



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 11060.001266/2003-32  
**Recurso nº** 236.424 Voluntário  
**Acórdão nº** 3402-00.842 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 27 de outubro de 2010  
**Matéria** PIS  
**Recorrente** VIAÇÃO CENTRO-OESTE LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Assunto: Programa de Integração Social – PIS/Pasep

Período de apuração: 01/03/1999 a 31/12/2002

Ementa: COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL INTERPOSTA POR TERCEIROS.

Não pode ser acatada compensação efetuada com créditos de terceiros obtidos através de demanda judicial interposta por empresa que foi cindida e cuja parcela do patrimônio foi vertida para a contribuinte, quando a cisão ocorreu em data anterior à propositura da ação judicial garantidora dos créditos.

PIS/REPIQUE.

É contribuinte do PIS na modalidade de PIS/Repique a empresa que, na sistemática da LC 07/70, obtiver receitas decorrentes quase que exclusivamente de prestação de serviços.

COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO DO CREDITO TRIBUTARIO.

A compensação legitimamente efetuada extingue o credito tributário.

Recurso Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2 Turma Ordinária/4 Câmara/3 Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos em dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto para reconhecer que a recorrente, no período de 1993 a 1995, era contribuinte do PIS na modalidade de PIS/Repique e excluir do lançamento as parcelas do PIS referentes aos períodos de julho/01 a dezembro/02 por terem sido extintas por compensação

NAYRA BASTOS MANATTA

## Presidente e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Julio César Alves Ramos, Ângela Sartori, Silvia de Brito Oliveira, Leonardo Siade Manzan e Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça.

## Relatório

Trata-se de auto de infração objetivando a exigência do PIS relativa aos períodos de março/99 a dezembro/02 em virtude de falta de recolhimento da contribuição.

Segundo o Relatório de Fiscalização e de Auditoria Interna de DCTF, fls. 325 a 332, foram verificadas duas irregularidades nos procedimentos compensatórios informados pela contribuinte em suas DCTF:

1) nos períodos de março/99 a outubro/01 a contribuinte informou em DCTF compensação sem DARF, citando como base o processo judicial nº 9411020151, interposto pela Viação Dom Antonio Ltda – CNPJ 95.598.280-0001/98, que visava a declaração de inconstitucionalidade dos DL 2445/88 e 2449/88, e a restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente. Os dispositivos legais mencionados foram declarados inconstitucionais e foi determinada a compensação dos valores pagos indevidamente com contribuições da mesma espécie.

A decisão judicial que reconheceu o direito creditório e autorizou a compensação apenas o fez para a empresa que impetrou a ação, ou seja, a Viação Dom Antonio, não podendo, portanto a contribuinte utilizar-se de créditos de outros para compensar débitos próprios.

Intimada a justificar a utilização de créditos de terceiros para compensar débitos próprios, a contribuinte apresentou documentação, fls. 21 a 31, dando conta que a Viação Dom Antonio foi parcialmente cindida em 10/02/93, exportando seus bens e direitos para a Viação Centro-Oeste Ltda e para a Santa Catarina Transportes Ltda.

O item 3.5 da “alteração Contratual – Cisão Parcial” informa a existência de balanço patrimonial em que se especifica o acervo da cindida antes da cisão parcial, as parcelas vertidas às empresas receptoras Santa Catarina Transportes Ltda e Viação Centro-Oeste Ltda, e, finalmente, o acervo da cindida depois de implementado o ato. Não constou do “balanço patrimonial para fins de cisão parcial procedido em 10/02/2003”, fls. 34 a 43, qualquer menção a eventuais direitos decorrentes de sentença judicial. Inexiste pacto assinado pelos contratantes indicando a destinação de créditos que eventualmente pudessem ser apurados em data futura à cisão parcial.

Ressalta que a cisão parcial surtiu efeitos a partir de 10/02/1993 e a propositura da ação ocorreu em 28/10/1994.

Desta forma, considerou-se a compensação indevida e se efetuou o lançamento.

2) para os fatos geradores ocorridos a partir de novembro/01, a contribuinte vinculou, em DCTF, compensação com base na ação judicial nº 9511001574, através do qual



pleiteia a restituição de valores que alega ter recolhido indevidamente com base nos DL 2445 e 2449/88, declarados inconstitucionais.

Foi proferida sentença declarando inexistente a relação jurídica com base nos DL 2445 e 2449/88, sendo devida a contribuição nos termos da LC 07/70. A autora interpôs apelação requerendo o reconhecimento de compensar os valores recolhidos indevidamente a título do PIS com a COFINS e a CSLL. A União interpôs apelação contra os critérios de correção dos créditos determinados na sentença.

O TRF da 4ª Região negou provimento às apelações. Foram interpostos embargos. Os da União alegavam que houve omissão no julgado uma vez que não houve pronunciamento sobre as alterações produzidas na LC 07/70 pelas Leis 7691/88; 7799/89, 8019/90, 8218/91, 8383/91, 9065/95 e MP 1212/95. A autora alega obscuridade porquanto, embora reconhecido no julgado que a compensação deve ser acompanhada de correção monetária, não inclui a taxa de juros SELIC.

No julgamento dos embargos da Fazenda Nacional decidiu-se que a legislação posterior à LC 07/70 não estava abrangida pela impetração e que portanto não haveria omissão a ser sanada. Todavia considerou que as legislações posteriores à LC 07/70 estavam em pleno vigor e são eficazes.

No julgamento dos embargos propostos pela autora restou decidido que a aplicação de juros não foi deferida na sentença e nem objeto de recurso, razão pela qual os embargos foram utilizados, indevidamente, para reapreciação da causa. Os embargos foram indeferidos. O recurso Especial interposto pela autora não foi admitido.

Em síntese, a contribuinte obteve tutela jurisdicional para a restituição, via compensação, de valores pagos com base nos DL 2445 e 2449/88 que excederam o devido com base na LC 07/70 e legislações posteriores.

Na tabela demonstrada pelo contribuinte acerca do seu direito creditório, verificou-se que a contribuinte dividiu o valor total do DARF pelo valor da UFIR do mês do pagamento, multiplicando o valor obtido pelo valor da UFIR em 01/01/95. Ou seja, ao dividir o valor total do DARF por uma UFIR menor do que aquela vigente no dia do pagamento, a contribuinte apura um valor maior de crédito tributário expresso em UFIR. Além disto foi considerado indevido todo o pagamento efetuado, e não o que excedeu ao devido com base na LC 07/70 e legislações posteriores, como restou decidido pelo Judiciário. Também foram considerados como indevidos os acréscimos legais moratórios incidentes sobre os pagamentos efetuados fora dos prazos regulamentares.

Foi refeita a tabela de créditos existentes a favor da contribuinte, considerando a vigência dos dispositivos legais mencionados na decisão judicial (LC 07/70 e legislações posteriores) e utilizando-se a base de cálculo da COFINS informada nas DIRPJ. Destes cálculos, fls. 308 a 309, constatou-se a inexistência de direito creditório a favor da contribuinte que pudesse fazer frente aos débitos declarados como compensados, tendo sido efetuado o lançamento dos valores devidos a título do PIS com base no art. 90 da MP 2158-35.

A contribuinte apresentou impugnação alegando:

1. Não é devedora da Fazenda Nacional uma vez que judicialmente restou reconhecido direito creditório a seu favor decorrente de recolhimentos efetuados com base nos DL

2445 e 2449/88, declarados inconstitucionais, e tal direito foi usado para compensar valores devidos a título de PIS, informados em DCTF;

2. Os cálculos efetuados pela fiscalização para obter o montante do direito creditório da empresa estão equivocados uma vez que foram efetuados com base no PIS-faturamento e a empresa, na época, estava submetida à tributação do PIS-repique por ser prestadora de serviços. Ou seja, só haveria PIS a pagar se tivesse apurado IR a pagar, e no período em questão sempre apurou prejuízo, razão pela qual não havia IR a pagar e conseqüente PIS a recolher;
3. Reconhecido que não haveria PIS a ser recolhido, são indevidos os acréscimos moratórios nos pagamentos efetuados a destempo, pois que a totalidade do recolhimento efetuado é indevida;
4. A compensação realizada com base no PJ 94.1102015-1 não se refere a créditos de terceiros. A empresa Viação Dom Antonio Ltda que interpôs a referida ação judicial foi cindida, sendo o seu patrimônio líquido vertido para duas outras sociedades, uma delas a impugnante. Em função de tal cisão lhe tocou o percentual de 88,09% do patrimônio líquido da cindida, sendo que dentro deste percentual encontram-se todos os direitos e obrigações pelas quais a impugnante ficou responsável; consoante sucessão da responsabilidade fiscal. Assim a empresa titular do crédito e a impugnante investida na qualidade de receptora do patrimônio da empresa Viação Dom Antonio Ltda, tem o direito de aproveitamento do direito creditório reconhecido judicialmente, proporcionalmente ao indébito tributário recebido via cisão;
5. A decisão judicial proferida no citado processo reconheceu a existência de valores recolhidos indevidamente com base nos DL 2445 e 2449/88, e o direito à compensação. Assim a fiscalização desconsiderou o comando judicial exarado, transitado em julgado, e declarou indevida a compensação efetuada;

A DRJ em Santa Maria julgou procedente o lançamento.

A contribuinte interpôs recurso voluntário alegando as mesmas razões da inicial, acrescendo:

- a) Os documentos acostados aos autos demonstrando que a recorrente assumiu a responsabilidade tributária da empresa cindida não foram considerados pela decisão recorrida ( parcelamento de débitos existentes em nome da empresa cindida estão a ser quitados pela recorrente, bem como no parcelamento pertinente ao ISSQN, quem assumiu o termo de compromisso nº 2670/93 foi a recorrente). Se a recorrente pode assumir a responsabilidade tributária de débitos da empresa cindida também possui legitimidade para efetuar compensação com créditos de recolhimentos indevidos efetuados pela empresa cindida, reconhecidos judicialmente;
- b) Inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98;
- c) Aplicação imediata da decisão proferida pelo STJ ao apreciar o RE 501.628.

O julgamento do recurso foi convertido em diligência para que fosse informado:

- i) se a contribuinte na época estava submetida à sistemática de recolhimento denominada PIS-Faturamento ou à denominada PIS-Repique, trazendo aos autos documentação que comprove a afirmação, devendo para tal a contribuinte ser intimada;
- ii) se submetida à modalidade do PIS-Repique que sejam refeitos os cálculos do direito creditório por ventura existente em nome da recorrente;
- iii) informar se os créditos por ventura existentes, apurados em conformidade com o item (ii), são suficientes para quitar os valores declarados como compensados, trazendo aos autos cópias dos demonstrativos de apuração dos créditos e da compensação;
- iv) seja elaborado relatório conclusivo.

Em resposta à diligência proposta, embora não tenha sido elaborado relatório conclusivo como solicitado no item (iv) acima transcrito, depreende-se que:

- (1) a empresa era prestadora de serviços e portanto sujeita ao recolhimento do PIS/repique nos períodos de 93 a 95 já que no mínimo 99,77% de suas receitas advinham de prestação de serviços conforme documento de fls. 667;
- (2) a empresa possui um crédito do PIS no período de 20/07/93 a 31/05/95, com os expurgos inflacionários, no valor de R\$ 15.479,42
- (3) os créditos deferidos no processo judicial 95.1100157-4 que tramitou na 1ª Vara Federal em Santa Maria/RS foram suficientes para extinguir os débitos de PIS confessados em DCTF gerados de 10/2001 até 12/2002, vinculados à demanda judicial mencionada.

Do resultado da diligência proposta a contribuinte foi cientificada apresentando embargos de declaração contra a decisão que converteu o julgamento do recurso em diligência sob o argumento de que o referido despacho administrativo nada mencionou quanto à existência de direito material à compensação que a empresa alega possuir, decorrente do processo judicial 94.1102015-1, ocorrendo assim cerceamento de direito de defesa.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro NAYRA BASTOS MANATTA, Relator





O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Primeiramente há de ser dito que não cabem embargos declaratórios em solicitação de diligência formalizada por este órgão julgador uma vez que tal pleito serve para esclarecer ponto sobre o qual o Colegiado teria dúvidas sobre a sua exatidão material.

O fato de a diligência não ter solicitado esclarecimento sobre outro ponto qualquer abordado pela contribuinte no seu recurso voluntário não constitui omissão. Apenas significa que, sobre tal ponto, o Colegiado não tinha dúvidas a serem esclarecidas.

O que não pode ocorrer, e isto sim é objeto de embargos declaratórios, é omissão quando do julgamento do mérito, sobre questão trazida pela contribuinte em seu recurso.

Sobre a questão versando sobre o direito de a recorrente efetuar compensação com créditos advindos da ação judicial 94.11020151, interposta em nome da Viação Dom Antonio Ltda – CNPJ 95.598.280-0001/98 visando a declaração de inconstitucionalidade dos DL 2445/88 e 2449/88, e a restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente, há de ser dito que na decisão judicial proferida restou reconhecida a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados e foi determinada a compensação dos valores pagos indevidamente com contribuições da mesma espécie. Todavia, a decisão judicial em questão apenas reconheceu o direito creditório e autorizou a compensação para a empresa que impetrou a ação, ou seja, a Viação Dom Antonio.

A Viação Dom Antonio foi parcialmente cindida em 10/02/93, exportando seus bens e direitos para a Viação Centro-Oeste Ltda e para a Santa Catarina Transportes Ltda. No item 3.5 da “alteração Contratual – Cisão Parcial” foi informado a existência de balanço patrimonial em que se especifica o acervo da cindida antes da cisão parcial, as parcelas vertidas às empresas receptoras Santa Catarina Transportes Ltda e Viação Centro-Oeste Ltda, e, finalmente, o acervo da cindida depois de implementado o ato. Ressalta-se que não constou do “balanço patrimonial para fins de cisão parcial procedido em 10/02/2003”, fls. 34 a 43, qualquer menção a eventuais direitos decorrentes de sentença judicial. Ou seja, sequer existe pacto assinado pelos contratantes indicando a destinação de créditos que eventualmente pudessem ser apurados em data futura à cisão parcial.

Vale ainda dizer que a referida cisão parcial surtiu efeitos a partir de 10/02/1993 e a propositura da ação ocorreu em 28/10/1994, ou seja, após ter ocorrido a cisão parcial e a contribuinte ter vertido para si parcela do acervo da cindida.

Assim não há como se dizer que a contribuinte possa ter direito a realizar compensações com créditos de ação judicial interposta por terceiro, quando o patrimônio da empresa cindida (autora da referida ação judicial) foi vertido para a recorrente antes da propositura da referida ação judicial.

Quanto à compensação decorrente da ação judicial 9511001574 é de se dizer que, refeitos os cálculos dos valores existentes a título de direito creditório em favor da recorrente, considerando-se que à época a empresa era contribuinte do PIS na modalidade de PIS-Repique uma vez que suas receitas decorreram quase que exclusivamente (no mínimo 99,77%) de prestações de serviços, e feita a compensação informada na DCTF, os créditos

existentes foram suficientes para extinguir os débitos do PIS nos períodos de julho/01 a dezembro/02.

Sendo a compensação uma das formas de extinção do crédito tributário prevista no CTN é de se concluir que o lançamento, nos períodos de julho/01 a dezembro/02, não pode prosperar.

Assim sendo, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário interposto para considerar que a contribuinte, no período de 1993 a 1995, era contribuinte do PIS na modalidade de PIS/Repique e excluir do lançamento as parcelas do PIS referentes aos períodos de julho/01 a dezembro/02 por terem sido extintas por compensação.

Sala das Sessões, em 27 de outubro de 2010

  
NAYRA BASTOS MANATTA