



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Publicado no Diário Oficial da União
de 22 / 04 / 2004
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10580.006210/2001-71
Recurso nº : 121.259
Acórdão nº : 203-08.898

Recorrente : POLYSTAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS
SINTÉTICOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

COFINS. DECADÊNCIA. A Lei nº 8212/91 estabeleceu o prazo de dez anos para a decadência da COFINS. Além disso, o STJ pacificou o entendimento de que o prazo decadencial previsto no artigo 173 do CTN somente se inicia após transcorrido o prazo previsto no artigo 150 do mesmo diploma legal.

COMPENSAÇÃO ENTRE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIFERENTES. A compensação é condicionada à anuência prévia da SRF, formulada em processo autônomo, nos termos das Instruções Normativas emanadas daquele órgão.

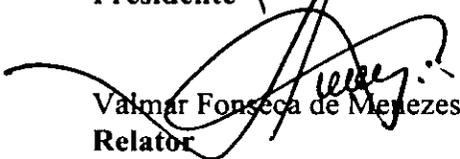
Recurso ao qual se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **POLYSTAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS SINTÉTICOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 14 de maio de 2003


Otacilio Dantas Castro
Presidente


Valmar Fonseca de Menezes
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Antônio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Luciana Pato Peçanha Martins e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.
Ausente, justificadamente, o Conselheiro Renato Scalco Isquierdo.

Imp/cf



Processo nº : 10580.006210/2001-71
Recurso nº : 121.259
Acórdão nº : 203-08.898

Recorrente : POLYSTAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS
SINTÉTICOS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo a seguir:

"Trata-se de Auto de Infração, fls. 04/07 e 87/93, lavrado contra a contribuinte acima identificada, que pretende a cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, pertinente aos períodos de apuração de fevereiro, junho, novembro e dezembro de 1996; janeiro a maio, julho a dezembro de 1997; janeiro a dezembro de 1998; setembro e dezembro de 1999; janeiro e abril de 2000; janeiro e abril de 2001, nos termos dos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991; art. 77, inciso III, do Decreto-lei nº 5.844, de 23 de setembro de 1943; art. 149 do Código Tributário Nacional – CTN, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

2. O autuante informa à fl. 05 que constatou divergências entre os valores declarados à SRF e aqueles registrados nos livros fiscais da contribuinte, conforme planilha fornecida pelo contador da empresa (fls. 10/12), elaborada a partir dos valores constantes no livro Razão. Desta forma, as bases de cálculo da contribuição foram apuradas a partir do Livro de Registro de Apuração do ICMS – LICMS (fls. 17/86) e confrontadas com os valores recolhidos em DARF, parcelados, incluídos no REFIS ou objeto de processo de compensação, conforme demonstrativo de fls. 08/09, remanescendo assim a Cofins lançada de ofício.

3. O autuante informa ainda que, nos cálculos, não considerou o processo de ressarcimento nº 10580.015388/99-18 – citado pela contribuinte para amparar o recolhimento a menor da contribuição – por não indicar expressamente quais os tributos que pretendia compensar.

4. A contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 14/09/2001, fl. 04, e apresenta, em 16/10/2001, impugnação de fls. 98/102, sendo estas as suas razões de defesa, em síntese:

- Preliminarmente, já decaiu o direito de a Receita Federal efetuar o lançamento referente a fevereiro e junho de 1996, pois decorreu o prazo de 5 (cinco) anos contado a partir da ocorrência do fato gerador, citando acórdãos do Conselho de Contribuintes que ratificam seu entendimento;*

- O pedido de ressarcimento era de conhecimento do autuante, conforme ressaltado no Auto de Infração, que não aceitou a compensação efetuada pela*



Processo nº : 10580.006210/2001-71
Recurso nº : 121.259
Acórdão nº : 203-08.898

contribuinte “por não indicar expressamente quais tributos seriam compensados”, tratando-se, em verdade, de omissão formal que poderia ser suprida pelo próprio autuante;

- *A Instrução Normativa nº 67, de 1992, reconhece a “autocompensação”, que segue seu rito normal, ou seja, o contribuinte deve declarar ao Fisco a compensação efetuada, demonstrando a falta de recolhimento do quantum compensado;*
- *A “autocompensação” efetuada pela contribuinte tem respaldo legal, nos termos da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, do art. 170 do CTN e do art. 1.009 do Código Civil, estando formalmente lançada nos livros fiscais da autuada, conforme fotocópias de fls. 104/130;*
- *A origem e a legalidade dos créditos compensados não foram questionados pelo autuante;*
- *Ao final, requer a improcedência do lançamento.”*

adiante:

A DRJ em Salvador - BA proferiu decisão, nos termos da ementa transcrita

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 28/02/1996, 30/06/1996, 30/11/1996, 31/12/1996, 31/01/1997, 28/02/1997, 31/03/1997, 30/04/1997, 31/05/1997, 31/07/1997, 31/08/1997, 30/09/1997, 31/10/1997, 30/11/1997, 31/12/1997, 31/01/1998, 28/02/1998, 31/03/1998, 30/04/1998, 31/05/1998, 30/06/1998, 31/07/1998, 31/08/1998, 30/09/1998, 31/10/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 30/09/1999, 31/12/1999, 31/01/2000, 30/04/2000, 31/01/2001, 30/04/2001

Ementa: DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à Cofins é de dez anos.

FALTA DE RECOLHIMENTO.

Apurada a falta de recolhimento da Cofins, é devida sua cobrança, com os encargos legais correspondentes.

COMPENSAÇÃO.

A compensação entre tributos e contribuições de diferentes espécies deve ser previamente requerida pelo interessado à autoridade administrativa jurisdicante do seu domicílio.



Processo nº : 10580.006210/2001-71
Recurso nº : 121.259
Acórdão nº : 203-08.898

Lançamento Procedente”.

Inconformada, a autuada recorre a este Conselho, repisando os argumentos expendidos na peça impugnatória, resumidos a seguir:

- houve transcurso do prazo decadencial de cinco anos para parte dos períodos objeto da autuação, nos termos do artigo 156 do CTN; e

- a fiscalização desconsiderou a compensação realizada através do Processo nº 10580.015388/99-18.

É o relatório.



Processo nº : 10580.006210/2001-71
Recurso nº : 121.259
Acórdão nº : 203-08.898

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
VALMAR FONSÊCA DE MENEZES

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

DA DECADÊNCIA.

Em suas razões recursais, a recorrente alega decadência do lançamento efetuado e que, de acordo com o Código Tributário Nacional, o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A este respeito, transcrevo o meu entendimento exarado por ocasião do julgamento do Recurso nº 114.809, de cujo Acórdão retiro excertos, como razões de decidir:

“O instituto da decadência é ligado ao ato administrativo do lançamento e, portanto, faz-se mister tecer alguns comentários sobre esses institutos para, em seguida, concluirmos sobre a questão.

O Código Tributário Nacional - CTN classificou os tipos de lançamento, segundo o grau de participação do contribuinte para a sua realização, nas seguintes modalidades: lançamento por declaração (art.147); lançamento de ofício (art. 149) e lançamento por homologação (art. 150).

A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS é um tributo sujeito ao lançamento por homologação, o qual é uma modalidade em que cabe ao contribuinte efetuar os procedimentos de cálculo e de pagamento antecipado do tributo, sem prévia verificação do sujeito ativo. O lançamento se consumará posteriormente através da homologação expressa, pela real confirmação da autoridade lançadora ou pela homologação tácita, quando esta autoridade não se manifestar no prazo de cinco anos contado da ocorrência do fato gerador, conforme previsto no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

Embora o Código Tributário Nacional - CTN utilize a expressão “homologação do lançamento”, não faz sentido se falar em homologar aquilo que ainda não ocorreu, haja vista que o lançamento só se dará com o ato de homologação. Daí porque, trata-se de homologação da atividade anterior do sujeito passivo, ou seja, trata-se de homologação do pagamento antecipado. Neste sentido é o entendimento de diversos tributaristas do País, entre eles José Souto Maior Borges, em sua obra “Lançamento Tributário, Rio, Forense, 1981, p. 465,466 e 468” e Paulo de Barros Carvalho, em seu trabalho “Lançamento por Homologação - Decadência e Pedido de Restituição, em



Processo nº : 10580.006210/2001-71
Recurso nº : 121.259
Acórdão nº : 203-08.898

Repertório IOB de Jurisprudência, São Paulo, IOB, n. 3, fev. 1997, p. 72 e 73."

No entanto, o artigo 10 Lei Complementar no. 70, de 31/12/1991 estabelece que o produto da arrecadação da COFINS é componente do Orçamento da Seguridade Social e, por outro lado, a Lei ordinária posterior nº 8.212, de 24.07.91, ao dispor sobre a organização da Seguridade Social, estabeleceu, através do caput do art. 45 e inciso I, um novo prazo de caducidade para o lançamento das respectivas Contribuições Sociais:

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

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

A Lei nº 8.212/91 entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja, 25/07/91.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça – STJ já pacificou o entendimento de que o prazo decadencial previsto no artigo 173 do CTN somente se inicia após transcorrido o prazo previsto no artigo 150 do mesmo diploma legal, o que resulta no mesmo período de tempo citado."

Acrescente-se, ainda, que, por força da vinculação deste Colegiado às normas legais vigentes, está afastada da sua competência a análise de disposição expressa em Lei, como no caso *in concreto*.

Diante do exposto, rejeito as arguições de decadência suscitadas pela defesa.

DA COMPENSAÇÃO.

Consta dos autos que o processo a que se refere a recorrente não trata de compensação, mas sim de ressarcimento de IPI, conforme despacho de fl. 13.

Embora alegue a recorrente que tenha efetuado a compensação em sua escrituração, não há amparo legal para infirmar o auto de infração lavrado por este motivo. Senão, vejamos.

Sendo a compensação uma das formas de extinção do crédito tributário elencada pelo Código Tributário Nacional - CTN no seu artigo 170, compete ao legislador ordinário estabelecer as condições e garantias para que a compensação possa ser realizada. O artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27/12/96, autoriza a compensação entre tributos e contribuições de qualquer espécie, administrados pela Secretaria da Receita Federal, e o Decreto nº 2.138, de 29/01/97, dispõe sobre tais compensações.

CTN:



Processo nº : 10580.006210/2001-71
Recurso nº : 121.259
Acórdão nº : 203-08.898

"Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública."

Lei nº 9.430/96:

"Art. 74 - Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração."

Decreto nº 2.138/97:

"Art. 1º - É admitida a compensação de créditos do sujeito passivo perante a Secretaria da Receita Federal, decorrentes de restituição ou ressarcimento, com seus débitos tributários relativos a quaisquer tributos e contribuições sob administração da mesma Secretaria, ainda que não sejam da mesma espécie nem tenham a mesma destinação constitucional."

Parágrafo único - A compensação será efetuada pela Secretaria da Receita Federal, a requerimento do contribuinte ou de ofício, mediante procedimento interno, observado o disposto neste Decreto.

Art. 2º - O sujeito passivo que pleitear a restituição ou ressarcimento de tributos ou contribuições pode requerer que a Secretaria da Receita Federal efetue a compensação do valor do seu crédito com débito de sua responsabilidade."

A compensação é uma opção do contribuinte, que poderá ser exercida através de requerimento à Secretaria da Receita Federal, ou até mesmo independentemente de requerimento, no caso do FINSOCIAL. Quando se tratar de compensação entre tributos e contribuições de espécies diferentes, como é o caso do PIS com a COFINS, o contribuinte terá que requerer esta compensação através de formulário apropriado, o que a autuada não comprovou ter feito antes do início do procedimento de fiscalização.

Verifica-se que o presente auto de infração foi constituído em data posterior aos dispositivos legais que regulamentam o instituto da compensação supracitados, portanto, a contribuinte já poderia, se desejado, ter requerido a compensação, pleiteada em sua defesa, com os possíveis créditos. Vale salientar que, mesmo no caso de compensação através de procedimento de ofício, previsto pela legislação, a autoridade administrativa só efetuará esta compensação mediante concordância expressa ou tácita do contribuinte, conforme estabelece o art. 6º do Decreto nº 2.138/97.

Tendo em vista que o instituto da compensação é opcional para o sujeito passivo e que a autuada não comprovou que requereu este direito antes do início da presente ação fiscal, não há que se considerar improcedente o auto de infração em lide.



Processo nº : 10580.006210/2001-71
Recurso nº : 121.259
Acórdão nº : 203-08.898

Nesse sentido verifica-se a seguinte jurisprudência administrativa:

“PIS – COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DO FINSOCIAL APÓS AUTO DE INFRAÇÃO – Com o advento da IN 21/97 alterada pela IN 73/97, deve a Contribuinte requerer seu direito com base nesses dispositivos. O processo administrativo não é sede para aprovação ou não de compensação, em razão da existência de normas próprias sobre a matéria. Recurso a que se nega provimento.

(Ementa do Acórdão nº 203-04.970 da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes. Sessão de 13/10/1998. Publicada no DOU de 17/06/1999, p. 18)

(...)

COMPENSAÇÃO – O pedido de compensação segue os trâmites previstos na Lei nº 9.430/96 e Instruções Normativas SRF nºs 21/97 e 73/97 não podendo ser aceito como argumento de defesa em processo de formalização de exigência de crédito tributário, principalmente se o contribuinte não comprova ter créditos a compensar e/ou ter feito compensações anteriormente ao auto de infração.

(...)

(Ementa do Acórdão nº 201-73.491 da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes. Sessão de 25/01/2000)

(...)

PIS – COMPENSAÇÃO – PROCEDIMENTO PRÓPRIO - Eventual direito à compensação de PIS recolhido a maior deve ser apreciado no procedimento administrativo próprio de restituição, e não no procedimento de constituição de crédito tributário.

(...)

(Ementa do Acórdão nº 108-06.109 da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes. Sessão de 11/05/2000)

(...)

COMPENSAÇÃO – Inadmissível como matéria de defesa, pautando-se por procedimento administrativo próprio.

(Ementa do Acórdão nº 201-74.810 da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes. Sessão de 19/06/2001. Publicada no DOU de 26/10/2001, p. 19)



Processo nº : 10580.006210/2001-71
Recurso nº : 121.259
Acórdão nº : 203-08.898

(...)

COFINS – COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO – PROCEDIMENTO FISCAL – IMPOSSIBILIDADE - Se o contribuinte não providenciou a compensação que alega ter direito, relativa a crédito de FINSOCIAL, não poderia esperar que, durante o procedimento fiscal e sem nenhuma indicação expressa, o Fisco a fizesse. Todavia, nada impede requerê-la em procedimento próprio.

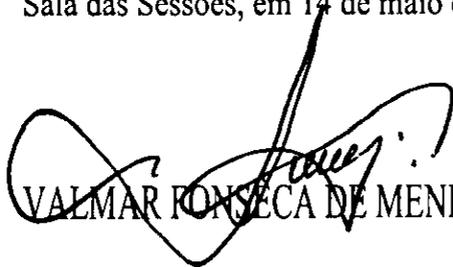
(...)

(Ementa do Acórdão nº 203-07.404 da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes. Sessão de 20/06/2001. Publicada no DOU de 13/11/2001, p. 17)”.

Não tendo procedido a recorrente à compensação nos moldes determinados pela legislação pertinente, qual seja, sem a prévia autorização da SRF, não se pode conferir razão aos seus argumentos.

Por todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de maio de 2003


VALMAR FONSECA DE MENEZES