



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 29 / 01 / 02  
Rubrica *tl.*

350

Processo : 10880.018088/95-37  
Acórdão : 202-13.097  
Recurso : 113.755

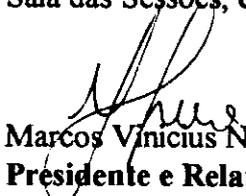
Sessão : 11 de julho de 2001  
Recorrente : BANCO MERCANTIL DE DESCONTOS S/A  
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

**FINSOCIAL – FALTA DE RECOLHIMENTO - COMPENSAÇÃO –** Cabível a exigência de valores não recolhidos e levantados à vista da escrituração fiscal do contribuinte, acrescidos de multa e juros de mora. O processo administrativo de exigência de crédito tributário não é o meio processual adequado para se proceder a compensação de créditos já objeto de ação de repetição de indébito. **Recursos de ofício e voluntário negados.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **BANCO MERCANTIL DE DESCONTOS S/A.**

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento aos recursos de ofício e voluntário.** Ausente, justificadamente o Conselheiro Alexandre Magno Rodrigues Alves.

Sala das Sessões, em 11 de julho de 2001

  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
**Presidente e Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Luiz Roberto Domingo, Adolfo Montelo, Ana Paula Tomazzete Urroz (Suplente), Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olimpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

cl/cf/cesa



**Processo** : 10880.018088/95-37  
**Acórdão** : 202-13.097  
**Recurso** : 113.755

**Recorrente** : BANCO MERCANTIL DE DESCONTOS S/A

## RELATÓRIO

Contra o estabelecimento bancário acima identificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 170/171 para exigência do crédito tributário devido pela falta de recolhimento da Contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, referente ao período de julho/90 a novembro/91.

Em impugnação tempestivamente apresentada, a autuada alega, em síntese, que (fls. 174/192):

- a) com o advento da Lei nº 8.383/91, que alterou a sistemática de recolhimento dos tributos federais, ficou assegurado ao contribuinte o direito à compensação dos valores de pagamento efetuado indevidamente ou a maior no recolhimento de importâncias correspondentes a períodos subseqüentes (artigo 66);
- b) em decorrência da lei acima referida, a impugnante procedeu à compensação de parte do FINSOCIAL que deveria recolher de parcelas vincendas (julho/90 a março/92) com os valores a serem recebidos da mesma contribuição, em razão de pagamento indevidamente efetuado a maior (setembro/89 a junho/90);
- c) as restrições previstas na IN SRF nº 67/92 ferem frontalmente o artigo 66 da Lei nº 8.383/91, que não estipula qualquer condição ou requisito para que os contribuintes procedam à compensação de tributos da mesma espécie;
- d) reveste-se de ilegalidade e inconstitucionalidade a IN SRF nº 67/92 (hierarquicamente inferior à Lei nº 8.383/91) porque, além de compelir o interessado ao prévio ingresso na via administrativa, veda a incidência da correção monetária no período compreendido entre a data do pagamento indevido até 1º de janeiro de 1993;



Processo : 10880.018088/95-37  
 Acórdão : 202-13.097  
 Recurso : 113.755

- e) nos autos da Ação Ordinária de Repetição de Indébito nº 91.0740721-1, impetrada contra a União junto à 16ª Vara da Justiça Federal de São Paulo, a contribuinte teve reconhecido o direito a receber a repetição de indébito no que concerne ao excedente dos 0,5% pago a título de FINSOCIAL;
- f) os referidos autos se encontram no Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em grau de Recurso, sob o nº 95.03.000658-9. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, reconheceu, expressamente, a inconstitucionalidade da alíquota do FINSOCIAL superior a 0,5% (RE nº 150.764-PE, de 16/12/92);
- g) mediante a Circular CODIR/SRF nº 115/93, a própria Administração reconheceu a decisão do STF, ao determinar que, nos débitos referentes ao FINSOCIAL - inclusive no que se refere ao parcelamento -, o tributo fosse calculado à alíquota de 0,5%; e
- h) improcedente, também, a multa imposta, considerando-se que a percentagem acima de 50% só é aplicável quando o procedimento doloso do contribuinte está devidamente comprovado por forma jurídica indiscutível. A este respeito, cita deliberações do Conselho de Contribuintes em diversos acórdãos (fls. 189 e 190).

Da análise dos elementos constitutivos dos autos, o Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo manteve, em parte, a exigência, ementando assim sua decisão (fls. 202):

**“FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO DE VALORES NÃO PAGOS COM DIFERENÇAS SUPOSTAMENTE RECOLHIDAS A MAIOR EM MESES ANTERIORES:**

Estando a autuada reclamando diferença de alíquota excedente a 0,5% (meio por cento) do Finsocial, de períodos anteriores, através de Ação Ordinária de Repetição do indébito, onde já obteve decisão favorável na 1ª instância, encontrando o mesmo, ainda em grau de recurso, não pode alegar, com base no artigo 66 da Lei nº 8.383/91, que vai utilizar dessa diferença para compensar valores não recolhidos em períodos posteriores.

**Redução de Multa de Ofício:** conforme o item III do Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 01, de 7 de janeiro de 1997, a aplicação do art. 41, inciso I, da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (redução da multa de ofício para 75%) atinge, inclusive, aos atos e fatos pretéritos não definitivamente julgados;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10880.018088/95-37  
**Acórdão** : 202-13.097  
**Recurso** : 113.755

**APLICAÇÃO DA TRD ENTRE FEVEREIRO DE 1991 E JULHO DE 1991:**

Por força do artigo 1º da Instrução Normativa SRF nº 32/97, ficam excluídos os juros moratórios calculados com base na TRD, no período de 04/02/91 a 29/07/91, remanescendo, nesse período, juros de mora a razão de 1% (um por cento) ao mês calendário ou fração, de acordo com a legislação pertinente.

**AÇÃO FISCAL PROCEDENTE EM PARTE.”**

Desse ato recorre de ofício a autoridade singular ao Conselho de Contribuintes, nos termos da Lei nº 8.748/93 (fls. 210).

Inconformado, o interessado interpôs, em tempo hábil, o Recurso Voluntário de fls. 220/237 contra a parte da exigência ainda mantida. Tece considerações acerca do percentual da alíquota de FINSOCIAL e do instituto da compensação de tributos, reiterando os argumentos de defesa anteriormente apresentados.

Anexa, por cópia (fls. 238/240), sentença judicial - proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.61.00.000023-2 - concedendo-lhe liminar para interposição de recurso voluntário sem o depósito prévio instituído pelo artigo 32 da Medida Provisória nº 1.621-30/97 e reedições. Às fls. 252/258, cópia de sentença judicial confirmando a liminar concedida.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10880.018088/95-37  
Acórdão : 202-13.097  
Recurso : 113.755

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Cuida-se, inicialmente, de recurso de ofício em função da exclusão da TRD no período de 04 de fevereiro a 29 de julho de 1991.

Quanto à essa matéria, a própria Secretaria da Receita Federal, no artigo 1º da IN nº 32/97, já reconheceu a improcedência da aplicação da TRD, como disposto no artigo 30 da Lei nº 8.218/91, no aludido período, razão pela qual **nego provimento ao recurso de ofício**.

No que concerne ao recurso voluntário, examina-se a exigência de parcela não recolhida de FINSOCIAL. O impugnante alega que procedeu à compensação de parte do FINSOCIAL que deveria recolher de parcelas vincendas (julho/90 a março/92) com os valores a serem recebidos da mesma contribuição, em razão de pagamento indevidamente efetuado a maior (setembro/89 a junho/90).

Informa, também, que ajuizou ação de repetição de indébito, pleiteando a restituição desses mesmos créditos, e que teve reconhecido o direito a receber a repetição de indébito no que concerne ao excedente dos 0,5% pago a título de FINSOCIAL. Aduz, ainda, que a referida ação aguarda decisão definitiva no Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

Desse breve relato, depreende-se que o recorrente optou por requerer a restituição dos pagamentos indevidos de FINSOCIAL na via judiciária, não havendo como compensá-los simultaneamente neste processo administrativo. A opção pela via judicial prejudica a utilização dos mesmos créditos no processo administrativo.

Nesse contexto, a compensação pleiteada pelo recorrente apenas pode ser promovida junto à Secretaria da Receita Federal, em processo próprio, nos termos previstos na Lei nº 9.430/96, com a devida comprovação da desistência da ação de repetição de indébito ou dos direitos conferidos por sentença judicial, se já houver o trânsito em julgado na ocasião.

No que concerne à multa de ofício, verifica-se que foi corretamente aplicada, eis que o Código Tributário Nacional, em seu artigo 161, preceitua: "*O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis ...*".

Dessarte, uma vez em mora o contribuinte, a contribuição deve ser exigida com os acréscimos legais devidos. A imposição da multa de ofício sobre o débito não recolhido está



MINISTÉRIO DA FAZENDA

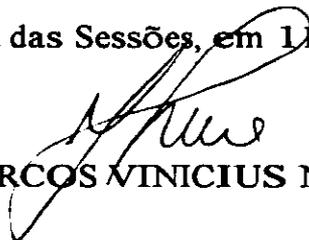
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10880.018088/95-37  
Acórdão : 202-13.097  
Recurso : 113.755

prevista no § 1º da Lei nº 7.450/85, combinado com o artigo 2º da Lei nº 7.683/88, e, em razão da aplicação retroativa do artigo 44 da Lei nº 9.430/95, foi reduzida pela autoridade monocrática para 75%.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 11 de julho de 2001

  
MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA