



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 15 / 08 / 2002
Rubrica *DA*

2ª CC-MF
Fl.

Processo : 10880.018089/95-08
Recurso : 114.414
Acórdão : 203-08.076

Recorrente: BMD S/A CCVM
Recorrida : DRF em São Paulo - SP

FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. Suficiência de crédito demonstrado nos autos. Há de ser reconhecida a compensação de créditos provenientes de recolhimentos da Contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, com alíquota superior a 0,5%, com os débitos para o mesmo FINSOCIAL.
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
BMD S/A CCVM.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 20 de março de 2002

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Maria Teresa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Augusto Borges Torres, Lina Maria Vieira, Renato Scalco Isquierdo, Maria Cristina Roza da Costa, Mauro Wasilewski e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

cl/cf/mdc



Processo : 10880.018089/95-08
Recurso : 114.414
Acórdão : 203-08.076

Recorrente: BMD S/A CCVM

RELATÓRIO

Contra a empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração exigindo-lhe a Contribuição para o Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL), relativa aos fatos geradores ocorridos de 07/90 a 11/91.

Consta do relatório elaborado pela autoridade singular às fls. 168/169 o seguinte:

“Em auditoria instaurada junto ao estabelecimento da empresa em epígrafe, a autoridade fiscal averiguou que a contribuinte, com base em acórdão judicial transitado em julgado que considerara inconstitucional a majoração da alíquota de 0,5% do FINSOCIAL, deixou de recolher os débitos dessa contribuição referentes ao período de 31/07/1990 a 30/11/1991, compensando-os com os valores recolhidos a maior anteriormente, decorrentes da aplicação de alíquotas superiores à mencionada. Os autores do feito, embora entendendo assistir de fato à interessada direito à repetição do indébito em apreço, concluíram que a compensação, feita de forma automática e sem comunicação ao órgão fiscal competente, foi irregular, infringindo o disposto na IN SRF 67/1992, que exigia prévia solicitação à Secretaria da Receita Federal. Em consequência, exigiu-se, por meio do auto de infração das fls. 126/127, complementado pelos anexos das fls. 122/125, o montante não quitado acrescido de multa de ofício e juros de mora, conforme os valores demonstrados na fl. 126.

O enquadramento legal deu-se no art. 1º, § 1º, do Decreto-lei 1.940/1982.

A suplicante, regularmente intimada, apresentou tempestivamente, por meio de seus representantes legais (procuração da fl. 148), a impugnação das fls. 130/147, na qual enfeixa os seguintes argumentos:

- 1. Afirma inicialmente que os recolhimentos feitos no período de setembro de 1989 a junho de 1990 com alíquota superior a 0,5% constituem indébito tributário, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal e reconhecido pela própria Secretaria da Receita Federal por meio da Circular CODIR SRF 115/1993, tendo a impugnante compensado tais valores com aqueles que deveriam ser pagos, à alíquota de 0,5%, no período autuado;*
- 2. Alega que o art. 66 da Lei 8.383/1991 faculta ao contribuinte optar entre restituição ou compensação, condicionando esta última a apenas duas*



Processo : 10880.018089/95-08
Recurso : 114.414
Acórdão : 203-08.076

exigências: que os tributos ou contribuições sejam da mesma espécie e que a compensação se realize com parcelas correspondentes a períodos subseqüentes;

3. *Assevera por fim que a IN SRF 67/1992, invocada pela fiscalização, incorre em flagrante ilegalidade ao restringir o direito instituído pela Lei 8.383/1991, impondo como condição à compensação dos débitos vencidos antes de 01/01/1992 a solicitação prévia à Receita Federal, requisito não previsto no art. 66 da lei citada;*
4. *Acoima também de inconstitucional a instrução normativa em apreço, alegando que esta, ao impor, independentemente de lei, restrições e proibições aos administrados, violou o princípio da legalidade previsto no art. 37 da atual Constituição Federal e infringiu o art. 5º, II, da mesma Carta Magna;*
5. *Reiterando seu raciocínio, assevera que a instrução normativa, não tendo força de lei, não pode estabelecer qualquer obrigação ou restrição ao direito dos administrados não prevista na lei que visa a regulamentar;*
6. *A fim de reforçar sua tese, reproduz na fl. 143 excerto doutrinário segundo o qual a IN 67/1992 jamais poderia ter estabelecido prescrição restritiva do direito à compensação instituído pela lei 8.383/1991, que não impôs nenhum condicionamento ao exercício desse direito, uma vez que 'ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei' (art. 5º, II, da Constituição Federal);*
7. *Encerrando as observações a respeito da norma complementar em foco, reitera sua manifesta ilegalidade, ponderando que esse ato normativo, além de compelir a impugnante ao prévio ingresso na via administrativa, veda sem precisão legal a incidência da correção monetária no período que se estende da data do pagamento indevido até 01/01/1993;*
8. *Já no tocante à multa de ofício, contesta o uso das alíquotas de 80% e 100%, no seu entender aplicáveis apenas a infrações de conotação eminentemente dolosa, reproduzindo nas fls. 145/146 diversos acórdãos do Primeiro Conselho de Contribuintes pertinentes a majoração de multa ou multa qualificada; e*
9. *Encerrando o arrazoado, requer, em face dos argumentos expostos, o cancelamento do auto de infração."*

A autoridade singular, por meio da Decisão DRJ/SPO nº 000270, de 27/01/2000, manifestou-se pela procedência em parte do lançamento. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:



Processo : 10880.018089/95-08
Recurso : 114.414
Acórdão : 203-08.076

“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 31/07/1990 a 30/11/1991

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO

A verificação da falta de recolhimento do FINSOCIAL enseja lançamento de ofício para a exigência do valor não quitado acrescido de juros de mora e multa de ofício, sendo inaceitável a compensação efetuada em desacordo com a legislação pertinente.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Período de apuração: 31/07/1990 a 30/11/1991

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE

Descabe apreciação de matéria de ordem constitucional na esfera administrativa por extrapolar os limites de sua competência.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 31/07/1990 a 30/11/1991

Ementa: RETROATIVIDADE BENIGNA

A multa de ofício mais benigna aplica-se retroativamente aos atos e fatos não definitivamente julgados.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 31/07/1990 a 30/11/1991

Ementa: TRD

Exonera-se de ofício, por indevido, o montante referente ao período de 04/02/91 a 29/07/91, exigindo-se em seu lugar juros de mora à razão de um por cento ao mês calendário ou fração.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE”.

Inconformada com a decisão ‘a quo’, a contribuinte apresenta recurso onde aduz, em síntese, que o único motivo de se negar a compensação seria a falta de observância das regras contidas na IN SRF nº 67/1992 que exigia prévia solicitação à Secretaria da Receita Federal, pela qual não concorda. Esclarece, ainda, estar submetida ao regime da liquidação extrajudicial, conforme decretado pelo Ato Presi nº 804 do Banco Central do Brasil, de 15 de



Processo : 10880.018089/95-08
Recurso : 114.414
Acórdão : 203-08.076

maio de 1998, razão pela qual faltará à eventual ação de execução a possibilidade jurídica do pedido (*sic*), obstando-se o direito da Receita Federal à ação, enquanto durar a liquidação extrajudicial. Transcreve acórdãos do Segundo Conselho de Contribuintes (lidas em Sessão), pertinentes à matéria envolvida, favoráveis ao entendimento de lhe ser permitida a compensação, independentemente de requerimento administrativo. Em razão do princípio da eventualidade, insurge-se contra a multa imposta, sob a alegação de não ter ocorrido dolo.

Nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.61.00.012562-4, foi obtida liminar determinando fosse dado seguimento ao recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, independentemente da exigência do depósito de 30%, determinado em lei.

É o relatório.



Processo : 10880.018089/95-08
Recurso : 114.414
Acórdão : 203-08.076

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso voluntário atende aos pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal, merecendo ser conhecido.

Tratam os autos de constituição de suposto crédito tributário, por meio de auto de infração, tendo em vista a não aceitação da compensação efetuada pela contribuinte (débitos com créditos de Contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL) sob a argumentação de falta de observância às regras contidas na IN SRF nº 67/1992 que exigia prévia solicitação à Secretaria da Receita Federal.

Constam dos autos demonstrativos do crédito tributário e da compensação e cópias autenticadas das guias de recolhimento do FINSOCIAL, dando conta que a contribuinte possuía crédito mais do que o suficiente para a compensação verificada. Fica patente que dois requisitos foram atendidos: primeiro, a demonstração probatória da liquidez do valor compensado pela contribuinte; segundo, os débitos são fungíveis, pois o valor creditado se refere a valores de tributo da mesma espécie.

Em relação ao montante que foi pago a título de FINSOCIAL com alíquota superior a 0,5%, os Colegiados dos Conselhos de Contribuintes têm decidido pela possibilidade de compensação com os débitos do próprio FINSOCIAL (matéria dos autos) e da COFINS, por tratarem-se de tributos da mesma espécie (art. 66 da Lei nº 8.383/91). O Poder Judiciário também reconhece essa compensação como um direito do contribuinte, cabendo ao órgão local da SRF verificar a legitimidade dos créditos a serem compensados e proceder a conferência dos valores envolvidos, devendo lançar de ofício qualquer diferença verificada.

Portanto, considerando ser pacífico o entendimento de possuir o recorrente o direito creditório, relativo a recolhimentos ocorridos com alíquotas superiores a 0,5% a título de FINSOCIAL, créditos estes atualizados com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27/06/97, e em decorrência serem suficientes para compensar débitos do próprio FINSOCIAL, voto no sentido de dar provimento ao recurso, em razão da extinção do crédito tributário ocorrida pela compensação efetuada pela contribuinte.

Sala das Sessões, em 20 de março de 2002


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ