



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 12/05/1998
C	
	Rubrica

Processo : 10166.010339/96-73

Acórdão : 201-71.123

Sessão : 18 de novembro de 1997

Recurso : 101.205

Recorrente : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT

Recorrida : DRJ em Brasília - DF

COFINS - COMPENSAÇÃO - A compensação de tributos e contribuições dar-se-á entre tributos e contribuições da mesma espécie, observadas as instruções de responsabilidade dos órgãos mencionados no § 4º do artigo 66 da Lei nº 8.383/91. Vedado ao contribuinte, na existência de regras disciplinando a matéria, *sponte sua*, efetuar, sem qualquer amparo, as compensações pretendidas. **MULTA DE OFÍCIO** - A teor do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, as multas de ofício são de 75%. **Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reduzir a multa para 75%.** Vencido o Conselheiro Valdemar Ludvig.

Sala das Sessões, em 18 de novembro de 1997

Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta

Rogério Gustavo Dreyer
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Expedito Terceiro Jorge Filho, Sérgio Gomes Velloso, Geber Moreira e João Berjas (Suplente).

/OVRs/CF



Processo : 10166.010339/96-73

Acórdão : 201-71.123

Recurso : 101.205

Recorrente : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT

RELATÓRIO

Contra a contribuinte em epígrafe foi lavrado auto de infração exigindo a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, acrescida de juros moratórios e multa.

Decorreu o auto de pedidos de esclarecimentos, prestados pela contribuinte, onde defende o direito à compensação do FINSOCIAL recolhido a maior com débitos da COFINS, em face da identidade da natureza jurídica do FINSOCIAL e da COFINS; juntando os DARFs onde discrimina a compensação.

Em sua impugnação, reconhece a sujeição à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Alude ter recolhido o FINSOCIAL, por longo tempo, com alíquota superior aos 0,5 % reconhecidos como válidos pelo STF.

Alega a liquidez e certeza do seu crédito junto à receita, em face do entendimento consagrado quanto à inconstitucionalidade da exigência do FINSOCIAL com alíquota superior à mencionada, a amparar o direito de efetuar as compensações como procedeu.

Rechaça a legalidade de normas infra-legais que afrontam o seu direito, amparado pelo artigo 66 da Lei nº 8.383/91, alegando que esta regra não determinava qualquer limitação ao seu direito. Cita jurisprudência.

Prossegue defendendo a liquidez e certeza do seu crédito compensável, tendo em vista a ocorrência de sua constituição pelo lançamento por homologação. Quanto, especificamente, á certeza deste, defende-a pela inconstitucionalidade declarada pelo STF. Cita, ainda, os termos do Decreto nº 1.601/95, que dispõe sobre a dispensa de recursos em ações judiciais, em virtude dos precedentes.

Defende, ainda, que a compensação extingue o crédito da contribuinte, reservado à Fazenda Pública o direito de glosar a compensação efetivada, caso irregular.



Processo : 10166.010339/96-73

Acórdão : 201-71.123

Defende a identidade da natureza das contribuições compensadas entre si, citando doutrina e jurisprudência.

Rechaça a multa, como aplicada, por constituir-se, a mesma, natureza confiscatória.

De fls. 61, Informação Fiscal dando conta do lançamento de valor inferior ao devido, relativo ao mês de julho de 1993, propondo lavratura de auto suplementar.

De fls. 64, a Informação da lavratura de auto suplementar, em processo.

De fls. 66 a 70, a Decisão pela manutenção do auto, argumentando, em síntese, que a compensação imprescinde do cumprimento de regras próprias, autorizadora do encontro de contas e submetendo-se aos requisitos de condições e garantias estipulados pela lei específica, ou em limites legais fixados por ato de autoridade fiscal competente, investida de poder discricionário em cada caso concreto.

Conclui que não basta que o sujeito passivo entenda ter pago indevidamente ou a maior, para efetuar a compensação. É necessário que a Administração Pública ou o Poder Judiciário reconheça o direito e o defira.

Alude que sequer foi oportunizado à Receita Federal constatar o efetivo recolhimento do FINSOCIAL, ou se os valores eram líquidos.

Aduz que não resta claro que as duas contribuições sejam da mesma natureza e que não resta manso e pacífico que os dois tributos reünam aspectos concernentes à mesma espécie e destinação. Alude que o FINSOCIAL tinha como base de cálculo a renda bruta e a COFINS o faturamento. Diz ainda que a destinação é igualmente diversa.

Defende, por tal, a impropriedade do procedimento da recorrente.

Rechaça o efeito de confisco da multa, imputado pela contribuinte, dizendo que a vedação do efeito de confisco limita-se aos tributos e não às penalidades pecuniárias.

Inconformada, a contribuinte interpõe o presente recurso voluntário, expondo as mesmas considerações constantes em sua impugnação.

Intimada, a douta Procuradoria da Fazenda Nacional propugna pela manutenção do auto, citando o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.138/97.

É o relatório.



Processo : 10166.010339/96-73

Acórdão : 201-71.123

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ROGÉRIO GUSTAVO DREYER

Entendo não assistir razão à recorrente. Com efeito, esta procedeu à compensação dos valores que recolheu a maior, à guisa de FINSOCIAL, com créditos da Fazenda Pública, relativa à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, convencido de que seus créditos revestiam-se da condição de liquidez e certeza.

Quanto à certeza, esta, a despeito das reiteradas e consagradas decisões do Egrégio Supremo Tribunal Federal, não se aplica ao caso da contribuinte, tendo em vista não figurar como parte em qualquer arguição de inconstitucionalidade suscitada perante o Excelso Pretório.

Quanto à liquidez apregoada, cumpre ressaltar que os lançamentos perpetrados no auto de infração referem-se a fatos geradores ocorridos a contar de 1993. Portanto, ainda fluente o prazo para a homologação do lançamento, por parte da Receita Federal, o que derruba um dos argumentos da recorrente.

Não constitui liquidez do crédito o entendimento de que os valores apurados pela contribuinte tenham tal característica. Necessário que sua apuração seja homologada pela Fazenda Pública para que, incontestada, revista-se desta condição.

Fora de tal aspecto, somente ao Poder Judiciário, devidamente acionado pela contribuinte, cabe determinar, por decisão definitiva, a liquidez apregoada.

Induvidosamente, o crédito da contribuinte não é certo e nem mesmo líquido. Não a socorre, inclusive, o entendimento do direito de proceder a compensação com fulcro no *caput* do artigo 66 da Lei nº 8.383/91, da forma como o fez.

O parágrafo 4º da mencionada regra atribui às autoridades administrativas nele citadas a autorização para expedir normas visando o cumprimento do nela disposto.

Ainda que candentes os argumentos da recorrente de que a autoridade administrativa extrapolou a autorização, criando regras confrontadoras ao disposto na lei, ainda assim não lhe cabia, com base em tal entendimento, proceder à compensação sem estar devidamente autorizado ou confortado por inequívoca existência de liquidez e certeza de seu crédito.



Processo : 10166.010339/96-73

Acórdão : 201-71.123

Insurgente contra o entendimento equivocado da autoridade administrativa, lhe caberia requerer a compensação, galgando os recursos possíveis para ver reconhecido o seu direito, inclusive quanto à liquidez e certeza de seus haveres, ou, de outra banda, argüindo a ilegalidade dos atos através do Poder Judiciário, visando obter deste a autorização para perpetrar o ato.

Definitiva, para o deslinde da questão, a regra insculpida no artigo 170 do CTN, que faculta à lei, nas condições e sob garantias que estabelecer, a compensação dos créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

A lei que defende a contribuinte permitiu a compensação, atribuindo à autoridade administrativa expedir as instruções necessárias para o cumprimento do disposto em seu artigo 66, que a contempla.

Portanto, antes da expedição de qualquer instrução, ou ao seu arrepio, estava a contribuinte vedada de promover a compensação *sponte sua*.

Reitero que a insurgência contra as normas expedidas não autoriza, sem o competente processo amparador da pretensão, que o contribuinte, por sua iniciativa, adote qualquer procedimento neste sentido.

Quanto à multa, igualmente não assiste razão à recorrente. A proibição constitucional da exigência de tributo com o objetivo de confisco não alcança nenhum crédito além dos tributos. A multa é penalidade decorrente de infração contra a legislação tributária, cuja cominação decorre da lei, sendo proporcional ao dano causado ao Erário Público, decorrente de sua prática.

Verifico, no entanto, que a multa imputada é de 10% sobre a contribuição. Nos termos do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, as multas em lançamento de ofício sobre as contribuições e tributos foram fixadas em 75%, aplicando-se ao caso os termos do artigo 106, inciso II, letra c, do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10166.010339/96-73

Acórdão : 201-71.123

Nestes termos, voto pelo provimento parcial do recurso, somente para o efeito de reduzir a multa de 100% para 75%.

É como voto.

Sala das Sessões, em 18 de novembro de 1997

ROGÉRIO GUSTAVO DREYER