



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO
Gabinete da Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 98679-PE (2006.83.00.011415-9)
APTE : NETUNO ALIMENTOS S/A
ADV/PROC : ALEXANDRE JOSE GOIS LIMA DE VICTOR e outros
APDO : FAZENDA NACIONAL
Origem : 7ª Vara Federal de Pernambuco (Especializada em Questões Agrárias) - PE
RELATORA : Desembargadora Federal **MARGARIDA CANTARELLI**

RELATÓRIO

A EXMA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARGARIDA CANTARELLI (Relatora): Trata-se de mandado de segurança impetrado por Netuno Alimentos S/A por meio do qual pretende lhe seja assegurado o direito de utilizar os créditos de PIS e COFINS, em face do PIS e COFINS – importação, determinando-se à autoridade coatora que se abstenha de impor quaisquer óbices ou sanções, em razão do referido procedimento.

Sustenta a impetrante ter direito de se creditar do montante recolhido a título de PIS/COFINS, tendo em vista a não-cumulatividade das aludidas exações implementadas pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003. Assim, entende ser possível o aproveitamento de tais créditos para a quitação das contribuições PIS/COFINS sobre importação, já que se cuida de tributos da mesma espécie e destinados ao mesmo fim.

Afirma que o óbice imposto pela autoridade coatora, qual seja, a vedação disposta no art. 74, II, §3º da Lei 9.430/96, não se sustenta. Isto porque tal norma somente é aplicável quando se pretende a compensação entre tributos de outras espécies pela Secretaria da Receita Federal e não entre o mesmo tributo, como ocorre *in casu*.

A liminar, indeferida pelo juiz monocrático (fls. 123/124), foi concedida por esta Turma quando do julgamento do AGTR70368, em sede de agravo regimental (sessão de 10/10/06) e, posteriormente, quando do julgamento do mérito do agravo de instrumento (sessão de 05/12/06).

Ao final, o MM. Juiz *a quo* denegou a segurança por entender ser incabível a compensação pretendida nas declarações de importação, nos termos do art. 74, §3º, II da Lei 9.430/96.

Inconformada, a impetrante interpõe recurso de apelação em que reitera as alegações de inaplicabilidade do disposto no art. 74, §3º, II da Lei 9.430/96, nos termos já deduzidos na inicial. Requer, o provimento do presente recurso para que lhe seja assegurado o direito de utilizar os seus créditos escriturados de PIS e COFINS, em face do PIS/COFINS importação. Pleiteia, ainda, para efetivação da ordem a ser concedida, que seja notificada a autoridade coatora no sentido de que, ao receber as Declarações de Compensação, proceda à
AMS98679-PE 16-6



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.^a REGIÃO
Gabinete da Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

ratificação das informações para reconhecer a extinção dos créditos tributários e que se abstenham as autoridades alfandegárias de impedir o desembaraço aduaneiro das mercadorias.

A Turma, através de acórdão proferido às fls. 339/348, entendeu por bem suspender o julgamento da apelação até julgamento de incidente de Arguição de Inconstitucionalidade pelo Pleno deste Tribunal, com relação ao disposto no art. 74, § 3º, II da Lei nº 9.430/96, por entender que o questionamento sobre a constitucionalidade desta norma seria essencial ao julgamento da presente apelação.

Improcedência da arguição (fls. 392/402).

Voltaram-me os autos conclusos para dar continuidade ao julgamento da apelação.

É o relatório.

Inclua-se o feito em pauta para julgamento.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO
Gabinete da Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 98679-PE (2006.83.00.011415-9)

APTE : NETUNO ALIMENTOS S/A

ADV/PROC : ALEXANDRE JOSE GOIS LIMA DE VICTOR e outros

APDO : FAZENDA NACIONAL

Origem : 7ª Vara Federal de Pernambuco (Especializada em Questões Agrárias) - PE

RELATORA : Desembargadora Federal **MARGARIDA CANTARELLI**

VOTO

A EXMA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARGARIDA CANTARELLI (Relatora): No julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade proposta no presente mandado de segurança, o Pleno deste Tribunal prolatou entendimento segundo o qual, a restrição à compensação prevista no art. 74, §3º, II da Lei nº 9.430/96 é constitucional, pois se adequa ao disposto no art. 195, § 12 da Constituição Federal.

Veja-se a ementa da referida Arguição:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 74, §3º, II DA LEI Nº 9.430/96. PIS/COFINS-IMPORTAÇÃO. ART. 195, §12 DA CF/88. NÃO-CUMULATIVIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO.

I. Arguição de inconstitucionalidade proposta no curso de Apelação em Mandado de Segurança contra o art. 74, §3º, II da Lei nº 9.430/96, sob a alegação de desrespeito ao art. 195, §12 da Constituição Federal.

II. O dispositivo constitucional alegado pela empresa apelante afirma que a não-cumulatividade entre as contribuições sociais fundadas nos incisos I, b e IV do art. 195 será definida por lei. Como não há identidade entre o PIS/COFINS-Faturamento e o PIS/COFINS-Importação, fundados em cada um dos incisos, é constitucional a lei que restringe a compensação, dentro da margem prevista pelo §12 do art. 195, como é o caso da Lei nº 9.430/96 em seu art. 74, §3º, II.

III. Improcedência da arguição. (ARGINC na AMS98679, TRF 5ª Região, Pleno, Rel. Ivan Lira de Carvalho, julg. 13/05/09)

Havendo o entendimento de que a vedação à compensação disposta no art. 74, § 3º, II da Lei 9.430/96 é constitucional, vejo que as argumentações trazidas pela apelante com relação à compensação do PIS/COFINS-Faturamento com o PIS/COFINS-Importação não mais se sustentam, não havendo outro fundamento hábil a autorizar tal procedimento.

Observe-se trecho do voto da aludida Arguição, bastante esclarecedor quanto ao entendimento empossado pelo Pleno desse Tribunal:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.^a REGIÃO
Gabinete da Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

“De fato, o §12 do art. 195 estipulou que tanto o PIS/COFINS-Faturamento como PIS/COFINS-Importação podem ser alvo de políticas de não-cumulatividade, pois o primeiro enquadra-se na hipótese do inciso I, b (contribuição da empresa sobre o faturamento), e o segundo naquela prevista pelo inciso V (contribuição do importador). Entretanto, a redação não deixa dúvidas de que o direito à não-cumulatividade depende dos critérios adotados em lei, não estando esta vinculada a, em toda e qualquer hipótese, permitir os creditamentos.

Em outras palavras, entendo que a Constituição Federal, com o propósito de proteger a iniciativa privada e a capacidade contributiva das empresas, previu a não-cumulatividade como regra entre as contribuições sociais dos incisos I, b e IV, mas, no mesmo momento, condicionou tal benefício aos critérios legais. Há, portanto, uma margem de discricionariedade para que o Parlamento, no uso de sua função legislativa, possa adequar as diversas possibilidades de incidência tributária.”

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO
Gabinete da Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 98679-PE (2006.83.00.011415-9)

APTE : NETUNO ALIMENTOS S/A
ADV/PROC : ALEXANDRE JOSE GOIS LIMA DE VICTOR e outros
APDO : FAZENDA NACIONAL
Origem : 7ª Vara Federal de Pernambuco (Especializada em Questões Agrárias) - PE
RELATORA : Desembargadora Federal **MARGARIDA CANTARELLI**

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS IMPORTAÇÃO. PIS/COFINS FATURAMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.. ART. 74, § 3º, II DA LEI Nº 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE.

I. No julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade proposta no presente mandado de segurança, o Pleno deste Tribunal prolatou entendimento segundo o qual, a restrição à compensação prevista no art. 74, §3º, II da Lei nº 9.430/96 é constitucional, pois se adequa ao disposto no art. 195, § 12 da Constituição Federal.

II. Sendo legítima a vedação à compensação disposta no art. 74, § 3º, II da Lei 9.430/96, não há outro fundamento hábil a autorizar tal procedimento como requerido pela apelante.

III. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA, em que são partes as acima mencionadas.

ACORDAM os desembargadores federais da Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, à unanimidade, em negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora e das notas taquigráficas que estão nos autos e que fazem parte deste julgado.

Recife, 15 de setembro de 2009.

Desembargadora Federal **MARGARIDA CANTARELLI**
Relatora