



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MI - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 14 / 05 / 2003
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11030.001781/96-61
Recurso nº : 116.211
Acórdão nº : 201-76.099

Recorrente : CONSTRUTORA VIERO LTDA.
Recorrida : DRJ em Santa Maria - RS

COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE FINSOCIAL.

A IN SRF nº 31/97 dispensou a constituição de crédito tributário da Fazenda Nacional em relação ao FINSOCIAL exigido com fulcro nas legislações que majoraram a alíquota da contribuição e foram declaradas inconstitucionais pelo STF, porém, acrescida a contribuição do adicional de 0,1% (um décimo por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
CONSTRUTORA VIERO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2002.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Gilberto Cassul
Gilberto Cassul
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Antônio Mário de Abreu Pinto, José Roberto Vieira, Antônio Carlos Atulim (Suplente), Adriene Maria de Miranda (Suplente) e Rogério Gustavo Dreyer.
Iao/mdc/cf



Processo nº : 11030.001781/96-61
Recurso nº : 116.211
Acórdão nº : 201-76.099

Recorrente : CONSTRUTORA VIERO LTDA.

RELATÓRIO

A contribuinte foi autuada em 11/11/1996, conforme Auto de Infração de fls. 10/11 e anexos, por “FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL”, referente ao período de 05/92 a 11/94. Foi lançado o valor do crédito apurado de 225.212,70 UFIR, referente à contribuição devida, juros de mora e multa proporcional.

Inconformada, a empresa apresentou sua Impugnação, fls. 15/23, aduzindo que *“recolheu as contribuições destinadas à Seguridade Social, às alíquotas de 0,5%, 1%, 1,2% e 2%, incidentes sobre o faturamento mensal denominadas de FINSOCIAL”*. Teceu considerações acerca da inconstitucionalidade do FINSOCIAL, alegando haver pago indevidamente tudo quanto excedeu a alíquota de 0,5%, pretendendo ver reconhecido seu direito de compensar o que pagou a mais e indevidamente relativamente ao FINSOCIAL com a COFINS. Argumenta a favor do seu direito de compensação, referindo-se ainda à correção monetária dos valores a compensar. Requer o reconhecimento como correto do seu procedimento *“ao compensar o valor pago a mais a título de FINSOCIAL com valores devidos de COFINS”*.

Às fls. 28/29 a DRJ em Santa Maria – RS determina o encaminhamento do processo à DRF em Passo Fundo – RS para apreciação das argumentações relativas à compensação. Então, a DRF em Passo Fundo – RS, às fls. 31/32, determina a intimação da contribuinte para apresentar Documentação. Intimada, a contribuinte trouxe aos autos os Documentos de fls. 361/562, e posteriormente de fls. 566/570.

Então, a DRF em Passo Fundo – RS manifestou-se, lavrando a ementa que segue:

“FINSOCIAL X COFINS – COMPENSAÇÃO

CONVALIDAÇÃO - IN/SRF 32/97.

A convalidação da compensação de créditos de FINSOCIAL com valores devidos a título de COFINS, de que trata a IN/SRF nº 32/97, é aplicável ao procedimento já efetivado pelo contribuinte, antes do advento da IN/SRF nº 21/97, até o limite do crédito existente.

Compensação Admitida Parcialmente.”

Ressalva que *“os pagamentos efetuados com base na alíquota de 0,6%, no período de 01 a 12/88, não se constituem em pagamento indevido, a exemplo do que ocorre nos*

JDL 2



Processo nº : 11030.001781/96-61
Recurso nº : 116.211
Acórdão nº : 201-76.099

exercícios seguintes". Afirma, que, "já em relação aos pagamentos efetuados no período de 09/89 a 03/92" não restam dúvidas de que as parcelas excedentes a 0,5% constituem pagamento indevido. Diz que a contribuinte ultrapassou o limite do crédito existente quanto à compensação. Cita a IN SRF nº 32/97 e admite a compensação realizada pela contribuinte até o limite do crédito de FINSOCIAL existente, admitindo como correta a compensação da COFINS realizada através da utilização do crédito de FINSOCIAL relativo exclusivamente ao período de setembro de 1989 a março de 1992 e determinando o prosseguimento na cobrança do crédito tributário remanescente.

Intimada, a contribuinte manifestou-se novamente, às fls. 579/582, aduzindo não ser devido o valor lançado em virtude da compensação do crédito decorrente da diferença de 0,5% para 0,6%, com base no DL nº 2.397/87. Cita a IN SRF nº 32/97.

Resolveu, então, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria - RS, às fls. 587/591, julgar procedente em parte o lançamento, conforme a seguinte ementa:

"Ementa: LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Sujeitam-se a lançamento de ofício os valores apurados em decorrência de auditoria fiscal, cabendo à autoridade administrativa constituir o crédito tributário nos termos do art. 142 do CTN.

COMPENSAÇÃO. VALORES APURADOS. MULTA DE OFÍCIO.

Devem ser cancelados os débitos apurados em auditoria fiscal, até o limite do valor de crédito disponível, quando reconhecida pela autoridade administrativa competente a compensação efetuada com base na IN SRF nº 32/97, bem como, deve-se cancelar integralmente a multa de ofício lançada que corresponda aos valores para os quais foi admitida a compensação.

MULTA DE OFÍCIO.

Em observação ao disposto no art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN, deve-se reduzir a multa de ofício quando nova lei estabelecer penalidade menos severa que a prevista à época da infração.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE".

Afirma que os demonstrativos trazidos pela contribuinte foram feitos corretamente, e convalidadas as compensações efetuadas, apresentando saldo devedor remanescente. Ressalta não ser cabível "a compensação de valores de FINSOCIAL recolhidos com a alíquota majorada de 0,6%, no ano de 1988, consoante determinação contida no art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397, de 21/12/1987". Cancelou a multa de ofício lançada para os períodos

[Assinatura] 3



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11030.001781/96-61
Recurso nº : 116.211
Acórdão nº : 201-76.099

nos quais houve convalidação da compensação efetuada, até o limite do montante compensado. Para os demais períodos, o percentual aplicado foi reduzido para 75%, conforme dispositivo do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Em Recurso Voluntário, fls. 597/600, a recorrente manifesta sua inconformidade com a decisão atacada, apresentando suas razões sob os fundamentos já trazidos. Às fls. 602/603 indica bem móvel para arrolamento. No Despacho de fl. 605 a DRF afirma que o dispositivo do art. 33, § 3º, do Decreto nº 70.235/72, com relação ao oferecimento de bens e direitos em garantia à exigência fiscal, não foi regulamentado. Assim, determinou a intimação da contribuinte para recolhimento do débito. Então, às fls. 610/611, a contribuinte se manifesta trazendo comprovante do depósito correspondente a 30% do débito fiscal exigido.

É o relatório.



Processo nº : 11030.001781/96-61
Recurso nº : 116.211
Acórdão nº : 201-76.099

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GILBERTO CASSULI

O recurso voluntário é **tempestivo**. O estabelecido no § 2º do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela MP nº 1.621/1997, atualmente MP nº 2.176-79, de 23 de agosto de 2001 (ainda em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001), referente ao depósito de, no mínimo, 30% da exigência fiscal definida na decisão, foi cumprido. Assim, conheço do recurso.

A contribuinte, ora recorrente, foi autuada pela falta de recolhimento de COFINS no período de 05/92 a 11/94. Atacou o Auto de Infração aduzindo que compensou seus débitos de COFINS com créditos decorrentes do recolhimento a maior do FINSOCIAL.

A compensação efetuada foi reconhecida, tendo a DRJ afirmado que foram convalidadas as compensações efetuadas pela contribuinte. Entretanto, restou saldo devedor remanescente, em decorrência da compensação de valores supostamente recolhidos a maior, a título de FINSOCIAL, no ano de 1988. Lembrou a decisão da DRJ não ser cabível a compensação de valores de FINSOCIAL recolhidos com a alíquota majorada de 0,6% no ano de 1988. Eis a questão a ser decidida.

Com relação à compensação já reconhecida pelo Fisco, não cabem mais considerações, sendo confirmado o entendimento adotado pela DRJ no sentido de ser correta a compensação realizada pela contribuinte de seus débitos de COFINS com seus créditos oriundos do recolhimento a maior no período de 09/1989 a 03/1992.

No que tange à matéria do recurso voluntário, deve prevalecer o entendimento já adotado pela DRJ, não merecendo reparos a decisão proferida.

É que a IN SRF nº 31/1997 dispôs:

“Art. 1º Fica dispensada a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente:

(...)

III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de

5



Processo nº : 11030.001781/96-61
Recurso nº : 116.211
Acórdão nº : 201-76.099

1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990, acrescida do adicional de 0,1% (um décimo por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987;”.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 150.764-1/PE, publicado no DJU em 02/04/1993, incidentalmente, declarou a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 7.689/88, e, ato contínuo, das supervenientes majorações de alíquota, trazidas pelos arts. 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90.

Com a MP nº 1.110, de 30/08/1995, houve a extensão dos efeitos jurídicos da decisão proferida em concreto (Decreto nº 2.346/1997, art. 1º, § 3º). Assim, surgiu a possibilidade de compensação, pela contribuinte, dos valores recolhidos a maior.

Entretanto, houve legislação anterior à promulgação da Constituição da República Federativa de 05/10/1988 que, para o ano de 1988, elevou para 0,6% a alíquota do FINSOCIAL, e esta alteração foi válida, não tendo sido declarada inconstitucional.

Foi o que estabeleceu o art. 22 do DL nº 2.397/87:

“Art. 22. O § 1º do art. 1º do Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, cujo caput foi alterado pelo art. 1º da Lei nº 7.611, de 8 de julho de 1987, passa a vigorar com a seguinte redação, mantidos os seus §§ 2º e 3º e acrescido dos §§ 4º e 5º:

‘§ 1º A contribuição social de que trata este artigo será de 0,5% (meio por cento) e incidirá mensalmente sobre:

(...)

5º Em relação aos fatos geradores ocorridos no ano de 1988, a alíquota de que trata o § 1º deste artigo será acrescida de 0,1% (um décimo por cento). O acréscimo de receita correspondente à elevação da alíquota será destinado a fundo especial com a finalidade de fornecer recursos para financiamento da reforma agrária.”

De fato, a declaração de inconstitucionalidade das majorações da alíquota do FINSOCIAL fez com que os valores pagos a título desta contribuição com base nas legislações inquinadas do vício da inconstitucionalidade fossem pagamentos indevidos, ensejando a compensação ou restituição.

Porém, no ano de 1988, a Contribuição ao FINSOCIAL foi exigível conforme a legislação vigente à época, e que não foi afastada pela decisão do STF ou por ato administrativo. Assim, a leitura que se faz da IN SRF nº 31/97 é de que houve a dispensa da constituição de



Processo nº : 11030.001781/96-61
Recurso nº : 116.211
Acórdão nº : 201-76.099

crédito tributário da Fazenda Nacional em relação ao FINSOCIAL exigido com fulcro nas legislações que majoraram a alíquota da contribuição e foram declaradas inconstitucionais pelo STF, porém, acrescida a contribuição do adicional de 0,1% (um décimo por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987.

Nesse sentido já se decidiu, conforme se infere do acórdão desta Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, nº 201-73.151, no Recurso Voluntário nº 101.703, Relator o Conselheiro Jorge Freire:

“FINSOCIAL. 1 - Descabe pedido de compensação como exceção de defesa em auto de infração. 2 - O Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.764-1/PE, confirmou a exigibilidade da contribuição para o FINSOCIAL, e declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º, da Lei nº 7.689/88; artigo 7º, da Lei nº 7.787/89; artigo 1º, da Lei nº 7.894/89 e do artigo 1º, da Lei nº 8.147/90, que alteravam a alíquota da contribuição, a partir de setembro de 1989. 3 - Em observância ao Decreto nº 2.346/97, as decisões do STF deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta. Assim, é incabível a aplicação de alíquota superior a 0,5%, devendo a exação limitar-se aos parâmetros do Decreto-Lei nº 1.940/82, com as alterações ocorridas anteriormente à Constituição Federal de 1988, entre as quais aquela introduzida pelo artigo 22 do Decreto-Lei nº 2.397/87, para adequá-lo à decisão do STF (MP nº 1770-44). 4 - Através da IN SRF nº 032/97, reconheceu a Administração que a TRD não deve ser aplicada no período compreendido entre 04 de fevereiro e 29 de julho de 1991. Recurso voluntário parcialmente provido.” (grifamos)

Da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes destacamos o Acórdão nº 103-18.224, no Recurso Voluntário nº 006.129, Relator o Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber:

“CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE INVESTIMENTO SOCIAL - FINSOCIAL - As Leis nºs 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90 foram julgadas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal na parte em que aumentaram as alíquotas da contribuição de 0,5% prevista no Decreto-lei nº 1.940/82. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS - Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS se afigura constitucional. COMPENSAÇÃO - É de se reconhecer o direito creditório da contribuinte, desde que reste comprovado que esta recolheu a Contribuição para o FINSOCIAL em alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento). Ressalte-se, no

JFL

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11030.001781/96-61
Recurso nº : 116.211
Acórdão nº : 201-76.099

entanto, que a alíquota aplicável para os fatos geradores relativos ao exercício de 1988 é de 0,6%.” (grifamos)

Pelo exposto, e por tudo mais que dos autos consta, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2002.


GILBERTO CASSULI 