



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

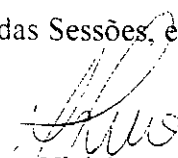
Processo : 13981.000023/96-01
Sessão : 02 de março de 1999
Recurso : 102.139
Recorrente : A MOTOLÂNDIA VEÍCULOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

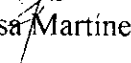
DILIGÊNCIA Nº 202-02.024

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: A MOTOLÂNDIA VEÍCULOS LTDA.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto da Relatora.**

Sala das Sessões, em 02 de março de 1999


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Maria Teresa Martínez López
Relatora

/LDSS/CF/CL



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13981.000023/96-01
Diligência : 202-02.024
Recurso : 102.139
Recorrente : A MOTOLÂNDIA VEÍCULOS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a contribuinte, nos autos qualificada, foi lavrado auto de infração, exigindo-lhe a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, referente aos fatos geradores ocorridos nos meses de maio e junho de 1995.

A contribuinte apresentou Impugnação de fls. 61 a 66, acompanhada dos Documentos de fls. 67 a 82, alegando, em síntese, que:

a) protocolou pedido de compensação, antes de qualquer procedimento tendente a efetuar o lançamento de eventuais valores, nos termos da Lei n.º 8.383/91. Embora indeferido o pedido pela autoridade monocrática, a impugnante apresentou Recurso ao Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, ficando, desta forma, suspenso o crédito tributário até que se tenha solução;

b) possui decisões judiciais transitadas em julgado reconhecendo o direito de não pagar o FINSOCIAL em alíquota superior a 0,5% (n.ºs. 94.04.10426-4 e 94.04.10435-3). Aduz, ainda, que a referida declaração de inconstitucionalidade operou efeitos *ex tunc*;

c) o comparecimento espontâneo do contribuinte, antes mesmo de qualquer procedimento administrativo, elide a infração, nos termos do artigo 138 do Código Tributário Nacional, não sendo possível a exigência dos valores a título de multa;

d) possui o direito de compensar os valores recolhidos a maior relativos ao FINSOCIAL com os valores que vierem a ser devidos a título de COFINS, argumentando que o FINSOCIAL transmudou-se de imposto para contribuição social com a Constituição de 1988 e que a nova contribuição (COFINS) possui todas as características do antigo FINSOCIAL, possuindo a mesma alíquota, a mesma base de cálculo, o mesmo fato gerador e a mesma destinação, podendo-se considerá-las contribuições ou tributos da mesma espécie para os efeitos da dicção do art. 66 da Lei n.º 8.383/91; e

e) o Primeiro Conselho de Contribuintes analisando, caso idêntico ao presente, decidiu pela possibilidade de efetuar a compensação dos valores recolhidos a maior, a título de FINSOCIAL, com os valores devidos a título de COFINS, inclusive com correção monetária;

Por derradeiro, requer a contribuinte seja cancelado o auto de infração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13981.000023/96-01

Diligência : 202-02.024

A autoridade singular manifestou-se através da Decisão de n.º 0050/97, pelo lançamento parcialmente procedente, cuja ementa possui a seguinte redação:

“COFINS

AUTO DE INFRAÇÃO

Fatos Geradores: Maio e Junho de 1995.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear restituição ou de realizar compensação de contribuições ou de outras importâncias extingue-se em 5(cinco) anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido (art. 156 c/c art. 165 c/c art. 168 do Código Tributário Nacional).

COMPENSAÇÃO FINSOCIAL COM DÉBITOS DA COFINS. IMPOSSIBILIDADE.

Os valores pagos a título de Contribuição para o FINSOCIAL, acima da alíquota de 0,5%, sob a égide das Leis n.ºs. 7.787/89, 7.894/89, e 8.147/90, não podem ser objeto de compensação, por não atender ao pressuposto de liquidez e certeza do crédito expresso no art. 170 do CTN.

MANDADO DE SEGURANÇA – EFEITOS

A concessão de mandado de segurança, desobrigando a requerente do pagamento do FINSOCIAL nas alíquotas previstas em legislação julgada inconstitucional, não implica no reconhecimento do direito de compensação das parcelas pagas a maior, uma vez que a segurança obtida refere-se apenas aos fatos ocorridos após a sua publicação, não produzindo efeitos patrimoniais em relação a período pretérito (Súmula STF n.º 271).

DENÚNCIA ESPONTÂNEA – INOCORRÊNCIA DE EXCLUSÃO DE RESPONSABILIDADE

MULTA DE OFÍCIO – REVISÃO

Obrigatória a exigência de multa de ofício e juros de mora quando do lançamento de ofício, motivado pela falta de recolhimento da Cofins. O fato da existência de pedido de compensação dessa contribuição feito pela interessada,



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 13981.000023/96-01
Diligência : 202-02.024

não configura a denúncia espontânea, uma vez que os valores deixaram de ser recolhidos (Código Tributário Nacional, art. 138).

A multa de ofício de 100%, aplicada na vigência do artigo 4º, inciso I, da Lei n.º 8.218/91 deve ser revista de ofício e alterada para o percentual de 75%, em vista da edição do inciso I do artigo 44, da Lei n.º 9.430/96 conforme determinação contida no Ato Declaratório (Normativo) n.º 1, de 07.01.97.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE.”

No mérito, aduz, ainda, a autoridade singular que:

“Preliminarmente, a impugnante aponta a improcedência do Auto de Infração, alegando que o crédito tributário está suspenso em decorrência de Recurso interposto ao Conselho de Contribuintes de decisão denegatória expedida pelo Delegado da Receita Federal em Joaçaba – SC.

Na verdade, cabe à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis – SC julgar os processos administrativos nos quais tenha sido instaurado, tempestivamente, o contraditório referente a inconformidade do contribuinte quanto à decisão do Delegado da Receita Federal em Joaçaba – SC relativa ao indeferimento de solicitação de compensação de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, conforme previsto no art. 2º da Portaria n.º 4.980, de 04.10.94.

Com base neste dispositivo, foi julgado procedente, por esta Delegacia, a Decisão n.º 03/96, de 05.02.96, proferida pelo Delegado da Receita Federal em Joaçaba – SC, tendo em vista o prazo de decadência. O direito de pleitear compensação decai após cinco anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido, conforme previsto expressamente no art. 78 do Decreto n.º 612, de 21.07.92, que deu nova redação ao Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social.”

(...)

Visto que o pedido de compensação foi formulado em 11.01.96, este só poderia contemplar recolhimentos efetuados a partir de 11.01.91. Entretanto, no caso, os recolhimentos foram realizados no período compreendido entre 05.02.90 e 16.11.90 (fls. 26).



Processo : 13981.000023/96-01
Diligência : 202-02.024

Verifica-se, portanto, que a legislação tributária que versa sobre a matéria não autoriza a compensação pretendida pela atuada.”

Inconformada, a atuada apresenta recurso a este Colegiado, alegando em síntese que:

a) conforme Decreto n.º 92.698/86, artigo 122, o prazo para pleitear a restituição da contribuição extingue-se com o decurso de 10 (dez) anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido, ou da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que haja reformado, anulado, revogado, ou rescindido a decisão condenatória;

b) sobre a prescrição, traz aos autos jurisprudência do STJ e do TRF/4ª Região, favorável à compensação no período de 10 (dez) anos;

c) mesmo que não fosse procedente o argumento esposado no item anterior, o que se admite apenas para se argumentar, ainda assim não procederia a decisão que não autorizou a compensação dos valores pagos a maior no período de janeiro a outubro/90, parcelas estas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento do pedido de compensação;

d) se admitido que para as contribuições vertidas indevidamente para o FINSOCIAL o direito de pleitear a sua restituição se extinguiria em cinco anos, nos termos do artigo 168. I. do CTN, esse prazo deverá ser contado somente a partir da extinção definitiva do crédito tributário;

e) ocorre que, consoante consta no Código Tributário Nacional, existem três modalidades de lançamento: por declaração, por homologação e de ofício. Em todos os casos, o lançamento constitui ato privativo da autoridade administrativa, nos expressos termos do artigo 142 do CTN;

f) como é sabido, a apuração dos créditos fiscais do tributo, denominado de FINSOCIAL, se enquadra na definição de lançamento por homologação, já que cabe ao contribuinte oferecer à autoridade administrativa as informações quanto ao fato gerador do tributo, apurando o seu valor e efetuando, desde logo, o pagamento de seu montante. Nesse caso, o lançamento só se completa com a homologação feita pela autoridade administrativa;

g) e, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN, é de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, o prazo para a Fazenda Pública homologar o lançamento efetuado nos termos supra. Decorridos cinco anos sem que tenha a Fazenda Pública se pronunciado, haverá homologação tácita com a definitiva extinção do crédito;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13981.000023/96-01

Diligência : 202-02.024

h) segundo os dizeres do artigo 168 do CTN, o prazo de 5 (cinco) anos para se pleitear a restituição de valores pagos indevidamente, nos casos, como o presente, de lançamento por homologação, devem ser contados da data da **EXTINÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**, que, por sua vez, só ocorrerá, nos termos do § 4º do artigo 150, com a homologação expressa ou tácita do lançamento pela autoridade administrativa e não do pagamento do tributo:

i) portanto, o prazo para se pleitear a restituição de valores pagos indevidamente inicia-se depois de decorridos 05 (cinco) anos que o Fisco dispõe para a homologação do lançamento, pois esse é o ato que efetivamente extingue o crédito tributário. Se a homologação for tácita, o contribuinte terá prazo de 10 anos, contado a partir do pagamento indevido do tributo, para efetuar o pedido de restituição (compensação);

j) o entendimento esposado encontra ressonância na jurisprudência, conforme demonstram os acórdãos a seguir transcritos, pelo recorrente, nos autos;

l) que, no caso presente, a autoridade administrativa, além de desconsiderar o pedido de compensação realizada, procedeu ao lançamento de ofício dos valores compensados, acrescidos de multa e juros de mora;

m) quanto ao direito à compensação, traz jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes, favorável à contribuinte; e

n) no que diz respeito à multa, invoca o artigo 138 do CTN (denúncia espontânea), em razão de ter formulado pedido de compensação. No mais, repete as alegações formuladas em sua impugnação.

É o relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13981.000023/96-01

Diligência : 202-02.024

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, a autuada, inicialmente, apresentou pedido de compensação, objeto do Processo nº 10925.000493/96-52, alegando ter recolhido, a título de FINSOCIAL, valores superiores a 0,5%, no exercício de 1990, os quais foram compensados com débitos da COFINS dos meses de 05/95 e parte de 06/95. A diferença, alega ter sido recolhido em guia de DARF.

Em decorrência daquele pedido, indeferido pela autoridade singular, foi lavrado auto de infração, objeto do presente processo.

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 10925.000493/96-52 - Recurso nº 104.760, acordaram os Membros desta mesma Câmara, em que fui também relatora, em dar provimento àquele pedido de compensação. Como consequência, e com o objetivo de agora enriquecer a instrução deste processo, voto no sentido de converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem, a fim de que a mesma, conclusivamente:

a) CONFIRME se a ora recorrente efetuou recolhimentos da Contribuição ao Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL com alíquota superior à 0,5%, exceto quanto ao adicional de 0,1% instituído pelo Decreto-Lei nº 2.397/87, cujo artigo 22 acrescentou o § 5º ao artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.940/82;

b) caso existam créditos na situação enunciada no item anterior, INFORME se tais créditos são suficientes para a liquidação total ou parcial dos débitos para com a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, nas respectivas datas de vencimento, referentes aos períodos de apuração de que trata este processo (DEMONSTRAR); e

c) INFORME qual o critério adotado para a correção monetária dos aludidos saldos, indicando se os índices empregados foram os mesmos constantes na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27 de junho de 1997.

P



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13981.000023/96-01
Diligência : 202-02.024

Posteriormente, BLOQUEAR os créditos informados em atendimento ao item "b" supra, até que o presente processo seja julgado por este Colegiado, e, após oferecer à ora recorrente o direito de emitir pronunciamento acerca do resultado da Diligência. Em seguida, providenciar o retorno dos autos a esta Câmara.

Sala das Sessões, em 02 março de 1999


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ