

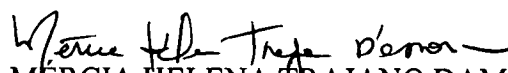


MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10735.002444/97-18
Recurso nº 139.343
Resolução nº 3102-00.025 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 27 de março de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente DISTRIBUIDORA REGINA LTDA.
Recorrida DRJ em Rio de Janeiro/RJ

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento do recurso em diligência à Repartição de Origem, nos termos do voto do Relator.


MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA – Relator

EDITADO EM: 04/09/2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim (Presidente), Ricardo Paulo Rosa, Corinto Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira (Relator), Beatriz Veríssimo de Sena, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Judith do Amaral Marcondes Armando.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 01 a 08, lavrado pela DRF/Nova Iguaçu em decorrência de falta de recolhimento da Contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial, consubstanciando exigência de crédito tributário no valor total de R\$ 45.501,60, referente aos fatos geradores ocorridos nos meses 11/1991 a 03/1992, à multa de ofício de 75% e aos juros de mora calculados até 31/10/1997.

2. Informa a Autuante, no Termo de Constatação de fls. 03/04, que procedendo ao exame dos processos judiciais n.ºs. 92.0072449-3 (Ação Ordinária) e 91.0138213-6 (Medida Cautelar) verificou que:

Os referidos processos objetivam, respectivamente, a declaração da inexigibilidade do Finsocial e a restituição dos valores recolhidos sob a chancela da referida contribuição e suspender a exigibilidade do crédito tributário mediante depósito judicial;

Na sentença de fls. 57/61, a MM. Juíza Federal julgou procedente em parte as referidas ações, para declarar inconstitucionais as majorações de alíquota instituídas pelas Leis n.ºs. 7689/88, art. 9º, 7787/89, art. 7º, 7894/89, art. 1º e 8147/90, art. 1º, reconhecendo, por outro lado, exigível a exação à alíquota de 0,5%, em conformidade com a Lei Complementar nº 70/91 (sic); e

Na supracitada sentença também foi autorizado o levantamento dos depósitos pela Autora, no que exceder à alíquota de 0,5%, devendo a empresa, para tanto, apresentar cálculos que demonstrem o percentual a ser levantado, para apreciação pelo Juízo. Foi determinada ainda a conversão em renda da União das importâncias que remanescerem em depósito, referentes à alíquota de 0,5%, cuja exigibilidade foi reconhecida como constitucional.

3. Informa, também, que ao verificar os documentos contábeis da empresa, constatou que o depósito por ela efetuado (fl. 39) mostra-se inferior ao valor que deixou de recolher a título de Finsocial referente ao período de 11/91 a 02/92 e que o mês 03/92 também não foi recolhido pela Fiscalizada e que devido a isso lavrou o presente Auto de Infração.

4. Acrescenta, ainda, que foi constatado que a Contribuinte, em 20/11/1996, após a prolação da sentença de mérito, datada de 09/09/1996, no corpo da Ação Cautelar (fls. 62/64), peticionou no sentido de compensar débitos de Cofins vencidos a partir de 08/1996, bem como da Contribuição para o PIS, a partir de 09/1996. Diante disso, a Contribuinte foi intimada a comprovar os recolhimentos das citadas Contribuições (fls. 09/10). Foi constatada a falta de recolhimento em vários períodos. Assim, por absoluta falta de base legal que amparasse o procedimento adotado pela empresa, foram lavrados os autos de infração dessas contribuições (Cofins e PIS).

5. Como consta na "Descrição dos fatos e enquadramento legal", às fls. 02, a exigência foi efetuada com fulcro no art.1º, § 1º do Decreto-lei nº 1.940/82; artigos 16, 80 e 83 do Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86; e art. 28 da Lei nº 7.738/89.

6. Cientificada em 27/11/1997 (fls. 01), a Interessada, inconformada, apresentou em 15/12/1997 a impugnação de fls. 73/75, na qual alega que:

6.1 Em sentença prolatada nos autos do processo nº 91.0138213-6, lhe foi concedido o direito à restituição do valor recolhido a título de Finsocial com alíquota superior a 0,5%;

6.2 Com base na Lei nº 8.383/1991, no Decreto nº 2.138, de 29/01/1997 e na sentença prolatada, promoveu as sucessivas compensações das parcelas vencidas e vincendas as quais compreendem os períodos constantes do presente Auto de infração;

6.3 A Apelação interposta pela União Federal possui o efeito suspensivo, inexistindo, desta forma, fundamento para a expedição de Auto de Infração enquanto a matéria sub judice não transitar em julgado;

6.4 Em relação à multa de ofício faz-se inviável a sua cobrança, eis que, os recolhimentos foram efetuados na forma de compensação, conforme comprova os DARF anexos aos autos, além do fato de tratar de matéria sub judice o que impediria a aplicação da referida multa; e

6.5 Foi concedida liminar requerida nos autos do processo nº 93.0062816-0 (Medida Cautelar Inominada), no qual foi solicitada a compensação dos créditos de Finsocial.

7. Por fim, requer que o presente Auto seja cancelado.

8. O processo foi encaminhado para esta Delegacia para julgamento.

9. Do exame dos autos verificou-se que, em relação aos processos judiciais n.ºs. 92.0072449-3 (Ação Ordinária) e 91.0138213-6 (Medida Cautelar), não ficou esclarecido:

9.1 A qual ou quais períodos de apuração se refere o depósito judicial de fl. 39;

9.2 Se o referido depósito foi levantado pela Impugnante ou convertido em renda da União; e

9.3 Se existe Apelação, interposta pela Impugnante, da sentença de fls. 57/61, já que o seu pleito foi parcialmente concedido.

10. Quanto à Medida Cautelar - processo nº 93.0062816-0, no qual, segundo a Impugnante, teria sido solicitada a compensação dos créditos de Finsocial e concedida a liminar requerida, verifica-se que não foram anexadas aos autos as peças pertinentes a este processo.

11. Em vista do relatado e por não se encontrarem reunidos nos autos os elementos necessários à solução do litígio, o processo foi

encaminhado, a SECAT/DRF/Nova Iguaçu, para que a Impugnante fosse intimada a:

11.1 Comprovar a que períodos de apuração se refere o depósito efetuado no valor de Cr\$ 6.689.838,99 (fls. 39), bem como apresentar o demonstrativo de cálculo deste valor, discriminando, por período de apuração, a base cálculo e a alíquota utilizadas;

11.2 Informar se existem outros valores depositados, e caso existam, anexar cópia dos depósitos e apresentar demonstrativo de cálculo do valor depositado, na forma solicitada no item anterior;

11.3 Informar e comprovar se os valores depositados foram levantados pelo contribuinte, convertido em renda da União ou se ainda estão em poder do Juízo;

11.4 Anexar aos autos cópia das peças do processo judicial nº 91.0138213-6 (Medida Cautelar) – exordial, apelação, acórdão, se houver, trânsito em julgado, se houver, e declaração narratória (objeto e pé);

11.5 Anexar aos autos cópia das peças do processo judicial nº 92.0072449-3 (Ação Ordinária) – apelação, acórdão, se houver, trânsito em julgado, se houver, e declaração narratória (objeto e pé); e

11.6 Anexar aos autos cópia das peças referentes ao processo judicial nº 93.0062816-0 (Medida Cautelar) – exordial, decisão que concedeu a liminar, sentença, apelação, acórdão, se houver, trânsito em julgado, se houver, e declaração narratória (objeto e pé).

12. Em atendimento à Intimação SECAT/DRF-NIU nº 608/2005 (fls. 103/104), a Impugnante apresentou os documentos de fls. 106 a 161.

13. O processo foi restituído a esta Delegacia para julgamento.

14. Foram por mim anexadas, às fls. 163/190, pesquisas efetuadas junto aos sítios da Justiça Federal/RJ (fls. 163/177) e TRF-2ª Região (fls. 178/180), referentes à Medida Cautelar nº 91.0138213-6, Ação Ordinária nº 92.0072449-3, Medida Cautelar nº 93.0062816-0 e Mandado de Segurança nº 99.0751116-1.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/11/1991 a 31/03/1992

FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Finsocial, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. VEDAÇÃO.

É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

COMPENSAÇÃO EFETUADA. ALEGAÇÃO DESACOMPANHADA DE PROVA.

Cabe ao impugnante trazer juntamente com suas alegações impugnatórias todos os documentos que dêem a elas força probante.

LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR. EXISTÊNCIA NÃO COMPROVADA. MULTA DE OFÍCIO. CABÍVEL.

Não tendo sido comprovada a existência de liminar determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, é de se aplicar a multa de ofício correspondente.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/11/1991 a 31/03/1992

ÔNUS DA PROVA. ALEGAÇÃO DESACOMPANHADA DE PROVA.

Cabe ao impugnante trazer juntamente com suas alegações impugnatórias todos os documentos que dêem a elas força probante.

Lançamento procedente.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados ao antigo Terceiro Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental. Tendo sido criado o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, e mantida a competência deste Conselheiro para atuar como relator no julgamento deste processo, na forma da Portaria nº 41, de 15 de fevereiro de 2009, requisitei a inclusão em pauta para julgamento deste recurso.

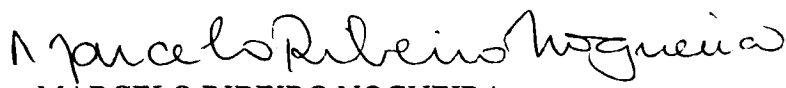
É o Relatório.

Voto

Conselheiro MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA, Relator

Entendo que não tenho presentes os elementos necessários para a formação de meu convencimento para o justo julgamento do presente recurso, portanto, VOTO por converter o presente julgamento em diligência para a delegacia a que está submetido o contribuinte intime o contribuinte a apresentar cópia de todas as decisões proferidas nos processos judiciais nº 91.0138213-2, 92.0072449-3, 93.0062816-0 e 99.0751116-1, relativos ao crédito tributário em debate, e as respectivas certidões de trânsito em julgado e para que este se manifeste, no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável justificadamente, facultando-lhe ainda o direito de juntar novos documentos, se entender necessário.

Após, intime-se a douda Procuradoria da Fazenda Nacional para que se manifeste no prazo de 10 (dez) dias, sobre o resultado desta diligência e retornem os autos para continuidade do julgamento. É como voto.


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA