



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 04 / 11 / 19 99
C	
	Rubrica

Processo : 10940.000136/96-32
Acórdão : 202-11.234

Sessão : 08 de junho de 1999

Recurso : 106.509

Recorrente : COMERCIAL DE SECOS E MOLHADOS DAL POZZO LTDA.

Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

COMPENSAÇÃO - NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE - A compensação alegada para contrapor exigência lançada de ofício, uma vez que inserida no litígio, há que ser examinada no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, daí ser nula a decisão de primeira instância que deixa de apreciar argumentos nesse sentido expendidos na impugnação. **Processo anulado, a partir da decisão de primeira instância, inclusive.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: COMERCIAL DE SECOS E MOLHADOS DAL POZZO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em anular processo, a partir da decisão de primeira instância, inclusive.**

Sala das Sessões, em 08 de junho de 1999

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Antonio Carlos Bueno Ribeiro
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Helvio Escovedo Barcellos, Tarásio Campelo Borges, Maria Teresa Martínez López, Luiz Roberto Domingo, Oswaldo Tancredo de Oliveira e Ricardo Leite Rodrigues.

Mal/Fclb



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10940.000136/96-32**Acórdão** : 202-11.234**Recurso** : 106.509**Recorrente** : COMERCIAL DE SECOS E MOLHADOS DAL POZZO LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão Recorrida de fls. 57/61:

“ Em decorrência de ação fiscal desenvolvida junto à empresa acima qualificada, foi lavrado o auto de infração de fls. 14/21, que exige o recolhimento de 108.330,43 UFIR, a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, multa de lançamento de ofício de 100%, prevista no artigo 4º, inciso I da MP 298/91, convertida na Lei nº 8.218/91, além dos acréscimos legais.

A autuação se deu devido à insuficiência de recolhimentos da COFINS referente aos períodos de competência 01/94 a 06/94, conforme demonstrativos de apuração às fls. 15 e 16, de imputação de pagamentos às fls. 14 e demonstrativo de multa e juros de mora às fls. 17 e 18, tendo como fundamento legal os artigos 1º ao 5º da Lei complementar 70 de 30 de dezembro de 1.991.

Tempestivamente, a atuada interpôs a impugnação de fls. 21 a 35, instruída com os documentos de fls. 36 a 53, cujo teor é sintetizado a seguir.

Alega que a exigência fiscal diz respeito exclusivamente às parcelas devidas da COFINS, no montante de 108.330,43 UFIR, que a empresa teria compensado com igual valor de FINSOCIAL recolhido a maior, em períodos anteriores, excedentes à alíquota de 0,5% (meio por cento), conforme demonstrativos e DARF apensos ao processo, cuja compensação teve como base legal o art. 66 da Lei 8.383/91 e a decisão do STF no RE nº 150.764-1/PE.

Afirma que a referida compensação foi comunicada à Delegacia da Receita Federal em Ponta Grossa – PR em 08.08.94, antes, portanto, da ação fiscal que se iniciou em 27.02.96, não estando, dessa forma, sujeita à imposição de qualquer multa, moratória ou de ofício, assim como a juros de mora invocando para isso o disposto no art. 138 do CTN.



Processo : 10940.000136/96-32
Acórdão : 202-11.234

Tece exaustivos comentários, baseada na doutrina e na jurisprudência de tribunais, concernentes a aspectos de inconstitucionalidades, especialmente quanto à natureza da contribuição, que no seu entender seria considerada tributo ou mesmo de natureza tributária, e com tal estaria sujeita aos princípios estabelecidos no **caput** e incisos do art. 150 da Constituição Federal.

Finalmente, diante do que expõe, requer, a interessada, que seja cancelada a exigência fiscal objeto do presente processo.”

A Autoridade Singular julgou procedente o lançamento, reduzindo a multa de ofício para 75%, conforme o disposto no ADN COSIT nº 01/97 e determinou, se fosse o caso, a observância do disposto no art. 2º da IN SRF nº 32 de 09.04.97, mediante a dita decisão, assim ementada:

“CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS – Períodos de apuração 01/94 a 06/94.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO – A COFINS não integralmente paga no vencimento é acrescida de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis (Art. 161 do CTN).

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO (COMPETÊNCIA) - Compete às Delegacias da Receita Federal de Julgamento apreciar exclusivamente a manifestação de inconformidade do contribuinte quanto à decisão dos Delegados da Receita Federal relativa ao indeferimento de pedido de compensação de tributos e contribuições administrados pela SRF (Art. 2º da Portaria da SRF nº 4.980, de 04 de outubro de 1.994).

DENÚNCIA ESPONTÂNEA – Não se considera denúncia espontânea a simples comunicação ao fisco da insuficiência de recolhimento da COFINS em função de compensação efetuada com recolhimento a maior de FINSOCIAL, por iniciativa da contribuinte. A responsabilidade pela infração só é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo ou contribuição devida e dos juros de mora, nos termos do art. 138 do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10940.000136/96-32
Acórdão : 202-11.234

INCONSTITUCIONALIDADE – não compete à autoridade administrativa manifestar-se quanto à inconstitucionalidade das leis, prerrogativa esta exclusiva do Poder Judiciário.

MULTA DE OFÍCIO – Com base no ADN COSIT nº 01/97 e artigo 44 da Lei 9.430/96, bem como em face da retroatividade prevista no art. 106, inciso II, letra “c” do C.T.N., reduz-se o percentual de incidência da multa de ofício para 75% sobre as contribuições calculadas quanto aos fatos geradores a partir de junho de 1.991.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”.

Tempestivamente, a Recorrente interpôs o Recurso de fls. 65/74, que leio.

Às fls. 75/76, demonstração de que o valor consolidado da exigência, neste processo, é inferior ao limite estabelecido pelo art. 1º, § 1º, inciso I, da Portaria MF nº 189/97.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10940.000136/96-32
Acórdão : 202-11.234

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO

Conforme relatado, o presente processo trata da exigência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, que a ora recorrente alega ter compensado com valores recolhidos a maior da Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, calculados com alíquotas superiores a 0,5%, julgadas inconstitucionais pelo STF.

De há muito era predominante o entendimento nos Conselhos de Contribuintes quanto a legitimidade da compensação, sob o regime da Lei nº 8.383/91, ao qual o presente caso está jungido, da Contribuição ao FINSOCIAL recolhida a maior em virtude de aplicação da alíquota superior a 0,5% a partir de 1989, corrigida monetariamente, com as contribuições devidas e não recolhidas do próprio FINSOCIAL ou com a Contribuição Social instituída pela Lei Complementar nº 70/91 (COFINS).

Esse entendimento, afinal, veio também a ser adotado pela própria administração tributária, no que diz respeito às empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, como se deflui do art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 032, de 09.04.97, em que o Secretário da Receita Federal convalida a compensação de valores recolhidos da Contribuição para o FINSOCIAL com a COFINS.

Por outro lado, na circunstância em que a contribuinte alega ter efetuado a compensação nas condições acima expostas, predomina, também, neste Colegiado o entendimento de que a compensação há que ser considerada no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, uma vez que inserida no litígio e, portanto, ao abrigo da competência das autoridades e órgãos competentes para julgá-lo.

Assim, diante de um lançamento específico e quantificado, não cabe às instâncias julgadoras deixar de apreciar a compensação alegada, remetendo o seu exame à autoridade competente nos casos ordinários, ou mesmo restringirem sua manifestação exclusivamente a respeito da matéria de direito, sob pena de incorrer em imprecisão e, assim, tornar ilíquida a decisão.

Daí a imperiosidade de a decisão examinar a efetividade dos recolhimentos a maior alegados, a suficiência dos saldos acumulados desses recolhimentos para quitar os débitos pretendidos nas respectivas datas de vencimento e a adequação do critério de correção monetária porventura adotado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10940.000136/96-32
Acórdão : 202-11.234

Portanto, como, *in casu*, a decisão recorrida invocou a ausência de competência legal para apreciar pedidos de compensação de tributos e contribuições administrados pela SRF, conforme o disposto no art. 2º da Portaria SRF nº 4.980/94, para deixar de considerar as alegações da Recorrente nesse sentido, entendo que tal procedimento importou em preterição ao seu direito de defesa.

Isto posto, voto pela anulação da decisão recorrida, para que outra seja proferida com apreciação das alegações e provas concernentes à alegada compensação.

Sala das Sessões, em 08 de junho de 1999



ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO