulante, decidiu (fls. 81/82) pela improcedência da Medida Cautelar, decisão datada de 25 de outubro de 1995. A improcedência foi fundamentada na impossibilidade de a Cautelar ser satisfativa da pretensão a ser deduzida na Ação Principal e porque não vislumbrou o magistrado perigo na demora de atendimento.

Contra a decisão denegatória na Medida Cautelar moveu a empresa a competente apelação cível, tombada sob n° 96.03.030793-9, em 15 de novembro de 1995. Portanto, quando ingressada a apelação, já vigia a liminar deferida no Mandado de Segurança.

Em sua petição (fls. 85 a 89), a empresa limita-se a contestar a alegação do Juiz *a quo* quanto à inexistência do *periculum in mora* e do *fumus bonni juris* suficientes para a concessão da liminar requerida (e já atendida no MS).

Em decisão colegiada de 14 de agosto de 1996, a Quarta Turma daquele Tribunal deu parcial provimento à apelação. A decisão somente afastou a possibilidade de compensação com débitos de PIS. Ela apontou ainda os índices de atualização monetária que deveriam ser utilizados, determinando expressamente a inclusão dos expurgos inflacionários de 1989 e do IPC pleno do ano de 1990 e do INPC integral do ano de 1991. A partir de janeiro de 1993 a correção seguiria o determinado na Lei n° 8.383/91.

Interposto recurso especial ao STJ pela Procuradoria da Fazenda Nacional, este não foi admitido, tendo a decisão proferida na Apelação transitado em julgado em 21 de agosto de 1997.

Em vista disso, baixaram os autos ao tribunal de origem, tendo sido proferido despacho para que o credor se manifestasse sobre a execução da sentença, apresentando seus cálculos (fl. 226). Nesse despacho há referência expressa a juros moratórios.

Não há nos autos qualquer peça que indique tenha a empresa desistido ou prosseguido naquela execução, nesse último caso, discriminando os cálculos que fez em respeito à sentença.

Vale ainda enfatizar que embora a autoridade fiscal tenha feito referência a ação Ordinária n° 95.35150-1 não há nos autos nenhuma peça processual dessa ação.

Por isso mesmo, a Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo/SP expediu, em 16/8/2002, intimação à empresa (fl. 248) para que juntasse aos autos certidões de objeto e pé de todas as ações citadas nos autos (Cautelar 95.0033202-7, Declaratória 95.35150-1 e Mandado de Segurança 95.03.048933-4) bem como cópias das

4

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 26 / 03 / 2009  
Necy  
Necy Balusta dos Reis  
Mat. S/ape 91806

sentenças e acórdãos nelas proferidos. A intimação não foi atendida pela empresa, apesar do longo prazo concedido (60 dias).

A empresa entregou DCTF relativas aos meses de maio de 1995 a agosto de 1996 com a indicação de "débitos sub-judice" em função da ação judicial então em curso. Esses débitos "compensados" somam R\$ 476.682,16.

Com o trânsito em julgado da decisão, a fiscalização promoveu a conferência dos procedimentos efetuados pela empresa e concluiu que os créditos seriam insuficientes para liquidar todos os débitos declarados. Com efeito, restaram em aberto os meses de fevereiro (parcial) a agosto de 1996, visto que o montante passível de compensação seria de R\$ 319.237,66 já atualizado até 31 de dezembro de 1995.

A fiscalização demonstra em planilhas às fls. 193 e 195, os recolhimentos a maior (observa-se aí que o último ocorreu em 06 de dezembro de 1991, relativo ao período de apuração de novembro de 1991, e não em abril de 1992 como constara na petição judicial); à fl. 194 planilha demonstra o total indicado como compensado nas DCTF (fl. 194); à fl. 196 e 197 demonstram-se os índices de atualização empregados, que estariam de acordo com o decidido judicialmente. À fl. 197 chega-se ao montante compensável em 31 de dezembro de 1995, R\$ 319.237,6601, correspondente a 385.227,0545 UFIR. À fl. 198 efetua-se, então, a compensação, demonstrando-se a insuficiência alegada.

A fiscalização concedeu então prazo de vinte dias para que a empresa providenciasse o recolhimento dos débitos em aberto, visto que declarados, em respeito ao art. 47 da Lei nº 9.430/96. Como a empresa não regularizou os débitos, promoveu o lançamento ora em discussão.

A empresa respondeu à intimação para recolher a diferença apontada dizendo que os cálculos da fiscalização deixaram de incluir os juros de 0,5% que teriam sido autorizados no acórdão transitado em julgado.

A fiscalização aduz em Termo de Verificação Fiscal nº 02 não haver previsão legal para incidência de juros de mora e que tal incidência tampouco foi determinada no acórdão. Por isso, promoveu o lançamento da diferença encontrada.

Em impugnação tempestivamente apresentada repete o argumento de que a decisão autorizara a incidência de juros. Essa conclusão decorreria de eles terem constado expressamente no seu pedido e a decisão apenas não ter deferido a compensação com o PIS. Entende que se a decisão não se pronunciou sobre os juros mas deferiu o pedido à exceção apenas do PIS, o deferiu. Corroboraria tal conclusão também o fato de ela ter determinado a aplicação da correção monetária "nos exatos termos utilizados pela Fazenda Pública com relação aos seus créditos, em prestígio ao princípio da igualdade...". Para ele, como a Fazenda utiliza juros moratórios de 1% nos seus créditos, a decisão teria deferido o mesmo percentual à empresa. Acentua que, apesar disso, utilizou apenas os juros pedidos, de 0,5%.

Aduz ainda que impetrara mandado de segurança contra a negativa de liminar na ação cautelar original e no despacho de baixa do mesmo teria constado expressa menção a "juros moratórios".

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUANTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>26</u> / <u>03</u> / <u>2009</u> <i>Nicy</i> Nicy Bausta dos Reis Mat. Sijape 91806
---

A DRJ em Campinas/SP, no entanto, não acolheu nenhum dos argumentos apresentados e decidiu pela procedência do lançamento. Lastreou-se, para tanto, na ausência expressa de pedido de incidência de juros tanto na inicial do mandado de segurança, quanto na Apelação bem como no teor da decisão nesta última proferida.

Contra essa decisão se insurge o tempestivo recurso. Nele a empresa afirma que postulara na ação cautelar a incidência de juros de 0,5% ao mês e que "o exame das peças processuais acostadas aos autos revela que a sentença assegurou o direito à compensação nos exatos termos do pedido feito". Afirma ainda que "o acórdão proferido na apelação...reformou a sentença apenas para o fim de vedar a compensação dos créditos com débitos de PIS, não alterando os demais pontos da r. sentença recorrida". Defende, por isso, ter direito ao computo dos juros e que, em consequência, seu direito creditório seria suficiente à satisfação dos débitos ora exigidos.

É o Relatório.

### Voto

Conselheiro JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS, Relator

Sendo tempestivo, conheço do recurso interposto.

A única questão a ser dirimida aqui é se as decisões proferidas no Poder Judiciário autorizam a aplicação de juros sobre o indébito tributário de que é titular a empresa. Concluo que não.

Com efeito, a medida cautelar foi inteiramente indeferida no Juízo Singular. Sequer se concedeu liminar.

A primeira decisão favorável à empresa, portanto, foi a prolatada no Mandado de Segurança. A decisão recorrida entendeu que a empresa sequer os postulara e é verdade que tal pedido não constou no tópico próprio. Mas é igualmente certo que há menção no corpo da petição a eles. De todo modo, concordo com a decisão recorrida de que não foram deferidos.

E isso porque a decisão só se manifesta expressamente acerca da correção monetária. E nesse particular determina seja feita "nos exatos termos utilizados pela Fazenda Pública com relação aos seus créditos". Não há como entender que isso signifique a aplicação de juros.

Em primeiro lugar, porque os juros não se confundem com correção monetária. Esta visa à restauração do poder de compra da moeda, corroído pela inflação. Aqueles são devidos em função da mora da parte contrária.

Em segundo lugar, porque não havia à época dessa decisão - 05 de junho de 1995 - qualquer lei que determinasse a incidência de juros sobre os indébitos tributários passíveis de restituição e de compensação. De fato, tal previsão só surge com a Lei n° 9.250/95 e de forma restrita, somente sendo ampliada para todo e qualquer indébito a partir da edição da Lei n° 9.430.

Processo n.º 13807.002223/99-72  
Acórdão n.º 204-03.617

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 26, 03, 2009 Necy Batista dos Reis Mat. Suple 91806
---

CC02/004  
Fls. 397

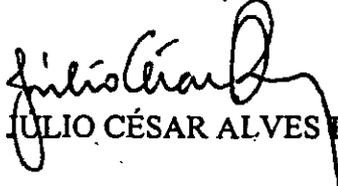
Como é cediço, até então, apenas havia previsão para aplicação de juros a partir do trânsito em julgado da decisão condenatória (art. 167, parágrafo único do CTN). O que a empresa pretende aqui é a aplicação de juros desde o recolhimento praticado e não a partir do trânsito em julgado, até porque ela promoveu a compensação antes dele.

Destarte, apenas a soberana decisão judicial poderia determinar sua aplicação entre a data dos recolhimentos efetuados e a da compensação promovida. Mas essa concessão haveria de ser expressa, de modo a, inclusive, fixar o percentual a ser utilizado.

Tendo a decisão silenciado quanto ao ponto, e não tendo a empresa promovido o remédio processual cabível para o seu esclarecimento, somente se pode entender que não foram eles deferidos, como fez a fiscalização.

Com essas considerações, voto por negar provimento ao recurso apresentado. —

Sala das Sessões, em 02 de dezembro de 2008.

  
JULIO CÉSAR ALVES RAMOS