



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De <u>28</u> / <u>05</u> / <u>06</u>
VISTO
<i>[Assinatura]</i>

2º CC-MF
FI.

Processo nº : 10305.000836/96-59
Recurso nº : 128.413
Acórdão nº : 201-78.492

Recorrente : YES BRAZIL COMÉRCIO E CONFECÇÕES LTDA.
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

NORMAS PROCESSUAIS. INOVAÇÃO DAS RAZÕES DA AUTUAÇÃO PELO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. SUPERAÇÃO DO VÍCIO PROCESSUAL PELA SOLUÇÃO DO PROCESSO NA SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

O vício de cerceamento do direito de defesa ocasionado por inovação em acórdão de primeira instância, relativamente à matéria de prova não suscitada no auto de infração e que não foi motivo determinante da autuação, deve ser superado pela possibilidade, autorizada na lei processual, de exame do mérito de forma favorável ao sujeito passivo.

COFINS. COMPENSAÇÃO COM FINSOCIAL. POSSIBILIDADE.

Anteriormente à instituição da declaração de compensação (MP nº 66, de 2002), a compensação entre créditos do Finsocial e débitos da Cofins podia ser efetuada pelo próprio sujeito passivo, em sua escrituração e no âmbito do lançamento por homologação, por se tratar de tributos da mesma espécie e destinação constitucional.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por YES BRAZIL COMÉRCIO E CONFECÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de junho de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

José Antônio Francisco
José Antônio Francisco
Relator

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>24</u> / <u>06</u> / <u>2005</u>
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Antonio Mario de Abreu Pinto, Mauricio Taveira e Silva, Cláudia de Souza Arzua (Suplente), Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10305.000836/96-59
Recurso nº : 128.413
Acórdão nº : 201-78.492

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24 / 10 / 2005

[Assinatura]

VISTO

2º CC-MF
FI.

Recorrente : YES BRAZIL COMÉRCIO E CONFECÇÕES LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 47 a 54) apresentado contra o Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador - BA (fls. 39 a 44), que manteve parcialmente o lançamento da Cofins (fls. 1 a 10) efetuado em 18 de abril de 1996, relativamente aos períodos de apuração de agosto de 1992 a dezembro de 1995.

Segundo a descrição dos fatos (fl. 3), a interessada realizou compensações irregulares entre Cofins e Finsocial (fls. 11 a 16), desobedecendo ao disposto no art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, e no Ato Declaratório Normativo Cosit nº 15, de 1994.

A DRJ considerou que o art. 170 do CTN exigiria, como pressupostos básicos à compensação, a certeza e a liquidez dos créditos, e que, embora a IN SRF nº 32, de 1997, tenha reconhecido o direito à compensação entre Finsocial e Cofins, no presente caso não teria sido apresentada prova da materialidade do direito.

Manteve, também, os juros de mora e reduziu a multa de ofício de 100% para 75%.

No recurso alegou a contribuinte que foi reconhecido pelo Fisco o recolhimento a maior do Finsocial, em relação à alíquota de 0,5%; que a compensação efetuada teve respaldo no art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, e nas Instruções Normativas SRF nºs 21 e 73, de 1997, tendo a IN SRF nº 32, de 1997, convalidado a compensação efetuada pela contribuinte entre Finsocial e Cofins.

É o relatório.

[Assinatura] *ADM*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10305.000836/96-59
Recurso nº : 128.413
Acórdão nº : 201-78.492

MIN. DA FAZENDA - 2º CC	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 24 / 10 / 2005	
VISTO	

2º CC-MF
FL

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele se deve tomar conhecimento.

As razões que levaram ao lançamento e ao indeferimento da impugnação foram as seguintes: desobediência ao disposto no art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, e no Ato Declaratório Normativo Cosit nº 15, de 1994, e inexistência de liquidez e certeza dos créditos, conforme exigido pelo art. 170 do CTN.

A DRJ, de fato, admitiu que a IN SRF nº 32, de 1997, reconheceu o direito à compensação entre Finsocial e Cofins, mas alegou que a recorrente não demonstrou o montante dos créditos, conforme exigido pelo art. 170 do CTN.

É cediço que, anteriormente à instituição da declaração de compensação pela MP nº 66, de 2002, havia duas modalidades de compensação.

A primeira, efetuada pelo próprio contribuinte, em sua escrituração e no âmbito do lançamento por homologação, era admitida pela Lei nº 8.383, de 1991, e alterações posteriores, relativamente a tributos da mesma espécie e destinação constitucional.

A segunda, autorizada pela autoridade administrativa, à vista de pedido do sujeito passivo, dizia respeito à compensação entre tributos de diferentes espécies ou destinações constitucionais e tinha previsão na redação antiga do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

A compensação entre Finsocial e Cofins era da primeira modalidade, pois se trata de duas contribuições sociais com a mesma destinação constitucional.

A controvérsia inicial disse respeito apenas e tão-somente a esse fato. A Fiscalização entendeu que, à vista do ADN Cosit nº 15, de 1994, a compensação seria vedada, de forma que a motivação da autuação foi apenas a impossibilidade de compensação.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento inovou completamente o fundamento da autuação, dizendo que, embora admitida a compensação, a interessada não havia demonstrado a liquidez e certeza de seus créditos.

Além disso, fundamentou as razões do indeferimento no art. 170 do CTN, que diz respeito à segunda modalidade de compensação, e, portanto, não se aplica ao caso.

É claro que, restringindo-se as razões da autuação à impossibilidade de autuação, não poderia a autoridade julgadora imputar-lhe o ônus de produção antecipada de prova, a respeito de matéria que sequer fora suscitada anteriormente.

Seria, portanto, o caso de anular o Acórdão de primeira instância, caso não se pudesse aplicar ao caso a disposição do art. 59, § 3º, do Decreto nº 70.235, de 1972.

Ocorre que as razões da autuação são claramente equivocadas, pois era perfeitamente possível a compensação, na escrituração, entre créditos do Finsocial e débitos da Cofins, conforme já justificado.

JAF



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10305.000836/96-59
Recurso nº : 128.413
Acórdão nº : 201-78.492

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 24 / 06 2005
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
FL

O ADN Cosit citado pela Fiscalização ficou superado pela IN SRF nº 32, de 1997, que não só reconheceu a possibilidade de compensação como também homologou as compensações que já haviam sido efetuadas pelos sujeitos passivos até a data de sua publicação.

Se a compensação fosse irregular, a IN seria obviamente ilegal. Entretanto, como se trata de tributos da mesma espécie e destinação constitucional, a compensação era possível e, somente por isso, a IN pode homologar as compensações já efetuadas.

À vista do exposto, voto por dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de junho de 2005.

JOSE ANTONIO FRANCISCO