



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 07/07/1998
C	<i>Stoluntino</i>
	Rubrica

224

Processo : 10830.001391/94-14
Acórdão : 202-09.641

Sessão : 18 de novembro de 1997
Recurso : 100.965
Recorrente : FRIGO CHARQUE SERRA NEGRA LTDA
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

COFINS - É de se reconhecer o direito à compensação dos valores pagos a maior para o FINSOCIAL com os débitos vincendos da COFINS, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91, por se tratar de contribuições da mesma espécie e identidade. **Recurso provido, nesse sentido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: FRIGO CHARQUE SERRA NEGRA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helvio Escovedo Barcellos.

Sala das Sessões, em 18 de novembro de 1997

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Oswaldo Tancredo de Oliveira
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Tarásio Campelo Borges, José de Almeida Coelho, Antônio Sinhiti Myasava e José Cabral Garofano.

CHS/MAS/eaal



Processo : 10830.001391/94-14
Acórdão : 202-09.641

Recurso : 100.965
Recorrente : FRIGO CHARQUE SERRA NEGRA LTDA.

RELATÓRIO

Diz o autor do feito, no Termo de Verificação que instrui o auto de infração, que o contribuinte fiscalizado não recolheu a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS - nos períodos e relativo à receita bruta demonstrados (31.10 a 31.12.92), tudo conforme detalhado nos demonstrativos que instruem o feito.

O crédito tributário decorrente tem a sua exigência formalizada no auto de infração de fls. 04, com discriminação dos valores componentes, fundamentação legal e intimação para seu recolhimento, ou impugnação, no prazo da lei.

O autuado impugna tempestivamente a exigência, conforme sintetizamos.

Começa por declarar que a exigência é "*manifestamente indevida*", por inexistência do débito tributário, uma vez que o mesmo já foi liquidado, por via de compensação, tal como lhe foi facultado pela Lei nº 8.383/91, mediante lançamentos contábeis promovidos desde o ano contábil de 1993.

Historiando os fatos que entende lhe favorecerem, refere-se à instituição do FINSOCIAL, até a sua posterior majoração de alíquota e declaração de inconstitucionalidade dessa majoração, pelo Supremo Tribunal Federal, com restabelecimento da alíquota anterior.

Paralelamente, foi editada a Lei nº 8.383/91, cujo artigo 66 (transcrito), no seu entender, autorizou a compensação dos valores pagos a maior, relativos ao FINSOCIAL, o que foi feito com os débitos da COFINS.

Acrescenta que tal compensação foi e ainda continua sendo efetuada por lançamentos contábeis em seus livros e registros escriturais, sendo certo que os seus créditos remanescentes "*serão compensados oportunamente, de uma só vez, ou gradualmente, de acordo com as necessidades*".

Entende, por isso, que a exigência de que se trata é uma "*coação ilegal*", por parte da autoridade fiscal autuante, que lhe exige tributo referente às competências 10/92 a 12/92, já efetivamente pago, por via de compensação.



Processo : 10830.001391/94-14
Acórdão : 202-09.641

Em seguida, passa a tecer considerações em torno do que entende ser um direito líquido e certo a aludida compensação, não obstante entendimento diverso da Receita Federal.

Diz mais que, de qualquer forma, o Supremo Tribunal Federal já firmou jurisprudência, ao referendar o mesmo entendimento, conforme decisão, cuja ementa transcreve.

Por isso, entende que a IN-SRF nº 67/92, “acabou por positivizar em seu texto exegese violadora da hierarquia normativa, razão pela qual se torna manifestamente ilegal”.

Concluindo pela insubsistência do auto de infração, pede o seu arquivamento, reconhecendo-se o pagamento da contribuição social em questão.

A decisão recorrida, depois de descrever os fatos e se referir aos principais itens da impugnação, rejeita as alegações da impugnante e julga procedente a ação fiscal, face ao entendimento consubstanciado na ementa da decisão recorrida, segundo o qual, a compensação prevista no art. 66 da Lei nº 8.383/91 somente é admissível entre tributos e contribuições da mesma espécie, conforme § 1º do referido dispositivo. Sendo a COFINS e o FINSOCIAL contribuições de espécies diferentes, inexistente amparo legal para a compensação de uma contribuição com a outra.

Em recurso tempestivo a este Conselho, protesta a recorrente, preliminarmente, pela promoção da sustentação oral do recurso ora interposto.

Reitera o seu direito à compensação, invocando decisões deste Conselho, em matéria análoga, que reconhecem o referido direito.

Reitera, por outro lado, todos os fundamentos expendidos na impugnação, “*invocando-os também como razões do presente recurso*”.

Contesta a decisão recorrida e os seus fundamentos e diz que, ainda que existam algumas interpretações contrárias à compensação em referência, alegando-se que a decisão do Supremo Tribunal Federal não produz efeitos *erga omnes*, deve-se considerar que a compensação instituída na lei é de caráter autônomo, que independe de qualquer pré-exame do Fisco.

Seguem-se longas considerações doutrinárias em torno do referido direito, com transcrições de textos dos autores invocados, bem como considerações jurisprudenciais, no mesmo sentido.

Depois dessas extensas considerações, conclui defendendo a legitimidade de sua pretensão e que a decisão de 1ª instância, que considerou procedente o auto de infração constitui “*manifesta violação ao direito líquido e certo da impetrante de promover o pagamento da*



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10830.001391/94-14

Acórdão : 202-09.641

contribuição social através da modalidade de “compensação”, principalmente quando se sabe que este Conselho vem reconhecendo esse direito”.

Por essas principais considerações, pede provimento do recurso.

Em contra-razões, manifesta-se o Procurador da Fazenda Nacional, para pedir a manutenção da decisão recorrida, tendo em vista que não pode ser feita a compensação pretendida pelo recorrente, uma vez que a Lei nº 8.383/91 “prevê a possibilidade de compensação apenas de tributos ou contribuições da mesma espécie”.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'JMS'.



Processo : 10830.001391/94-14

Acórdão : 202-09.641

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA

Trata-se, conforme relatado, de reconhecer ou não a validade do procedimento do recorrente, de compensar créditos da contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL - com débitos vincendos da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

A matéria, cuja competência de julgamento, embora apenas recentemente tenha sido atribuída a este Conselho, já vem sendo objeto de intensa discussão e estudos preliminares, pelo menos nesta Câmara, teve julgado o recurso nº 101.040, pelo Acórdão nº , de que foi relator o ilustre Conselheiro Antônio Shinhiti Myasava, o qual, em brilhante argumentação, invocação de julgados do Egrégio 1º Conselho e também da recente Instrução Normativa nº 32, de 9 de abril próximo passado, se pronunciou pelo reconhecimento do direito à aludida compensação, excluída a TRD, no que foi acompanhado pela unanimidade do Colegiado, voto que, preliminarmente invoco, como se aqui transcrito estivesse, em reforço ao presente.

Como se sabe, a discussão da matéria em foco remonta à decisão do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em composição plena, ao ensejo do julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.764-PE, que entendeu indevida a cobrança da Contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL - à alíquota maior que 0,5%, declarando inconstitucionais os artigos 9º da Lei nº 7.689/88, 8º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90.

Decisões administrativas do Egrégio 1º Conselho de Contribuintes, passaram a perfilhar esse entendimento, como fazem certo os Acórdãos nºs 101-86.999 e 101-88.534, embora não unânimes.

A Medida Provisória nº 1.524/93, cuja última reedição se verificou em 10 de junho de 1997, pelo seu art. 18, inciso III, dispensou a constituição de créditos da Fazenda Nacional e o seu cancelamento, relativamente, entre outros, à contribuição para o FINSOCIAL, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento naqueles dispositivos declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, na decisão a que acima nos referimos.

No que diz respeito à compensação de que estamos tratando, temos que o regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86, pelo seu art. 121, autorizou a restituição ou o ressarcimento do indébito dessa contribuição, pelas modalidades ali indicadas.

Por fim, o art. 66 da Lei nº 8.383/91, autorizou a compensação, nas mesmas condições, entre tributos e contribuições da mesma espécie.



Processo : 10830.001391/94-14
Acórdão : 202-09.641

No que diz respeito à exigência dessa condição de identidade (tributos e contribuições da mesma espécie), verifica-se que as decisões administrativas de 1º grau, invocando atos administrativos sobre a matéria, vêm negando a compensação entre créditos do FINSOCIAL com débitos da COFINS, por não se tratar de “contribuições da mesma espécie”.

Quanto a esse argumento, diga-se, preliminarmente, que essa última sucedeu à primeira; tanto o FINSOCIAL quanto a COFINS têm a mesma alíquota (2%), a mesma base de cálculo (o faturamento), o mesmo fato gerador (venda de mercadorias e serviços) e a mesma destinação (o financiamento da seguridade social) e ambos o mesmo *nomem juris* - contribuição.

Portanto, indiscutível a identidade.

Isto posto, temos que, já a partir da Lei nº 8.383/91 (art. 66, referido), o Egrégio 1º Conselho de Contribuintes passou a admitir o direito à compensação de que estamos tratando, como fazem certos Acórdãos unânimes, entre outros, de nºs 101-90.287, 101-87.903, 101-89.334 e 104-13.631.

Por fim, a Instrução Normativa SRF nº 32/97, à qual nos referimos inicialmente, que, invocando o princípio da retroatividade benigna prevista no art. 106 do Código Tributário Nacional, a Lei de Introdução ao Código Civil e o art. 63 da Lei nº 9.430/96, entre outras disposições, houve por bem determinar a convalidação da compensação em causa, nos casos de recolhimento das citadas contribuições pelas empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias mistas, nas condições ali descritas.

Assim, para não nos alongarmos, invocando essas considerações e especialmente as decisões administrativas aqui mencionadas, voto no sentido de reconhecer o direito à compensação de créditos decorrentes de contribuição para o FINSOCIAL com débitos vincendos da COFINS. Nesse estrito entendimento, dou provimento ao recurso. Estas as razões que me levam a dar provimento ao recurso voluntário, por reconhecer o direito do contribuinte efetuar a compensação dos créditos mantidos em sua escrita a título de FINSOCIAL com os débitos da COFINS, o que deverá se efetivar à vista da documentação que confira legitimidade a tais créditos e que lhes assegurem certeza e liquidez, nos precisos termos dos atos normativos expedidos pela Secretaria da Receita Federal.

Sala das Sessões, em 18 de novembro de 1997


OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA