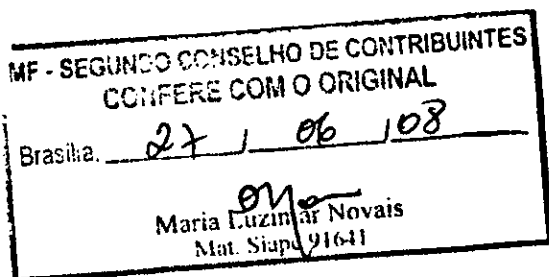
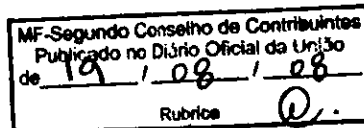




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº 13855.000392/2002-78
Recurso nº 129.020 Voluntário
Matéria COFINS
Acórdão nº 204-02.451
Sessão de 23 de maio de 2007
Recorrente SANBINOS CALÇADOS E ARTEFATOS LTDA.
Recorrida DRJ - RIBEIRÃO PRETO/SP



Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/06/1994 a 31/12/2001

Ementa: DECADÊNCIA. COFINS.

O prazo para a constituição de créditos relativos à Cofins é de dez anos, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

NORMAS REGIMENTAIS. AFASTAMENTO DE NORMA LEGAL.

Nos termos do art. 22-A introduzido pela Portaria MF nº 103/2002 no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes baixado pela Portaria MF nº 55/98, é vedado aos seus membros afastar a aplicação de norma legal regularmente editada e em vigor.

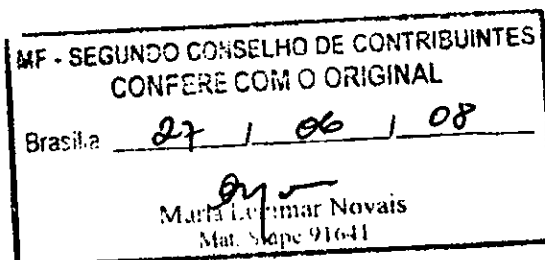
COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITOS ORIUNDOS DE DECISÃO JUDICIAL. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO.

Para que se configure a certeza do direito creditório, exigida para o procedimento de compensação pelo art. 170 do CTN, é necessário o trânsito em julgado da decisão judicial que o reconheceu.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

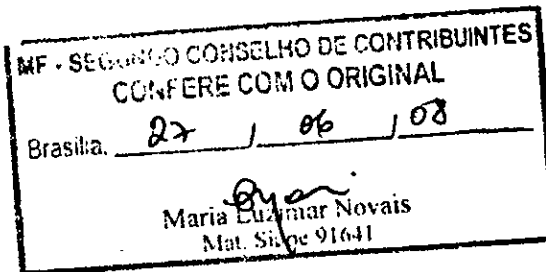
ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Presidente




JULIO CÉSAR ALVES RAMOS
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Nayra Bastos Manatta, Leonardo Siade Manzan, Aírton Adelar Hack e Flávio de Sá Munhoz.



Relatório

Retornam a esta Quarta Câmara autos do processo acima, incluído em pauta de julgamento das sessões de outubro de 2006, ocasião em que este colegiado houve por bem converter aquele julgamento em diligência para que se apurassem os créditos alegados pela empresa levando em conta a chamada semestralidade do PIS, em atenção à consolidada jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Naquela ocasião, assim relatei o processo:

Por bem descrever os fatos de que trata o processo, adoto o voto da decisão recorrida que passo a transcrever.

'A empresa qualificada em epígrafe foi autuada em virtude da apuração de falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) no período de junho de 1994 a dezembro de 2001, exigindo-se-lhe contribuição de R\$ 150.315,73, multa de ofício de R\$ 112.736,62 e juros de mora de R\$ 82.430,27, perfazendo o total de R\$345.482,62.

O lançamento foi baseado na Lei Complementar (LC) nº 70, de 30 de dezembro de 1991, arts. 1º e 2º; Lei nº 8.212, de 1991, art. 45; Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, arts. 2º, 3º e 8º; Medida Provisória (MP) nº 1.807, de 28 de janeiro de 1999; Medida Provisória nº 1.858, de 1999.

Segundo a fiscalização, a contribuinte compensou indevidamente – por inexistência de crédito – os débitos da Cofins no período acima com valores recolhidos a maior da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), recolhida com base nos Decretos-Lei nºs 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de julho de 1988, declarados inconstitucionais.

Inconformada, a autuada, representada pelos srs. Ana Candido de P. R. Arruda Campos e Marcio Ap. Ferreira, impugnou o lançamento alegando, em síntese, que:

- 1. para os fatos geradores ocorridos em 1994, 1995 e 1997, já decaiu o direito do Fisco de lançar o crédito tributário, de acordo com os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional (CTN);*
- 2. de acordo com a LC nº 7, de 1970, a contribuição ao PIS era devida com base no faturamento do sexto mês anterior ao do vencimento da contribuição, conforme decisão judicial obtida, anexando decisões nesse sentido do Conselho de Contribuintes;*
- 3. a obtenção de sentença judicial reconhecendo a inconstitucionalidade dos decretos-lei e a interposição de recurso de apelação constituem garantias suficientes para salvaguardá-la de autuações fiscais e reconhecer o direito à compensação;*
- 4. a taxa de juros do Selic, utilizada como juros moratórios, por ter caráter remuneratório vai de encontro ao art. 110 do CTN, além de*

ser inconstitucional por exceder o limite de 12% ao ano, previsto no art. 192 da Constituição Federal'.

Julgado em 02 de dezembro de 2004, foi o lançamento considerado procedente em decisão assim ementada:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/06/1994 a 31/12/2001

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.

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

PIS. PRAZO DERECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.

Normas legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS, previsto originariamente em seis meses.

COFINS. DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o lançamento da Cofins é de dez anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.

Legal a aplicação da taxa do Selic para fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso.

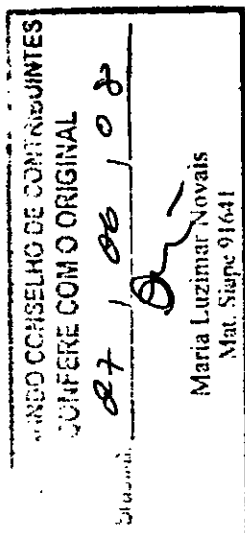
Lançamento Procedente

Inconformada, recorre a empresa a esta Casa, repisando os argumentos da impugnação com ênfase na forma de cálculo dos créditos a que alega ter direito (levando em conta a chamada semestralidade) o que asseguraria a inexistência de débitos a dar ensejo a lançamento.

É o relatório.

Como se observa no relatório da DRJ, o auto de infração não faz qualquer menção ao fato de a decisão judicial proferida ter vedado a compensação dos créditos de PIS com débitos de Cofins. Da mesma forma, ali também não se noticia a negativa do Juiz original quanto à semestralidade, embora da sentença juntada aos autos pela própria empresa em sua impugnação (fls. 378 a 390) já expresamente conste (fl. 385), como noticiado pelo relator *a quo* em seu voto (mas não no relatório).

Neste passo, insta ressaltar que a impugnação foi apresentada em 29 de abril de 2002, quando a empresa já havia ingressado com apelação ao Tribunal Regional Federal contra a parte desfavorável da decisão monocrática. Apesar disso, em seu tópico específico sobre a ação judicial movida (fls. 263 e ss.), limitou-se a informar a interposição do recurso e a sua distribuição à desembargadora designada, mas não menciona qualquer decisão porventura modificativa da decisão singular.



De fato, resta agora esclarecido, mediante as peças processuais juntadas pelo executor da diligência, que tal decisão apenas foi proferida em 29 de outubro de 2003, em consonância com voto da desembargadora relatora cuja parte dispositiva assim está redigida:

"Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para restringir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao PIS somente com valores vincendos do próprio PIS, corrigidos monetariamente pelos índices oficiais, sem incidência da taxa Selic e estabelecer a sucumbência recíproca.

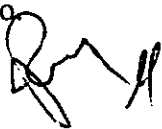
No voto, integralmente carreado aos autos pela autoridade diligenciante, faz expressa menção ao cabimento da chamada semestralidade, mas igualmente aponta a necessidade de observância do disposto no art. 170-A do CTN, vedando, pois, a compensação realizada antes do trânsito em julgado da decisão judicial.

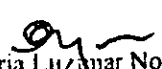
A diligência determinada restou não cumprida pela autoridade local, que, ao invés, optou por elaborar relatório (fls. 496/497) em que informa a esta Câmara o teor da decisão acima, juntando cópias do voto da relatora e dos demais ministros para concluir pela desnecessidade da realização dos cálculos requeridos, visto que a autoridade judicial negara a compensação na forma praticada.

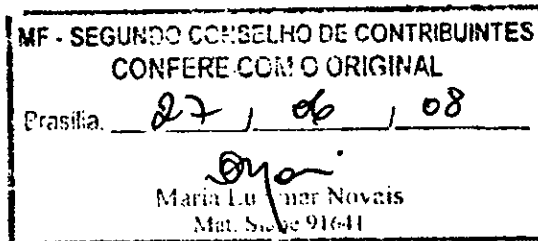
Deste relatório de diligência foi dada ciência à empresa, que sobre ele se manifestou repisando os argumentos já expendidos em sua impugnação acerca da procedência da semestralidade e da necessidade de afastamento da taxa Selic como juros de mora. Traz, porém, novo argumento consistente em que na ação intentada (98.1405431-1) formulara três pedidos de antecipação de tutela. O primeiro, simplesmente para declarar a inexistência de obrigação de recolhimento do PIS na forma dos decretos-leis. O segundo, para que a autoridade coatora fosse impedida de adotar qualquer medida coativa acerca da compensação que já fora praticada antes do ingresso da ação. E um terceiro para a compensação plena, isto é, com outros tributos.

Afirma que o segundo desses pedidos foi integralmente atendido pelo Juiz singular. Entende, por isso, que ainda subsiste tal garantia, mesmo após as decisões proferidas, na medida em que estas apenas atacariam compensações feitas após a ação, isto é, estariam ratificando a negativa já feita desde o julgamento do pedido de antecipação de tutela contra o terceiro pedido.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 27	06/08
	
Maria Luzimar Novais	
Mat. SIAPE 91641	



Voto

Conselheiro JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS, Relator

Embora o procedimento da diligência não tenha sido aquele que a motivou, entendo que supriu a finalidade perseguida, qual seja, o adequado enquadramento da exigência ao direito da contribuinte reconhecido judicialmente.

Antes do seu exame, cumpre, porém, analisar a alegação de decadência relativamente aos períodos de apuração ocorridos há mais de cinco anos da data de ciência do auto de infração.

Nesse ponto, resta tão-somente repetir a já consolidada jurisprudência da Casa no sentido de que o prazo decadencial da Cofins é aquele veiculado pelo art. 45 da Lei nº 8.212/91. Define ele:

Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

Parágrafo único. A Seguridade Social nunca perde o direito de apurar e constituir créditos provenientes de importâncias descontadas dos segurados ou de terceiros ou decorrentes da prática de crimes previstos na alínea j do art. 95 desta lei.

Sendo a Cofins contribuição destinada a financiar exatamente a Seguridade Social não parece caber dúvida de que a ela se aplica a norma acima.

Destarte, regularmente editada norma expressa que altera o dispositivo do Código Tributário Nacional citado pela recorrente em seu favor – art. 150, § 4º – ao órgão administrativo somente resta dar-lhe cumprimento, não podendo afastá-la ainda que sob a alegação de sua inconstitucionalidade. Assim o define hoje, inclusive, o Regimento Interno aprovado pela Portaria MF nº 55/98, segundo a alteração introduzida pela Portaria MF 103/2002.

Rejeito, com esses argumentos, a arguição de decadência do direito da Fazenda Nacional à constituição de parte dos créditos aqui lançados, visto que todos os períodos ocorreram há menos de dez anos da ciência do lançamento. Adentro, pois, o mérito.

Das peças carreadas aos autos, algumas conclusões se impõem:

a) a empresa formalizou compensação entre tributos de espécies diferentes sem ter ingressado com qualquer pedido administrativo;

A handwritten signature in the bottom right corner of the page.

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 27 de 06 de 08
Maria Luzimar Novais
Mat. Sipe 91641

b) os créditos que pretendia utilizar decorreriam de inconstitucionalidade de lei que, à época da compensação praticada, não fora proferida especificamente a favor da empresa.

c) os créditos que lhe foram deferidos judicialmente não seriam suficientes para cobrir os débitos compensados, desde que não se adotasse o entendimento de que a base de cálculo era o sexto mês anterior ao do fato gerador sem correção monetária. Assim decidira o Juiz singular, sendo esta a única decisão existente quando da lavratura do auto de infração;

d) ainda que fossem suficientes (o que se buscou esclarecer por meio da diligência) não poderiam ser usados para compensar Cofins consoante a sentença proferida e que foi mantida quanto a esse ponto pelo TRF;

e) essa decisão foi modificada, posteriormente ao ingresso da impugnação administrativa ao lançamento, mas apenas para reconhecer o direito à semestralidade, mantendo-se, porém, a restrição quanto ao uso dos créditos para compensar débitos do próprio PIS; e

f) o acórdão do TRF foi proferido em 2003 quando já vigiam as disposições do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 que autorizavam a compensação entre tributos de diferentes espécies e mesmo que os créditos decorressem de decisão judicial. Havia, no entanto, a necessidade de que fossem líquidos e certos, o que restou anotado expressamente no voto condutor.

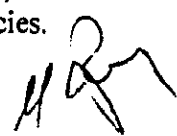
Destarte, fica demonstrada a improcedência da compensação praticada, que não atendeu nem aos termos da sentença proferida, nem aos dispositivos legais posteriores que, expandindo o direito de compensação previsto inicialmente no art. 66 da Lei n.º 8.383, autorizariam a compensação dos indébitos de PIS com débitos vencidos e vincendos de Cofins, desde que a decisão concedente dos créditos houvesse transitado em julgado.

Resta o exame da alegação do contribuinte de que há ainda impedimento ao Fisco da tomada de providências contra a compensação praticada. Não vejo razão no argumento.

E assim é porque a antecipação de tutela, como o próprio nome indica, é decisão precária, que se confirma ou invalida a partir do proferimento da sentença. Tem ela o objetivo de garantir o imediato usufruto de um direito ameaçado até que o mérito seja enfrentado. E ele o é por meio da sentença proferida. Assim, declarado o direito por meio do Juiz singular, o que cabe são os remédios processuais visando a sua reforma, nunca o uso da antecipação de tutela adredemente deferida, mas cujos efeitos não se sustentam mais porque em confronto com a sentença.

Outro ponto que aqui merece menção, ainda que *en passant* por não ter sido ventilado no recurso, diz respeito à superveniência de atos legais que poderiam levar ao acolhimento da compensação. Refiro-me, inicialmente, à Resolução do Senado Federal que tornou indiscutível que os pagamentos efetuados foram indevidos. Aqui não vejo efeito pois aquela situação já havia sido reconhecida na decisão singular. O que continuava a ser discutido era a extensão desse reconhecimento (semestralidade e compensação plena).

Ambas as matérias acabariam vindo a ser reconhecidas. A primeira, mediante farta jurisprudência administrativa e judicial, e a segunda por força da Lei n.º 9.430, cujo art. 74 passou a admitir a compensação entre tributos de diferentes espécies.



Nesse ponto, é relevante o fato de esta alteração já vigor quando do ingresso da ação. Logo, também no momento em que o Juiz original proferiu a primeira decisão sobre a matéria (13 de outubro de 1999, segundo a empresa).

Ainda mais forte é o fato de a i. desembargadora relatora da apelação movida pela empresa ter mantido a restrição do Juízo original mesmo sendo a sua decisão posterior às alterações na própria Lei n.º. 9.430 promovidas pela Medida Provisória n.º. 66/2002.

De tudo isso, concluo que somente o Poder Judiciário, em sede de recurso especial, e levando em conta todas essas nuances, é que pode vir a declarar o direito à compensação da empresa na forma por ela postulado. Para tanto, há de reconhecer que à época do procedimento da contribuinte já havia autorização judicial, que se aplica a semestralidade e não se aplica a disposição limitante do art. 170-A do CTN.

Até lá, o que se tem é um crédito proveniente de ação judicial sem trânsito em julgado que o contribuinte pretende utilizar para compensar débitos de outra contribuição, sem provimento jurisdicional para tanto.

Por fim, ainda uma palavra acerca do pleito da contribuinte para que a Selic não seja aplicada. Como aqui se trata de compensação com créditos restituíveis, só se pode entender que ele esteja pleiteando que ela não incida sobre os débitos que pretende compensar. Isto porque ela incide sobre os direitos creditórios.

Não se pode sequer cogitar dessa pretensão, uma vez que o comando do art. 61 da Lei n.º. 9.430/96 é explícito: não recolhido no prazo legal, sobre o tributo incidem os juros calculados com base na taxa Selic. Não tendo sido este artigo declarado inconstitucional em decisão que alcance o contribuinte em tela, há de ser observado nos procedimentos de constituição de crédito, entre os quais se insere a homologação de compensações após a edição da Lei n.º 10.833/2003.

Com essas considerações, é o meu voto pela inexistência do direito à compensação na forma postulada e, pois, por negar provimento ao recurso interposto.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2007.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS

