



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11610.013599/2002-50
Recurso nº 264.379 Voluntário
Resolução nº **3101-000.159 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 07 de outubro de 2011
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente IPIRANGA COMERCIAL QUÍMICA S/A
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência nos termos do voto do Relator.

Henrique Pinheiro Torres Presidente

Luiz Roberto Domingo Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Tarásio Campelo Borges, Leonardo Mussi da Silva (Suplente), Corintho Oliveira Machado, Vanessa Albuquerque Valente, Luiz Roberto Domingo e Henrique Pinheiro Torres (Presidente)

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário conta decisão de primeira instância que manteve o lançamento, em virtude de o Fisco não ter reconhecido as compensações declaradas por meio de DCTF entre o FINSOCIAL (apurado ao longo do ano de 1991) e a COFINS (3º e 4º Trimestres de 1997).

Consta nos autos a informação de decisão judicial, proferida nos autos do processo nº 92.0000494-6, parcialmente procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas do FINSOCIAL e para indeferir a pretensão à repetição do indébito, sob o fundamento da ausência de prova que demonstrasse efetivo recolhimento.

A Fiscalização, por sua vez, não reconheceu a compensação declarada por meio da DCTF, sob o fundamento de que os tributos referidos têm natureza diversa e, assim, não estão amparados pela compensação em conta gráfica, prevista pelo referido art. 66 da Lei nº

8.383/91, concluindo pela insuficiência do recolhimento da COFINS, dando causa ao lançamento em tela.

Salienta-se a presença, nos autos, das DCTF's referentes aos períodos acima, que relacionam os valores compensados entre o FINSOCIAL e a COFINS, bem como dos comprovantes de Recolhimento da COFINS que excedeu ao valor compensado (fls. 28/39). Nos autos constam os comprovantes de recolhimento do FINSOCIAL apurado ao longo de 1991 (fls. 40/47).

As compensações declaradas no 3º Trimestre de 1997 (DTCF's fls. 28/33) relacionam-se com o processo judicial 92.0000494-6 e as compensações declaradas no 4º Trimestre de 1997 (DCTF's 34/39), com outro processo judicial nº 92.00.00493-8.

Inconformada com a autuação, a Recorrente manejou Impugnação, julgada parcialmente procedente pela DRJ-São Paulo/SP, para excluir a penalidade imposta com base no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, em razão de sua superveniente atipicidade, segundo as alterações trazidas pelo art. 18 da Lei nº 11.488/2007, aplicada retroativamente por ser mais favorável à Recorrente. Os fundamentos da decisão de primeira instância adota os argumentos exarados na seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/07/1997 a 31/12/1997 DCTF. AUDITORIA INTERNA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA ENTRE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DISTINTAS. INAPLICABILIDADE DA AÇÃO JUDICIAL INVOCADA.

É manifesta a impossibilidade jurídica de efetuar compensação entre tributos de espécies distintas nos moldes da lei no 8.383/91 em virtude de vedação expressa contida nesse diploma legal. Por outro lado, não se presta a amparar tal procedimento a ação judicial invocada pelo sujeito passivo, uma vez que, ao julgá-la, o Poder Judiciário se limitou a reconhecer a inconstitucionalidade das majorações da alíquota do Finsocial, sem afastar a limitação legal mencionada.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA. Em homenagem ao princípio da retroatividade benigna, exonera-se a multa de ofício imposta, em virtude de o art. 18 da lei 10.833/2003, na redação dada pelo art. 18 da lei 11.488/2007, não prever sua aplicação no caso em exame.

Lançamento Procedente em Parte Intimada dessa decisão em 11/12/2008, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário em 12/01/2009, aduzindo, em síntese que o FINSOCIAL e a COFINS têm a mesma natureza, dada a coincidência de suas finalidades, afirmando ainda que a COFINS veio em substituição ao FINSOCIAL, com a alteração legislativa perpetrada pela vigência da Lei Complementar nº 70/91 (que criou a COFINS), revogadora do Decreto-Lei nº 1.940/82, que instituiu o FINSOCIAL.

A Recorrente aduz em seu recurso que a compensação se deu sob a regência da Lei 8.383/91, que vige ainda após a Lei 9430/96 e que esse entendimento encontra precedentes nas esferas administrativas de julgamento e nos tribunais superiores.

É o relatório.

Voto

Conselheiro LUIZ ROBERTO DOMINGO, Relator

Conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo e atender aos demais requisitos de admissibilidade.

Quanto à compensação entre o FINSOCIAL e a COFINS, em conta gráfica por meio de DCTF, relembro que já se trata de matéria pacificada pelo CARF e também pelo STJ, no sentido de que é expediente perfeitamente possível, por serem considerados tributos de mesma espécie, não havendo afronta ao disposto pelo art. 66, §1º da Lei nº 8.383/91¹.

Em 1997, ano em que a Recorrente apresentou as referidas DCTF's, a regra vigente dispensava a apresentação de pedido de compensação para tributos da mesma espécie, também conforme pacífica jurisprudência administrativa, a compensação se dava no âmbito do lançamento por homologação.

A Instrução Normativa nº 21/97, com as alterações trazidas pela Instruções Normativas nºs 73/97 e 34/98, trazia disposições específicas apenas para Compensação entre Tributos e Contribuições de Diferentes Espécies, uma vez que as compensações entre tributos

¹ Superior Tribunal de Justiça:

Ementa TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE DIFERENTES ESPÉCIES. INVIABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. A competência atribuída pelo art. 105, III, da Constituição Federal ao STJ restringe-se à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, sendo inviável a apreciação, por esta Corte, de matéria constitucional, ainda que para efeitos de prequestionamento. 2. Admite-se a compensação dos débitos recolhidos a título de FINSOCIAL, com os valores devidos referentes à COFINS, em razão de possuírem a mesma natureza jurídico-tributária e destinarem-se ambas ao custeio da Previdência Social, pelo que não há violação ao § 1º, do art. 66, da Lei nº 8.383/91. Precedentes: EREsp 78301/BA, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 28.04.1997; EREsp 89.038/BA, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ de 30.06.1997. 3. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. 4. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (Processo REsp 737396 / SP RECURSO ESPECIAL 2005/0048570-1 Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 03/05/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 16/05/2005 p. 271) [grifamos e destacamos] Conselho Administrativo de Recursos Fiscais:

Ementa PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. EXCLUSÃO DE DÉBITOS DECLARADOS EM DCTF. CONFISSÃO DE DÁVIDA. PROCEDIMENTO DE COBRANÇA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. Nos casos de débitos efetivamente declarados em DCTF, não pagos no devido prazo legal, cabe à autoridade tributária encaminhá-los à PFN para imediata inscrição em dívida ativa e conseqüente cobrança executiva, não cabendo a instauração de processo fiscal, de natureza contenciosa, para a exigência dos mesmos, por ferir o arcabouço legal, normativo e jurisprudencial vigente e aplicável à sistemática insita à DCTF. COFINS, COMPENSAÇÃO. É legítima a compensação da Contribuição para o FINSOCIAL recolhida a maior em virtude de aplicação à alíquota superior a 0,5% a partir de 1989, corrigida monetariamente, com a COFINS, instituída pela Lei Complementar nº. 70/91. Recurso provido. (Localidade Brasil Autoridade Segundo Conselho de Contribuintes. 3ª Câmara. Turma Ordinária Título Acórdão nº 20308042 do Processo 103840000029916 Data 19/03/2002) [grifamos e destacamos] Ementa COFINS. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE FINSOCIAL COM DÉBITOS DE COFINS. VALIDADE DOS PROCEDIMENTOS ADOTADOS PELO SUJEITO PASSIVO. Os créditos decorrentes de pagamentos indevidos de Finsocial podem ser compensados com débitos de COFINS mediante declaração em DCTF. Recurso provido em parte. (Localidade Brasil Autoridade Segundo Conselho de Contribuintes. 4ª Câmara. Turma Ordinária Título Acórdão nº 20400817 do Processo 10510001642200208 Data 05/12/2005) [grifamos e destacamos] É certo, ainda, que a compensação deve ser apreciada segundo as normas vigentes à data do ingresso

da mesma espécie eram processadas independentemente de requerimento, bastando a informação em DCTF.

Com isso, entendo assistir razão à Recorrente quando aduz pela possibilidade de compensação de seu crédito de FINSOCIAL com crédito de COFINS, através de DCTF, inclusive porque, como já reconhecido pelo Poder Judiciário, o FINSOCIAL e a COFINS são tributos da mesma espécie e, portanto, a compensação entre ambos por meio de DCTF não afronta a determinação do art. 66 da Lei nº 8.383/91.

Vencida esta etapa, passo a analisar a materialidade do mérito, ou seja, se os autos trazem elementos necessários e suficientes para garantir a compensação pretendida pela Recorrente.

Nesse ponto, fiquei vencido por entender que havia nos autos elementos convincentes para julgamento da lide, momento em que cedi ao entendimento de meus pares para conversão do julgamento em diligência para que, em atendimento ao contraditório, a Repartição de origem pudesse averiguar as provas juntadas aos autos que comprovem o direito creditório, a utilização do crédito unicamente para compensação da COFINS em apreço e a devida escrituração contábil da compensação.

Diante do exposto, converto o julgamento em diligência à repartição de origem a fim de que a fiscalização tome as seguintes providências:

- a) com base nos DARFs de FINSOCIAL acostados aos autos e as informações relativas à receita da Recorrente verifique se há direito creditório em favor da Recorrente e em que montante;
- b) certifique se os créditos de FINSOCIAL foram utilizados apenas para compensação da COFINS, conforme as provas juntadas nos autos e os registros de que dispõe a fiscalização;
- c) verifique a regularidade e legitimidade dos documentos contábeis juntados aos autos e a exata compensação dos créditos de FINSOCIAL com a COFINS, registrada na contabilidade; e
- d) intime a Recorrente a trazer aos autos informações atualizadas dos processos judiciais nºs 92.0000494-6 e 92.00.00493-8, o que poderá ser feito espontaneamente pela Recorrente.

Concluída a diligência, intime-se a Recorrente de seu resultado, para que se manifeste, querendo, em 30 dias, sendo que após, deverá o processo retornar para julgamento deste Colegiado

Luiz Roberto Domingo – Relator