



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

Processo nº 10855.001816/2003-12
Recurso nº 229.379 Voluntário
Resolução nº 3403-00.095 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Data 27 de outubro de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente CONSTRUTORA SOROCABA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência

Antonio Carlos Atulim – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz

Relatório

Cuida-se de auto de infração de Cofins, período agosto/1999 a novembro/1999 e janeiro 2000, com base no art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, em razão de não homologação de compensação realizada no bojo do processo administrativo 10855.001183/00-66.

O contribuinte aviou impugnação alegando nulidade do lançamento, devido à lavratura do auto de infração fora do estabelecimento autuado; que ocorreu equívoco na autuação, ao passo que a decisão de primeira instância proferida no processo 10855.001183/00-66 fora anulada pelo Segundo Conselho de Contribuintes e mesmo assim o lançamento foi realizado; que houve imprecisão na narração dos fatos e na indicação dos elementos de prova,

Requerido deferimento em 03/11/2010 por ROBSON JOSÉ BAYERL. 06/11/2010 por ANTONIO CARLOS ATULIM.

Intimados para diligência em 12/11/2010 por ROBSON JOSÉ BAYERL.

Examinado em 11/12/2010 pelo Ministério da Fazenda.

o que caracterizaria cerceamento do direito de defesa; que os créditos tributários lançados estavam com a exigibilidade suspensa por força da instauração do procedimento contencioso no processo que abriga as compensações (10855.001183/00-66), de modo que seria nulo o lançamento efetuado antes de prolatada decisão administrativa definitiva naqueloutro; que haveria duplicidade de constituição dos créditos tributários, consubstanciado no lançamento ora combatido e nas declarações apresentadas; que o princípio constitucional do contraditório exigiria a manifestação do contribuinte acerca das diferenças antes da efetivação do lançamento; que os créditos tributários estão extintos por força do art. 156, II do Código Tributário Nacional; que não seria admissível a aplicação da multa de ofício, em face de seu caráter confiscatório, e por ter se configurado hipótese de denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN; que houve recolhimento indevido de FINSOCIAL a justificar a existência de direito creditório apto ao exercício da compensação nos moldes dos arts. 66 da Lei nº 8.383/91 e 74 da Lei nº 9.430/96; que os juros de mora cobrados, além de indevidos, são abusivos; que a provável inscrição em Dívida Ativa da União, e conseqüente execução, seriam nulas porque o título executório que as embasam não tem origem e nem valor legal; que não foi observado o princípio da capacidade contributiva; e, por fim, que foram vulnerados vários princípios constitucionais ("Confisco, Moralidade Pública e Enriquecimento Ilícito do Estado").

A DRJ Ribeirão Preto/SP julgou o lançamento parcialmente procedente apenas excluindo a multa de ofício aplicada, em atenção ao disposto no art. 106 do CTN (retroatividade benigna), refutando as demais razões sob o argumento que a legislação não exige a lavratura do auto de infração no estabelecimento do contribuinte, mas sim no local da verificação da falta; que não há que se falar em contraditório no curso do procedimento fiscal, cujo caráter é eminentemente inquisitorial; que a narração foi clara e objetiva, bem assim, a indicação da base legal, não havendo qualquer defeito no instrumento de lançamento; que a apresentação de recurso no processo que aprecia os pedidos de compensação não homologados não tem o condão de suspender a exigibilidade dos créditos tributários dele decorrentes; que não haveria constituição do crédito respectivo em duplicidade; que a compensação fora efetivada com créditos ilíquidos e incertos; e, que a multa e os juros de mora aplicados estavam em consonância com a legislação vigente

Em recurso voluntário o contribuinte reafirma o seu direito à repetição do FINSOCIAL recolhido indevidamente, que o seu direito à compensação vem estampado no art. 74 da Lei nº 9.430/96; que enquanto não homologada a compensação está a Administração Tributária impedida de exigir o tributo, eis que se encontra extinto o crédito tributário sob condição resolutória; que a discussão administrativa havida no processo 10855.0001183/00-66, obstrui a deflagração dos efeitos da não homologação procedida pela Unidade de origem, acarretando a nulidade do lançamento realizado.

É o relatório

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso protocolado é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Apreciando a situação peculiar dos autos verifico, de plano, a imbricação entre este e o processo 10855.001183/00-66, que alberga o pedido de restituição e as compensações realizadas, em relação direta e imediata de vinculação. Assim, no intuito de se evitar a prolatação

de decisões conflitantes e decorrente tumulto processual, impõe-se o conservadorismo a exigir o aguardo do desfecho daquele para só então haver manifestação no caso vertente, inclusive, sobre as matérias remanescentes, em que não há prejudicialidade, não se mostrando prudente, neste momento, examiná-las.

Nesta trilha, aliás, a própria orientação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, por intermédio da Portaria SRF nº 6.129/2005 e da Portaria RFB nº 666/2008, prevê a apensação de processos nestas circunstâncias, determinando tal providência em qualquer unidade daquele órgão onde se localizem os autos, o que, no entanto, já não é mais possível em razão do estágio em que se encontram os procedimentos.

Em situações como a que ora se descortina esta Turma de Julgamento vem reiteradamente decidindo converter o julgamento em diligência, com o retorno dos autos à unidade de origem para que aguarde a prolação da decisão administrativa irreformável para, só então, devolvê-lo ao CARF para prosseguimento do julgamento.

Com estas considerações, proponho a conversão do julgamento em diligência para que seja o processo devolvido à DRF Sorocaba/SP a fim de se aguardar decisão final no processo administrativo 10855.001183/00-66, o que, uma vez ocorrida, deve ser colacionada a este processo interior teor daquela e, ato contínuo, retorno a este Conselho Administrativo para prosseguimento do julgamento.

Robson José Bayerl