



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25 / 06 / 08
Márcia Cristina M. Garcia
Mat. Supl. 0117392

CC02/C01
Fls. 124

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 13048.000119/2003-39
Recurso nº 132.415 Voluntário
Matéria Cofins
Acórdão nº 201-80.867
Sessão de 13 de dezembro de 2007
Recorrente NICOLA VEÍCULOS LTDA.
Recorrida DRJ em Santa Maria - RS

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 05 / 08 / 08
Rubrica

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/11/1998

**COFINS. PIS. DCTF. INFORMAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.
LANÇAMENTO DE OFÍCIO.**

Os valores informados em DCTF tidos como extintos em face da compensação, esta realizada com base em medida judicial que não ampara aquele procedimento, são passíveis de lançamento de ofício.

PIS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO.

É legítima a compensação de débitos da Cofins com créditos do PIS quando formulada nos termos do art. 12 da IN SRF nº 21/97.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA APLICÁVEL.

Quando houver autuação pelo Fisco, deve ser aplicada a multa *ex-officio* prevista regimentalmente, não se cogitando da incidência de percentuais inferiores, relativos à multa de mora.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

[Assinatura]

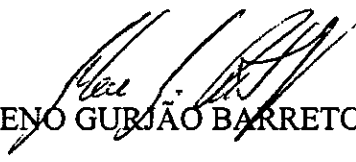
[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>25</u> / <u>06</u> / <u>08</u> Márcia Cristina  Garcia Mat. Supte 6117302

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

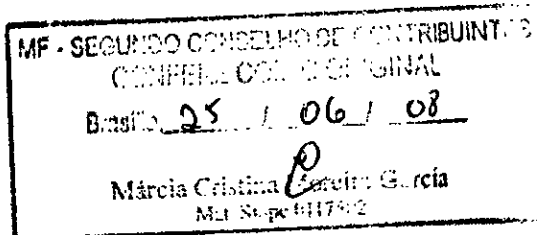
Presidente


GILENO GURJÃO BARRETO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, José Antonio Francisco e Antônio Ricardo Accioly Campos.

Ausente o Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça.



Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em desfavor da contribuinte (fls. 13/22), em 17/06/2003, originado da realização de auditoria interna da Fiscalização nas DCTFs do período de 01/01/1998 a 30/11/1998. O auto de infração constituiu um crédito tributário no montante de R\$ 172.831,46 (cento e setenta e dois mil, oitocentos e trinta e um reais e quarenta e seis centavos), relativo à Cofins, além de juros de mora no valor de R\$ 163.183,03 (cento e sessenta e três mil, cento e oitenta e três reais e três centavos), e multa de ofício no valor de R\$ 129.623,60 (cento e vinte e nove mil, seiscentos e vinte e três reais e sessenta centavos), totalizando o crédito de R\$ 465.638,09 (quatrocentos e sessenta e cinco mil, seiscentos e trinta e oito reais e nove centavos). A contribuinte foi cientificada em 14/07/2003, conforme AR de fl. 23.

Na data de 13/08/2003 a contribuinte apresentou impugnação de fls. 01/08, onde alegou ter efetuado compensação de créditos oriundos de recolhimentos indevidos de PIS com contribuições do próprio PIS. Afirmou que os créditos foram confirmados pela decisão judicial proferida nos autos da Ação Ordinária de nº 981100176-6, que entendeu que era inconstitucional o recolhimento das contribuições ao PIS na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, sendo, portanto, reconhecido o crédito. A decisão judicial ainda não teria transitado em julgado, segundo a contribuinte.

Aduziu que a impossibilidade apontada pela Fiscalização carece de suporte legal, tendo em vista que nenhuma norma positiva vigente prevê expressamente a impossibilidade em questão. Alegou que o art. 66 da Lei nº 8.383/91 autoriza a compensação entre tributos da mesma espécie, portanto, a compensação decorreu de lei, não sendo necessário autorização judicial. Cita as Instruções Normativas nºs 21/97 e 210/2002.

Defendeu também que o direito ao crédito compensado decorre da declaração, pelo Supremo Tribunal Federal, já transitada em julgado, da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e que o PIS deveria ter sido cobrado nos moldes da Lei Complementar nº 7/70. Com base no inciso IV do art. 1º e no art. 2º da Instrução Normativa nº 31/97 e no § 2º do Decreto nº 2.346/97, a contribuinte recalculou todos os valores pagos, chegou a um crédito em seu favor e iniciou as compensações na sua escrita fiscal independente de requerimento à Fazenda Federal ou autorização judicial, além do que o direito à compensação já decorria de lei e poderia ser efetuada no âmbito do lançamento por homologação, independente de provimento judicial.

A contribuinte assegurou que, por ter efetuado pagamentos durante a vigência dos referidos decretos-leis, tem o direito de ter ressarcidos os eventuais valores recolhidos a maior. Alegou também que o art. 170-A do CTN adveio em 11/01/2001, só podendo atingir ações ajuizadas após a sua vigência. Expôs que a ação proposta tem cunho declaratório e que mesmo se não tivesse sido ajuizada nenhuma medida judicial, igualmente a empresa teria o direito de se compensar dos créditos referentes a pagamentos de tributos a maior ou indevidamente.

Quanto à demonstração da origem dos créditos, alegou que, ao contrário do que foi dito pelo Fisco, foram exibidos documentos hábeis à demonstração de seu direito antes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFINS. PIS. DCTF. INFORMAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.
Brasília, 25 / 06 / 08
Márcia Cristina Moreira Garcia Mat. Sape 6117402

mesmo de terem sido requisitados pelo Fisco, por meio de entrega regular das DCTFs e Declaração de Ajustes de Imposto de Renda. Além disso, foram apresentadas as planilhas de cálculo esclarecendo as operações de compensação realizadas, portanto, cabe à Fiscalização identificar os valores supostamente devidos e o ônus da prova.

Por fim, pediu pela improcedência do lançamento e pelo reconhecimento de que a contribuinte nada deve ao Fisco. Caso fosse julgado procedente o auto de lançamento, requereu que fosse afastada a multa de 75%.

O Acórdão da 2ª Turma da DRJ em Santa Maria (RS), de nº 4.327, de 14 de julho de 2005 (fls. 29/35), julgou, por unanimidade de votos, integralmente procedente o lançamento. Sua ementa é transcrita a seguir:

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

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/11/1998

Ementa: COFINS. PIS. DCTF. INFORMAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Os valores informados em DCTF tidos como extintos face a compensação, essa realizada com base em medida judicial que não ampara aquele procedimento, são passíveis de lançamento de ofício.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA APLICÁVEL.

Quando houver autuação pelo Fisco, deve ser aplicada a multa ex officio prevista regimentalmente, não se cogitando da incidência de percentuais inferiores, relativos à multa de mora.

Lançamento Procedente".

Quanto à compensação, o Acórdão salientou que o processo judicial apontado pela contribuinte se trata de mandado de segurança e não de ação ordinária. Demonstrou que o Recurso Especial interposto pela contribuinte já transitou em julgado e que o direito à compensação ficou restrito ao PIS. Citou o art. 1º do Decreto nº 2.138/97 e o § 3º do art. 12 da IN SRF nº 21/97 para demonstrar que a compensação de tributos de espécies diferentes só pode ser efetuada de ofício ou mediante autorização da Secretaria da Receita Federal, diante de requerimento feito pelo contribuinte.

Além disso, juntou o Acórdão da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes que defende a obrigatoriedade do requerimento. Afirmou que, além de haver a incorreta informação em DCTF, não há nos autos nenhuma prova de que a contribuinte tenha requerido a compensação à Delegacia da Receita Federal.

No que diz respeito à aplicação da multa, defendeu que a legislação vigente estabelece o percentual de 75%, não sendo possível, em âmbito administrativo, reduzi-lo ou alterá-lo em observação a critérios meramente subjetivos. Disse não ser cabível a aplicação da multa de mora, uma vez que esta será aplicada nos casos em que a contribuinte efetuar espontaneamente o pagamento de tributos, antes da autuação fiscal, o que não ocorreu no caso em questão.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERIR COM O ORIGINAL
Em 25/06/08
Márcia Cristina dos Santos Garcia
Mat. Signat. 01174-2

A contribuinte foi cientificada deste Acórdão na data de 19/09/2005, conforme declaração de recebimento presente no verso da fl. 35 e feito à mão, e, inconformada com o conteúdo da decisão proferida pela DRJ em Santa Maria (RS), apresentou recurso de fls. 37 a 45, em 19/10/2005, alegando que a questão objeto da presente discussão já foi objeto de decisão judicial favorável à contribuinte, não podendo ser rediscutida pela r. decisão ora recorrida, afirmando que, ao dar provimento ao Recurso Especial, o STJ atendeu a pretensão de compensação de PIS com Cofins.

A contribuinte aduziu que não há o crédito tributário a que se refere o lançamento, pois ele foi extinto na forma da lei e que não há mais relação jurídica tributária entre o Fisco e a contribuinte, eis que a obrigação tributária foi extinta junto com o crédito tributário compensando, portanto, alega ser impossível, por ausência de crédito tributário, o lançamento ora recorrido.

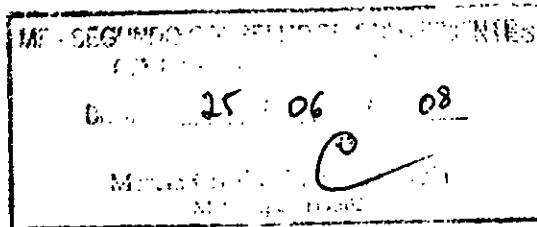
No que concerne à possibilidade de compensação, afirmou que esta decorre do art. 170 do CTN e que a lei, dentro dos limites que lhe facultava a Lei Complementar (CTN), preferiu autorizar diretamente a compensação dos créditos da contribuinte na esfera da Lei nº 8.383/91, ou mediante procedimento administrativo perante a Receita Federal na forma da Lei nº 9.430/96. Portanto, aduzindo que é possível a compensação entre créditos oriundos de PIS indevidamente recolhidos frente a débitos de Cofins.

Por fim, requereu que seja provido o recurso e julgado improcedente o lançamento de ofício.

À folha 46 foi juntada a relação dos bens arrolados.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro GILENO GURJÃO BARRETO, Relator

O presente recurso preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

A questão versa sobre créditos adquiridos através de Mandado de Segurança nº 98.1100176-6, que concedeu a segurança em primeira instância à contribuinte de créditos reivindicados através da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988; para tal decisão foram formulados recursos, até que em 14/12/2004 o Recurso Especial foi julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, de forma favorável à contribuinte, havendo o trânsito em julgado em 12/04/2005.

Uma vez que a decisão de primeira instância concedeu a segurança à contribuinte, a mesma, em 1998, efetuou a compensação de tais créditos de PIS com débitos de Cofins, o que resultou em auto de infração por falta de recolhimento, sob o entendimento de que, para efetuar tal compensação, a mesma deveria ser de ofício ou mediante autorização da Secretaria da Receita Federal, diante de requerimento feito pela contribuinte.

A contribuinte, ora recorrente, defendeu que tal ação é possível, com base nos arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, defendendo também a interpretação extensiva do Código Tributário Nacional como meio de integração do direito tributário.

E, sob este aspecto, PIS e Cofins não são considerados tributos da mesma espécie, em não o sendo, descabe a aplicação do art. 66 da Lei nº 8.383/91, que destaco abaixo somente para reforçar o que nele dispôs o legislador:

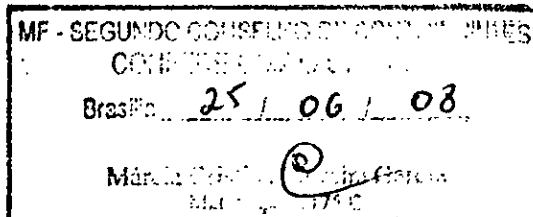
“Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes.

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos e contribuições da mesma espécie.

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do imposto ou contribuição corrigido monetariamente com base na variação da Ufir.

§ 4º O Departamento da Receita Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo.” (negritei)



Na sequência da legislação editada dispondo sobre as compensações, temos o art. 39 da Lei nº 9.250/95, que, por sua vez, estabeleceu, *verbis*:

"Art. 39. A compensação de que trata o art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 58 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, somente poderá ser efetuada com o recolhimento de importância correspondente a imposto, taxa, contribuição federal ou receitas patrimoniais de mesma espécie e destinação constitucional, apurado em períodos subsequentes." (grifei)

Ou seja, o legislador passou a exigir mesma espécie e destinação constitucional.

Já os arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430/96 dispõem:

"Art. 73. Para efeito do disposto no art. 7º do Decreto-lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, observado o seguinte:

I - o valor bruto da restituição ou do ressarcimento será debitado à conta do tributo ou da contribuição a que se referir;

II - a parcela utilizada para a quitação de débitos do contribuinte ou responsável será creditada à conta do respectivo tributo ou da respectiva contribuição.

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." (grifei)

Regulamentando estes dispositivos é que surgiu a IN SRF nº 21/97, alterada pela IN SRF nº 73/97, estabelecendo, expressamente, a necessidade de um requerimento por parte daquele que pleiteia compensações com tributos ou contribuições de espécies diferentes.

Da IN SRF nº 21/97, destaco seu art. 12, *verbis*:

"Compensação entre Tributos e Contribuições de Diferentes Espécies

Art. 12. Os créditos de que tratam os arts. 2º e 3º, inclusive quando decorrentes de sentença judicial transitada em julgado, serão utilizados para compensação com débitos do contribuinte, em procedimento de ofício ou a requerimento do interessado.

§ 1º A compensação será efetuada entre quaisquer tributos ou contribuições sob a administração da SRF, ainda que não sejam da mesma espécie nem tenham a mesma destinação constitucional.

§ 2º A compensação de ofício será precedida de notificação ao contribuinte para que se manifeste sobre o procedimento, no prazo de quinze dias, contado da data do recebimento, sendo o seu silêncio considerado como aquiescência.

MF - SEGUNDO OFÍCIO DE CONFIRMAÇÃO DE BRASILIA 25/06/08 Márcia Cristina Vice-Presidente

§ 3º A compensação a requerimento do contribuinte será formalizada no 'Pedido de Compensação' de que trata o Anexo III.

§ 4º Será admitida, também, a apresentação de pedido de compensação após o ingresso do pedido de restituição ou ressarcimento, desde que o valor ou saldo a utilizar não tenha sido restituído ou ressarcido

(...)." (negritei)

Evidencia-se, assim, que a partir de 1997, com a Lei nº 9.430/96, cujos procedimentos pertinentes à compensação vieram por meio da IN SRF nº 21/97, admite-se a compensação entre tributos de espécies diferentes, porém, mediante requerimento do contribuinte.

Vale, ainda, registrar a recente alteração do art. 74 da Lei nº 9.430/96, pelo art. 49 da MP nº 66/2002, convalidada pela Lei nº 10.637/2002, cuja redação passou a ser a seguinte:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação:

a) o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

b) os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo.

§ 6º Para os fins do disposto neste artigo, é vedada a exigência do atendimento das condições a que se referem o art. 195, § 3º, da Constituição Federal, art. 27, alínea 'a', da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 60 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, e quaisquer outras que sejam aplicáveis tão-somente às hipóteses de

SM

f

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFEDERAÇÃO DO CONTRIBUÍ
Brasília 25 / 06 / 08
Márcio Antônio de Almeida Garcia

reconhecimento de isenções e de concessão de incentivo ou benefício fiscal."

Em face desta nova legislação foi editada a IN SRF nº 210/2002, que inclusive revogou a IN SRF nº 21/97, mas criou a Declaração de Compensação para tal fim.

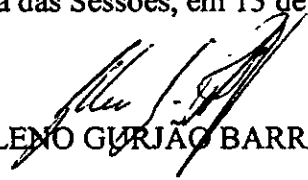
Porém, para a compensação de débitos com créditos de tributos diferentes, administrados pela Secretaria da Receita Federal, é necessário que o contribuinte formule requerimento, segundo as instruções da administração, *in casu*, nos termos da IN SRF nº 21/97.

Como a recorrente não formalizou o aludido requerimento, entendo serem indevidas as compensações e, portanto, correto o procedimento de ofício para se exigir a Cofins não recolhida.

Diante disso, voto pela manutenção do Acórdão atacado, inclusive no que tange à multa de 75%, que não foi ponto de discussão no recurso voluntário interposto, de forma a negar provimento ao mesmo, mantendo o débito de Cofins no valor de R\$ 465.183,03 (quatrocentos e sessenta e cinco mil, cento e oitenta e três reais e três centavos).

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de dezembro de 2007.


GILENO GURGÃO BARRETO

