



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	07/07/1998
C	<i>Stolentino</i>
	Rubrica

Processo : 13971.000437/95-14  
Acórdão : 202-09.639


Sessão : 18 de novembro de 1997  
Recurso : 101.902  
Recorrente : PH COMÉRCIO E SERVIÇOS  
Recorrida : DRJ em Florianópolis - PA

**COFINS - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO** – É legítima a compensação de valores devidos e não recolhidos, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, com valores efetivamente recolhidos a maior, para a Contribuição ao Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, à vista de documentos que lhes confira legitimidade e lhes assegure certeza e liquidez. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **PH COMÉRCIO E SERVIÇOS.**

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helvio Escovedo Barcellos.

Sala das Sessões, em 18 de novembro de 1997

  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
**Presidente**

  
Tarásio Campelo Borges  
**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho, Antonio Sinhiti Myasava e José Cabral Garofano.

fclb/mas



**Processo** : 13971.000437/95-14  
**Acórdão** : 202-09.639

**Recurso** : 101.902  
**Recorrente** : PH COMÉRCIO E SERVIÇOS

## RELATÓRIO

Trata o presente processo de recurso voluntário contra decisão que não conheceu da impugnação do lançamento de ofício, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS - objeto do Auto de Infração e respectivos Quadros Demonstrativos de fls. 32/37.

Segundo a denúncia fiscal, a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, referente aos fatos geradores ocorridos no período de fevereiro/93 a agosto/93, não foi recolhida ou foi recolhida a menor, em decorrência da compensação dos valores devidos com créditos de recolhimentos a maior de FINSOCIAL (alíquota de 2,0%).

O direito à aplicação, da alíquota de 0,5% para o recolhimento do FINSOCIAL, já foi reconhecido em ação judicial, e a compensação dos créditos do FINSOCIAL com débitos da COFINS é o objeto da Ação Ordinária 93.0100606-5 da 2ª Vara Federal de Joinville - SC.

Na inauguração do litígio, às fls. 39/46, preliminarmente, é abordada a incapacidade dos agentes fiscais, por falta de prova de que os mesmos sejam contadores legalmente habilitados.

No mérito, é defendido o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, para a Contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, com os valores devidos para a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

A autoridade *a quo* não conheceu a impugnação e manteve o crédito tributário nos termos em que foi constituído, em decisão assim ementada:

### "NULIDADE DO PROCESSO

O Auto de Infração e demais termos do processo só são nulos nos casos previstos no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 (processo fiscal). Qualquer outra irregularidade, incorreção ou omissão não importarão em nulidade dos atos nele praticados, devendo serem sanadas pela autoridade julgadora ou por aquela com competência para tal. A exigência de registro no Conselho de Contabilidade para profissionais que exercem a função de examinar a escrituração comercial, não atinge os funcionários públicos encarregados da fiscalização de tributos.



**Processo** : 13971.000437/95-14  
**Acórdão** : 202-09.639

### **CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

A materialização de qualquer uma das situações elencadas no artigo 151 (incisos I a IV), do Código Tributário Nacional, suspende a exigibilidade do crédito tributário, mas de forma alguma impede a sua constituição.

### **COMPENSAÇÃO. COFINS/FINSOCIAL**

### **APELO AO PODER JUDICIÁRIO**

### **RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA**

Importa em renúncia por parte do sujeito passivo, de litigar na instância administrativa, quando faz opção por discutir no Poder Judiciário, matéria relativa à exigência de crédito tributário, tornando-se definitiva nesse âmbito.

### **IMPUGNAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE QUANTO À MATÉRIA LEVADA AO PODER JUDICIÁRIO."**

Em 07.06.96, no Recurso Voluntário de fls. 57/64, a interessada reitera suas razões iniciais.

Cumprindo o disposto no art. 1º da Portaria MF nº 260, de 24.10.95, com a nova redação dada pela Portaria MF nº 180, de 03.06.96, a PFN apresentou Contra-Razões ao recurso, onde requer a manutenção do lançamento, em conformidade com a decisão recorrida.

É o relatório.



Processo : 13971.000437/95-14  
Acórdão : 202-09.639

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme relatado, no presente processo é discutido o lançamento de ofício da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS - não recolhida ou recolhida a menor, referente aos fatos geradores ocorridos no período de fevereiro/93 a agosto/93, em decorrência da compensação dos valores devidos com créditos de recolhimentos a maior de FINSOCIAL (alíquota de 2,0%).

A autoridade *a quo* não conheceu da impugnação, pois a matéria aqui discutida (compensação da COFINS com o FINSOCIAL) também é objeto da Ação Ordinária nº 93.0100606-5 da 2ª Vara Federal de Joinville - SC.

Preliminarmente, entendo que o servidor público empossado na função de Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional é legalmente competente para o exercício de suas funções, independentemente de ter ou não formação profissional que lhe permita obter registro no Conselho Regional de Contabilidade. Não procede a alegada incapacidade do agente atuante, ante a necessidade de habilitação técnica para proceder ao exame de peças contábeis, tendo em vista que o Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional é um agente governamental no exercício de ação fiscal, por força do disposto no artigo 340 do RIPI aprovado pelo Decreto no 87.981/82, c/c o artigo 2º do Decreto-Lei nº 2.225/85, sem que tenham aplicação, para os efeitos da legislação tributária, "quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los" (CTN, art. 195).

Rejeito a preliminar de incapacidade dos agentes fiscais.

Ainda em preliminar ao mérito, entendo correta a decisão recorrida quando considera que o ajuizamento de Ação Declaratória não impede a realização do lançamento para constituição do crédito tributário, mas implica renúncia ao direito de questionar a exigência da contribuição na via administrativa e desistência do recurso interposto quanto à matéria em que há coincidência entre os objetos dos processos judicial e administrativo.

Todavia, com a superveniência da Instrução Normativa SRF nº 032, de 09 de abril de 1997, que, dentre outras providências, legitima a compensação de valores recolhidos da contribuição para o FINSOCIAL com a COFINS devida, considero superada a renúncia, haja vista que a questão se tornou mansa e pacífica, tanto administrativamente, quanto na via judicial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES

**Processo** : 13971.000437/95-14  
**Acórdão** : 202-09.639

Isto posto, passo ao exame do mérito.

A compensação dos valores da Contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL efetivamente recolhidos a maior, com a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, está convalidada pelo artigo 2º da Instrução Normativa SRF no 32/97, a saber:

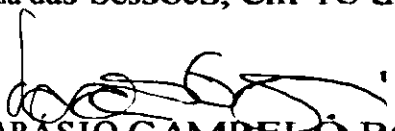
"Art. 2º Convalidar a compensação efetivada pelo contribuinte, com a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, devida e não recolhida, dos valores da Contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, recolhidos pelas empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei no 7.689, de 15 de dezembro de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme as Leis nos 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 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."

Portanto, é legítima a compensação de valores devidos à COFINS com valores efetivamente recolhidos a maior a título de FINSOCIAL.

Entretanto, é de competência da Unidade Local da Secretaria da Receita Federal a verificação da regularidade do procedimento.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso, para reconhecer o direito de a contribuinte levar a efeito a compensação dos valores por ela devidos a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, dentro do limite suportado pelos valores por ela efetivamente recolhidos a maior a título de Contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, o que deverá se efetivar à vista de documentos que confira legitimidade a tais créditos (FINSOCIAL) e que lhes assegure certeza e liquidez, nos termos dos atos normativos expedidos pela SRF.

Sala das Sessões, em 18 de novembro de 1997

  
TARASIO CAMPELO BORGES