MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº	:	10830.002055/00-72
SESSÃO DE	:	24 de fevereiro de 2005
ACÓRDÃO Nº	:	302-36.698
RECURSO Nº	:	127.121
RECORRENTE	:	BRANYL COMÉRCIO E INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA.
RECORRIDA	:	DRJ/CAMPINS/SP

FINSOCIAL – AUTO DE INFRAÇÃO.
AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO.
VALORES DEPOSITADOS CONSIDERADOS INSUFICIENTES.
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
A opção pela via judicial importa em renúncia às instâncias administrativas de julgamento.
RECURSO POR UNANIMIDADE NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso por haver concomitância com processo judicial, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 24 de ferreiro de 2005

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

19 ABR 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, WALBER JOSÉ DA SILVA, SIMONE CRISTINA BISSOTO e PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional ALEXEY FABIANI VIEIRA MAIA.

tmc

RECURSO Nº	:	127.121
ACÓRDÃO Nº	:	302-36.698
RECORRENTE	:	BRANYL COMÉRCIO E INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA.
RECORRIDA	:	DRJ/CAMPINS/SP
RELATOR(A)	:	ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

DO AUTO DE INFRAÇÃO

Em decorrência de ação fiscal realizada na empresa Branyl Comércio e Indústria Têxtil, o Serviço de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal em Campinas emitiu, em 05 de maio de 1999, o Termo de Intimação de fls. 12/13, requerendo que a mesma apresentasse os documentos a seguir indicados, referentes ao FINSOCIAL do período de maio de 1991 a março de 1992:

1) Última alteração contratual onde conste a identificação dos responsáveis com poderes decisórios;

2) Demonstrativo mensal da base de cálculo, valor do FINSOCIAL e data do seu recolhimento e/ou Depósitos Judiciais referente a maio de 1991 a março de 1992;

3) Demonstrativo mensal das diferenças de alíquotas devidas e o efetivamente pago;

4) Demonstrativo mensal da correção monetária e dos juros de mora dos créditos apurados;

5) Cópia de todos os DARF's e/ou Depósitos Judiciais recolhidos;

6) Demonstrativo das compensações efetuadas e/ou Depósitos Judiciais levantados;

7) Cópia completa da Petição Inicial, Liminar, Sentença e Acórdão do Processo 93.0600488-5.

Em atendimento, a empresa ofereceu os documentos de fls.14/50.

Conforme Termo de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 55, houve falta de recolhimento da citada Contribuição, sendo lavrado, em 03 de março de 2000, o Auto de Infração de fls. 02/11, do qual faz parte integrante o "Relatório de Ação Fiscal", para formalizar a exigência do crédito tributário no valor de R$ 78.275,03, referente ao FINSOCIAL, multa de ofício (75%) e juros de mora.

No "Relatório de Ação Fiscal", os Auditores designados esclareceram que:

1) A empresa deixou de recolher o citado tributo no período de maio de 1991 a março de 1992, sendo o mesmo devido, conforme ela mesma assume;

2) A ação fiscal pauta-se no processo administrativo 10830.000797/93-62, que, por sua vez, é resultante do processo judicial nº 93.0600488-5, que tramita na Justiça Federal da 3ª Região.

3) Trata-se este último de uma Consignação em Pagamento, em cuja exordial pleiteia-se que a União seja condenada ao recolhimento da quantia de Cr$ 543.534.589,71, valor este que seria utilizado para liquidar as parcelas não recolhidas pelo contribuinte, referentes ao FINSOCIAL, no período compreendido entre maio de 1991 a março de 1992.

4) Os trabalhos fiscais foram no sentido da verificar o teor da Ação de Consignação em Pagamento e confrontar o montante depositado judicialmente e o valor devido a título de FINSOCIAL, considerando-se a alíquota de **0,5%.** A base de cálculo utilizada foi extraída do demonstrativo de débito *subjudice* elaborado pelo contribuinte. (grifei)

5) Da análise do processo administrativo, foi constatado que o montante depositado judicialmente, ainda que o contribuinte venha a lograr êxito em seu pleito, é insuficiente para liquidar integralmente o período compreendido entre o mês de agosto de 1991 a março de 1992. O valor tributável no mês de agosto de 1991 (Cr$ 79.832,.838,00) aparece como diferença entre o valor utilizado pelo contribuinte em seu demonstrativo de débito *subjudice* (Cr$ 344.589.702,90), já que o restante (Cr$ 264.756.864,90) estava com a exigibilidade suspensa, quando da lavratura do presente Auto, em decorrência da ação judicial.

6) Em síntese, o contribuinte não recolheu o FINSOCIAL devido no período de maio de 1991 a março de 1992. O presente Auto de Infração refere-se ao período compreendido entre agosto 1991 a março de 1992, já que corresponde aos meses cujo montante depositado judicialmente não seria suficiente para liquidar. Para o período de maio a junho de 1991, e ainda uma parcela de

agosto de 1991, abrangido pelo montante depositado, foi lavrado Auto de Infração específico.

O Demonstrativo dos Depósitos Judiciais efetuados consta às fls. 49. O Demonstrativo de Débitos Remanescentes (Valores Originais), às fls. 51, e o Demonstrativo de Imputação – Débitos Apurados x Pagamentos, às fls. 54, estes últimos elaborados pelo Fisco.

DA IMPUGNAÇÃO

Tendo tomado ciência do feito no próprio Auto de Infração em 09/03/2000, a empresa, por advogado regularmente constituído (instrumento às fls. 67), apresentou, tempestivamente, a impugnação de fls. 58/66, na qual, basicamente, expõe:

1) Preliminarmente, argúi a nulidade do Auto de Infração lavrado, pela ocorrência da decadência e da prescrição, nos termos dos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional, pois os fatos ocorreram em agosto de 1991 a março de 1992 e o Auto foi lavrado em março de 2000.

2) No mérito, a autuação é totalmente improcedente: (a) porque não praticou qualquer infração, não estando sujeita a qualquer penalidade; e (b) a matéria objeto da autuação encontra-se *sub judice*, não devendo ser discutida administrativamente. Não cabe o argumento de que, mesmo obtendo a impugnante êxito em sua demanda, os valores depositados em juízo não serão suficientes para cobrir o suposto débito e é na esfera do Judiciário que a Fazenda deve se manifestar e pleitear , justificando e provando que os referidos depósitos não são suficientes.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 07/06/2000, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP proferiu a Decisão DRJ/CPS Nº 001556 (fls. 69/71), cuja ementa trascrevo:

"Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de Apuração: 01/08/1991 a 31/03/1992

Ementa: DECADÊNCIA. O prazo decadencial da Contribuição para o Fundo de Investimento Social – Finsocial é de dez anos a partir da data fixada para o seu recolhimento. AÇÃO JUDICIAL.

RECURSO Nº : 127.121
ACÓRDÃO Nº : 302-36.698

LANÇAMENTO. A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial.

Lançamento Procedente".

Regularmente cientificada (AR às fls. 76), a interessada, também por seu advogado, interpôs, em 07/08/2000, tempestivamente, o recurso de fls. 77/89, na qual apresentou, em síntese, as mesmas razões de defesa constantes da exordial, transcrevendo doutrina e jurisprudência administrativa que a amparam, no seu entendimento.

Às fls. 102/120 consta a relação de bens para arrolamento, oferecida em garantia de instância, a qual foi devidamente processada.

Foram os autos encaminhados ao E. Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 125), tendo sido re-encaminhados a este Terceiro Conselho, por força do previsto no Decreto nº 4.395/2002.

Esta Conselheira os recebeu, por sorteio, numerados até a folha 127 (última), que trata do trâmite do processo no âmbito deste Colegiado.

É o relatório.

RECURSO Nº : 127.121
ACÓRDÃO Nº : 302-36.698

VOTO

Conforme relatado, Branyl Comércio e Indústria Têxtil Ltda. ajuizou, em 19/02/1993, uma Ação de Consignação em Pagamento em cuja exordial pleiteou que a União Federal fosse condenada ao recebimento de uma quantia correspondente a Cr$ 543.534.589,71 (quinhentos e quarenta e três milhões, quinhentos e trinta e quatro mil, quinhentos e oitenta e nove cruzeiros e setenta e um centavos), a qual se destinaria à liquidação das parcelas não recolhidas pelo contribuinte a título de FINSOCIAL, no período compreendido entre maio de 1991 a março de 1992. Esta parcela foi depositada judicialmente na Caixa Econômica Federal em 11 de maio de 1993 (v. fls. 26).

Esta ação judicial, que tramita na Justiça Federal da 3ª Região, deu origem ao processo administrativo nº 10830.000797/93-62.

Os trabalhos fiscais foram executados segundo o seguinte procedimento: verificação do teor da Ação de Consignação em Pagamento e confrontação do montante depositado judicialmente com o valor devido a título de Finsocial, naquele período, considerando-se a alíquota de **0,5%** (grifei).

A empresa assumiu não ter recolhido a citada Contribuição entre maio de 1991 a março de 1992, conforme se verifica na Petição Inicial de fls. 20 a 24.

Da análise do processo administrativo supra citado, a fiscalização constatou que o montante depositado, ainda que o contribuinte viesse a obter êxito em sua demanda, não seria suficiente para liquidar integralmente o débito tributário referente ao período compreendido entre agosto de 1991 e março de 1992.

Melhor explicando: a falta de recolhimento deu-se no período de maio de 1991 a março de 1992. Segundo os cálculos do Fisco, a quantia depositada judicialmente, mesmo considerando que o contribuinte viesse a ter o seu pleito provido (ou seja, que fosse acolhida a alíquota de 0,5%), seria suficiente, **apenas**, para liquidar as parcelas de Finsocial referentes aos meses de maio a julho de 1991 e uma parcela do mês de agosto do mesmo ano. Ou seja, restariam a "descoberto" os meses de agosto de 1991 a março de 1992. (grifei).

Assim, foram lavrados dois Autos de Infração: (a) o primeiro, com referência ao período de maio a julho de 1991 e uma parcela do mês de agosto de 1991, abrangido pelo montante depositado, ou seja, em relação ao qual o crédito tributário estava com a exigibilidade suspensa; e (b) o segundo, relativo ao período de agosto de 1991 a março de 1992.

RECURSO Nº : 127.121
ACÓRDÃO Nº : 302-36.698

Trata o presente processo deste segundo Auto de Infração.

Contudo, independentemente da quantia depositada judicialmente ser ou não insuficiente para a liquidação das parcelas devidas a título Finsocial, a verdade é que o principal está na órbita do Poder Judiciário.

Pelo exposto, voto no sentido de não se conhecer do recurso voluntário interposto.

Sala da Sessões, em 24 de fevereiro de 2005

ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora