



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Min - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 12 / 03 / 2004
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11065.001520/96-26
Recurso nº : 121.550
Acórdão nº : 203-08.863

Recorrente : INDUSTRIAL METAL ADAMS LTDA.
Recorrida : DRJ em Santa Maria - RS

NORMAS PROCESSUAIS - NORMAS PROCESSUAIS -
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADES. Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, uma vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese negar-lhes execução. **Preliminar rejeitada.**

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. Na efetivação de restituição/compensação, o direito ao crédito está vinculado à quitação do débitos porventura existentes; apenas se restitui/compensa o saldo a favor do contribuinte.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVAS. As provas devem ser apresentadas na forma e no tempo previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.


Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
INDUSTRIAL METAL ADAMS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a arguição de inconstitucionalidade; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2003


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Valmar Fonseca de Menezes
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Antônio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Luciana Pato Peçanha Martins e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.
Ausente, justificadamente, o Conselheiro Renato Scalco Isquierdo.
Eaal/cf



Processo nº : 11065.001520/96-26
Recurso nº : 121.550
Acórdão nº : 203-08.863

Recorrente : INDUSTRIAL METAL ADAMS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, o qual transcrevo, a seguir.

“A empresa em epigrafe foi autuada por ter a fiscalização apontado que verificou ter ocorrido a falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins no período de 01/10/1995 a 28/02/1996, conforme consta do Auto de Infração que se encontra às fls. 03 e 04.

A contribuinte impugnou a exigência, conforme argumentos que se encontram às fls. 10 a 27, que podem ser assim resumidos:

- 1. A impugnante entende que tem direito a compensar o que pagou a maior a título de Finsocial, com os débitos lançados neste processo.*
- 2. O direito à compensação decorre de ter o Supremo Tribunal Federal (STF) julgado inconstitucionais os atos legais que elevaram a alíquota do Finsocial acima de 0,5%.*
- 3. O fundamento legal de seu pedido é o art. 66, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, não podendo seu direito ser restringido pela Instrução Normativa SRF nº 67, de 26 de maio de 1992, sendo que seus créditos devem ser compensados corrigidos monetariamente.*

A impugnante cita doutrina e jurisprudência favoráveis ao seu pleito e requer que seja julgada procedente a impugnação, para que sejam compensados os valores pagos a maior a título de Finsocial, na apuração dos débitos de Cofins objeto do lançamento ora impugnado e, alternativamente, que sejam deduzidas as parcelas pagas a maior.

Examinados os autos na DRJ de Porto Alegre – RS, foi determinada a realização de diligência para que fosse verificada a liquidez e a certeza dos créditos pleiteados, se existentes, conforme consta às fls. 35 e 36.

Realizadas as verificações, a DRF em Santa Cruz do Sul – RS elaborou a planilha de fl. 68, concluindo que a contribuinte não possuía



Processo nº : 11065.001520/96-26
Recurso nº : 121.550
Acórdão nº : 203-08.863

créditos a compensar, visto não ter realizado recolhimentos do Finsocial referente aos fatos geradores ocorridos entre maio e dezembro de 1990.

Cientificada da planilha de apuração dos valores a compensar, a contribuinte não se pronunciou, tendo sido os autos encaminhados à esta DRJ.

Em despacho constante à fl. 72, foram devolvidos os autos à SACAT/DRF/Santa Cruz do Sul, para providenciar a cobrança do crédito tributário, se assim entendesse.

A SACAT/DRF/Santa Cruz do Sul, em despacho que se encontra à fl. 73, entendeu que o processo encontra-se pendente de julgamento da impugnação apresentada e encaminhou novamente os autos à esta DRJ."

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, na forma a seguir ementada:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/10/1995 a 28/02/1996

Ementa: COFINS. COMPENSAÇÃO. Eventual direito de compensação não pode ser usado como argumento de defesa em processo de exigência de crédito tributário, visto que a compensação exige procedimento próprio.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/1995 a 28/02/1996

Ementa: MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA DA LEI. Aplica-se a norma nova para reduzir o percentual da multa, em face do princípio da retroatividade benigna da lei.

Lançamento Procedente em Parte".

Inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário a este Conselho, à fl. 82, repisando a argumentação relativa ao seu direito à compensação dos valores pagos a maior a título de FINSOCIAL, e alegando que é inconstitucional qualquer restrição compensatória por via de ato emanado da autoridade fazendária, visto que a Lei 8.383/91 não estabeleceu nenhuma limitação a tal instituto. Aduz também que negar-se a correção monetária na compensação dos valores indevidos é estabelecer tratamento desigual entre o Fisco e o contribuinte, na medida em que os débitos fiscais exigidos pela União são sempre atualizados monetariamente.

É o relatório.



Processo nº : 11065.001520/96-26
Recurso nº : 121.550
Acórdão nº : 203-08.863

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR VALMAR FONSÊCA DE MENEZES

O recurso preenche as condições de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

DA PRELIMINAR DE INCONSTITUCIONALIDADE

Preliminarmente, cabe discorrer sobre as supostas inconstitucionalidades de dispositivos legais vigentes, sustentadas pela recorrente.

Já se constitui em jurisprudência pacífica deste Colegiado que não se insere em sua competência o julgamento da validade ou não de dispositivo legais vigentes, bem como de a constitucionalidade ou não dos mesmos. A exigência constante do auto de infração foi aplicada em virtude dos dispositivos legais discriminados no próprio auto de infração, razão por que não cabe a este Colegiado questioná-los, mas apenas garantir-lhes plena eficácia.

Apenas como subsídio, recorro ao eminente Conselheiro José Antônio Minatel, através do Acórdão nº 108-03.820, da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, cujas razões de decidir adoto, transcrevendo parte do voto condutor de referido acórdão:

“Primeiramente, quero consignar que tenho entendimento firmado no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade de norma, em caráter originário e com grau de definitividade, é tarefa da competência reservada, com exclusividade, ao Supremo Tribunal Federal, a teor dos artigos 97 e 102, III ‘b’, da Carta Magna.

O pronunciamento do Conselho de Contribuintes tem sido admitido não para declarar a inexistência de harmonia da norma com o Texto Maior, por lhe faltar esta competência, mas para certificar, em cada caso, se há pronunciamento definitivo do Poder Judiciário sobre a matéria em litígio e, em caso afirmativo, antecipar aquele decisum para o caso concreto sob exame, poupando o Poder Judiciário de ações repetitivas, com a antecipação da tutela, na esfera administrativa, que viria mais tarde a ser reconhecida na atividade jurisdicional”.

Neste mesmo sentido, ratificando o entendimento até aqui defendido, dispõe o Parecer COSIT/DITIR nº 650, de 28/05/93, expedido pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, em decisão de processo de consulta:

“5.1 - De fato, se todos os Poderes têm a missão de guardiões da Constituição e não apenas o Judiciário e a todos é de rigor cumpri-la, mencione-se que o Poder Legislativo, em cumprimento a sua responsabilidade, anteriormente à



Processo nº : 11065.001520/96-26
Recurso nº : 121.550
Acórdão nº : 203-08.863

aprivação de uma lei, a submete à Comissão de Constituição e Justiça (C.F., art. 58), para salvaguarda de seus aspectos de constitucionalidade e/ou adequação à legislação complementar. Igualmente, o Poder Executivo, antes de sancioná-la, através de seu órgão técnico - Consultoria Geral da República, aprecia os mesmos aspectos de constitucionalidade e conformação à legislação complementar. Nessa linha sequencial, o Poder Legislativo, ao aprovar determinada lei, o Poder Executivo, ao sancioná-la, ultrapassam em seus âmbitos, nos respectivos atos, a barreira da sua constitucionalidade ou de sua harmonização à legislação complementar. Somente a outro Poder, independente daqueles, caberia tal arguição.

5.2 - Em reforço ao exposto, veja-se a diferença entre o controle judiciário e a verificação de inconstitucionalidade de outros Poderes: como ensina o Professor José Frederico Marques, citado pela requerente, se o primeiro é definitivo hic et nunc, a segunda está sujeita ao exame posterior pelas Cortes de Justiça. Assim, mesmo ultrapassada a barreira da constitucionalidade da Lei na órbita dos Poderes Legislativo e Executivo, como mencionado, chega-se, de novo, em etapa posterior, ao controle judicial de sua constitucionalidade.

5.3 - (...) Pois, se ao Poder Executivo compete também o encargo de guardião da Constituição, o exame da constitucionalidade das leis, em sua órbita, é privativo do Presidente da República ou do Procurador-Geral da República (C.F., artigos 66, par. 1º e 103, I e VI)."

Não há, portanto, como apreciar o mérito nem a constitucionalidade da exação, cujo campo de discussão eleito pela recorrente é adstrito ao âmbito de competência do Poder Judiciário.

Rejeito, pois, a preliminar de inconstitucionalidade suscitada.

DO MÉRITO: PERTINÊNCIA DA COMPENSAÇÃO ALEGADA

Em relação ao mérito, as razões recursais se resumem apenas na análise da pertinência da compensação pleiteada pela recorrente para fins de improcedência do auto lavrado.

A questão do direito à compensação dos valores pagos a maior a título de FINSOCIAL, com alíquotas superiores a 0,5%, já é matéria que não comporta nenhuma discussão nesta Câmara, por conta de que os atos que elevaram tal alíquota foram considerados inconstitucionais pelo STF. Desta forma, o direito à compensação dos valores porventura recolhidos a maior de FINSOCIAL, em tese, é inquestionável.

No entanto, o instituto da compensação, como hipótese de extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156 do CTN, extingue o crédito no momento em que se efetiva. Assim, no caso específico do crédito tributário estar constituído por meio de auto de infração,



Processo nº : 11065.001520/96-26
Recurso nº : 121.550
Acórdão nº : 203-08.863

este poderá ser extinto através de compensação, é óbvio. Mas esta compensação não poderá ser pleiteada com o objetivo de alterar o valor do lançamento, mas apenas com o efeito de, com os créditos alegados, reduzir o montante devido ao Fisco, que por sua vez foi concretizado mesmo.

De tal maneira, a alegação de direito à compensação somente guardará influência sobre um determinado lançamento de ofício quando restar comprovado que, por ocasião da apuração do montante devido – nos termos do artigo 142 do CTN – a autoridade fiscal tenha desconsiderado valores de tributos devidos que tenham sido objetos de compensação, em data anterior à lavratura do auto de infração. Neste caso, caberia a alteração do lançamento.

Porém, no presente caso, não ocorre nos autos que a compensação tenha sido efetivada antes da lavratura do auto de infração; ao contrário, o contribuinte discorre longamente sobre o assunto, mas não traz aos autos a comprovação do alegado. Por outro lado, a Delegacia de Julgamento de origem determinou a realização de diligência para apuração dos supostos créditos – fls. 35 e 36- que resultou na conclusão de que a contribuinte não detinha valores a compensar. Sobre tal procedimento foi cientificada a interessada, que não se manifestou a respeito.

A alegação referente à inconstitucionalidade das normas legais restritivas da compensação, emanadas da autoridade fazendária, não traz nenhuma influência ao presente processo, visto que as razões determinantes da recusa dos argumentos trazidos a este respeito estão previstas no Código Tributário Nacional, ao tratar da constituição do crédito tributário e da sua extinção, e não nas normas complementares que regulamentam o instituto.

Deste modo, por ausência de provas de que a compensação, dentro das normas legais pertinentes, e antes da lavratura do auto de infração, foi efetivada, nego provimento ao recurso, no mérito.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2003


VALMAR FONSECA DE MENEZES