



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 15504.009967/2009-08
Recurso nº 884.723 Voluntário
Acórdão nº **3102-01.329 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de janeiro de 2012
Matéria Auto de Infração - COFINS
Recorrente COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS - CEMIG
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004

ALTERAÇÃO NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO. ENTRADA EM VIGOR. PRAZO.

O prazo para entrada em vigor da modificação introduzida na legislação tributária que importe elevação do valor a ser recolhido a título de contribuição para financiamento da seguridade social é de noventa dias, contados da data da publicação da lei modificadora.

Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

Ricardo Paulo Rosa - Relator.

EDITADO EM: 27/03/2012

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Luciano Pontes de Maya Gomes, Winderley Moraes Pereira, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho e Leonardo Mussi.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Lavrou-se contra o contribuinte identificado o Auto de Infração de fls. 06/10, relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, totalizando um crédito tributário de R\$ 21.382.885,90, incluindo multa de ofício e juros moratórios, correspondente aos períodos especificados em fls. 08.

Segundo a fiscalização, a autuação ocorreu em virtude da insuficiência de recolhimento da Cofins na modalidade não cumulativa, decorrente de utilização de créditos referentes às despesas financeiras não autorizados pela legislação pertinente.

O enquadramento legal encontra-se citado em fls. 08.

Consta do Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 11/14 que “Da análise dos livros e da verificação feita na documentação apresentada, foi constatado que as despesas financeiras (inclusive as variações monetárias passivas – art. 9º da Lei nº 9.718/98), constaram como créditos na apuração das contribuições na Dacon, período de maio/2004 a julho/2004, influenciando, portanto, na apuração da Cofins não cumulativa devida neste período. No entanto, essas despesas financeiras não geravam créditos na apuração da Cofins do período acima mencionado. Isto porque, o art. 21 da Lei nº 10.685, de 30 de abril de 2004, que alterou o art. 3º, inciso V, da Lei 10.833 de 2003, determinou que apenas os valores das contraprestações de arrendamento mercantil da PJ continuasse gerando créditos para o cálculo da Cofins não cumulativa, e não mais as despesas financeiras. Essa determinação passou a vigorar a partir de 1º de maio de 2004, conforme expressou a legislação”.

Cientificado em 28/05/2009 (fls. 07), o interessado apresentou, em 29/06/2009, impugnação ao lançamento, conforme arrazoadado de fls. 137/152, acompanhado dos documentos de fls. 153/184, alegando em síntese que “não procede a autuação efetuada, porquanto o crédito tributário consubstanciado no referido auto de infração é indevido, ante a inobservância do Princípio da Anterioridade Nonagesimal, insculpido no § 6º, do art. 195, da CF/88, ante as modificações introduzidas pela Lei nº 10.865/2004, motivo pelo qual deve ser totalmente provida a presente Defesa, julgando-se improcedente o lançamento efetuado”.

-Oportuno salientar que o inciso I, do art. 46, da Lei nº 10865/2004, informou expressamente os artigos objeto de alteração pela referida lei que iriam submeter-se ao Princípio da Anterioridade Nonagesimal, porquanto seus efeitos seriam produzidos, a partir do 1º dia do 4º mês subsequente ao da publicação desta lei, não tendo sido contemplada a modificação efetuada no art. 3º, da Lei nº 10.833/2003.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004

Anterioridade nonagesimal

A nova redação dada ao art. 3º, inciso V, da Lei nº 10.833, de 2003, pelo art. 21 da Lei nº 10.865, de 2004, produz efeitos a partir do 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente ao de publicação desta Lei, isto é, a partir de 1º de agosto de 2004.

Tendo exonerado crédito tributário em valor superior ao limite de alçada, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento recorre de ofício de sua decisão a este colegiado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Trata-se de recurso de ofício de decisão que exonerou o crédito tributário constituído em vista de modificação introduzida pela Lei 10.865/04, excluindo do rol das despesas passíveis de lançamento credor, as despesas financeiras.

Incontroverso que a citada Lei excluiu a previsão originalmente presente na Lei 10.833/03, devendo ser apreciada, exclusivamente, a data a partir da qual deve surtir efeito a modificação.

A seguir excertos do voto condutor da decisão recorrida.

O lançamento decorreu da glosa das exclusões de despesas financeiras em virtude do disposto no art. 21 da Lei 10.865/2004, que alterou o inciso V do art. 3º da Lei 10.833/2004, conforme observação do autuante.

(...)

Como se pode verificar, o art. 21 da Lei nº 10.865, de 2004, suprimiu a possibilidade de a pessoa jurídica, contribuinte da Cofins não-cumulativa, descontar créditos relativos a “despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos”.

(...)

O art. 53 da Lei nº 10.865, de 2004, determina:

“Art. 53. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir do dia 1º de maio de 2004, ressalvadas as disposições contidas nos artigos anteriores.”

Como as alterações procedidas no art. 3º, inciso V, da Lei nº 10.833, de 2003, não constam das aludidas ressalvas, poder-se-ia concluir que essa modificação passou a vigorar a partir de 1º de maio de 2004.

Entretanto, como é consabido, as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social estão sujeitas ao princípio da anterioridade nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da Constituição Federal. Diz o referido dispositivo:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

.....

§ 6º - As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, “b”.”

Como a interpretação da legislação tributária deve levar em conta o sistema como um todo, tem-se como certo o respeito ao prazo nonagesimal estabelecido no dispositivo acima, para que as modificações introduzidas no art. 3º, inciso V, da Lei nº 10.833, de 2003, passem a produzir os efeitos tributários.

Assim sendo, conclui-se que a nova redação dada pelo art. 21 da Lei nº 10.865, de 2004, ao art. 3º, inciso V, da Lei nº 10.833, de 2003, produz efeitos a partir de 1º de agosto de 2004.

Nesse sentido, inclusive, é o disposto no art. 46, inciso IV, da Lei nº 10.865, de 2004, abaixo transcrito, ao determinar que a nova redação dada ao art. 3º, inciso V, da Lei nº 10.637, de 2002, pelo seu art. 37, só produz efeitos a partir de 1º de agosto de 2004:

“Art. 46. Produz efeitos a partir do 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente ao de publicação desta Lei o disposto:

.....

IV – nos arts. 1º, 2º, 3º e 11 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, com a redação dada pelo art. 37 desta Lei.”

Diante do exposto, conclui-se que a nova redação dada ao art. 3º, inciso V, da Lei nº 10.833, de 2003, pelo art. 21 da Lei nº 10.865, de 2004, produz efeitos a partir do 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente ao de publicação desta Lei, isto é, a partir de 1º de agosto de 2004, devendo-se por tal motivo exonerar-se integralmente o lançamento.

Para corroborar este entendimento podem ser citadas as Soluções de Consulta nº 101/4ª R.F., de 23 de novembro de 2004 e a de nº 180/9ª R.F., de 09 de maio de 2007, mencionadas pelo impugnante.

Segundo me parece, a controvérsia gira em torno do fato de o legislador ordinário, por meio da determinação contida no artigo 46 da Lei modificadora, considerando o princípio da anterioridade nonagesimal previsto na Carta Magna, ter especificado como sendo o dia 1º de agosto de 2004 a data a partir da qual produziriam efeito as modificações introduzidas no texto do artigo 3º da Lei 10.637/02, omitindo-se, contudo, em relação às modificações introduzidas no artigo 3º da Lei 10.833/02.

Ainda que o sistema da não cumulatividade das Contribuições para o PIS/PASEP e COFINS seja reconhecido por certas particularidades que o diferencia dos demais tributos apurados na mesma sistemática, não há como negar que, na prática, o valor devido é apurado pelo confronto entre os débitos decorrentes do faturamento mensal e os créditos admitidos na legislação, com a particularidade de que podem ser originários de outro período de apuração.

A modificação *sub examine*, introduzida pela Lei 10.865/04 eleva o valor devido a título de Contribuição para COFINS, ao excluir a permissão para lançamento credor de despesas com financiamento, recaindo, a meu sentir, na hipótese contemplada no inciso I do artigo 104 do Código Tributário Nacional, conforme segue.

Art. 104. Entram em vigor no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorra a sua publicação os dispositivos de lei, referentes a impostos sobre o patrimônio ou a renda:

I - que instituem ou majoram tais impostos;

II - que definem novas hipóteses de incidência;

III - que extinguem ou reduzem isenções, salvo se a lei dispuser de maneira mais favorável ao contribuinte, e observado o disposto no artigo 178.

Não se desconhece tratar-se de uma Contribuição que não guarda correspondência com o tributo especificado no caput do artigo supra transcrito. Inobstante, ao definir critérios temporais para exigência de contribuições para financiamento da Seguridade Social, o legislador constituinte ao mesmo tempo em que as diferenciou dos demais tributos, tratou de fixar-lhes critérios próprias, estipulando para elas a anterioridade nonagesimal.

Ademais, não vejo como pudesse ter sido fixado um prazo para entrada em vigor das modificações introduzidas no sistema de apuração da Contribuição para o PIS/PASEP e outro prazo para a Contribuição COFINS. Por certo, trata-se de uma lacuna que merece ser suprimida pelo aplicador do direito.

VOTO POR NEGAR provimento ao Recurso de Ofício.

Sala de Sessões, 24 de janeiro de 2012.

Ricardo Paulo Rosa – Relator.