



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10880.038972/93-07
SESSÃO DE : 03 de dezembro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 303-31.774
RECURSO Nº : 125.779
RECORRENTE : PRICE WATERHOUSE CONSULTORES DE
EMPRESAS S/C.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

NORMAS PROCESSUAIS - CONCOMITÂNCIA ENTRE
PROCESSOS ADMINISTRATIVOS E JUDICIAIS

A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto do presente lançamento, importa renúncia às instâncias administrativas, prevalecendo os efeitos da decisão judicial.

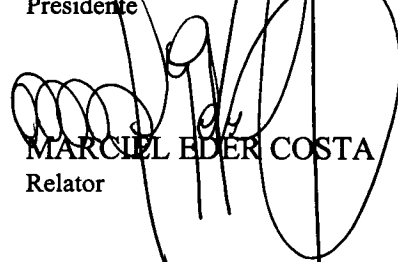
RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 03 de dezembro de 2004


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


MARCIEL EDER COSTA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ZENALDO LOIBMAN, NILTON LUIZ BARTOLI, Nanci GAMA, SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS (Suplente) e MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR (Suplente). Ausente o Conselheiro SÉRGIO DE CASTRO NEVES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.779
ACÓRDÃO Nº : 303-31.774
RECORRENTE : PRICE WATERHOUSE CONSULTORES DE
EMPRESAS S/C.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : MARCIEL EDER COSTA

RELATÓRIO

Pela clareza das informações prestadas, adoto o relatório proferido pela DRJ/São Paulo, o qual passo a transcrevê-lo:

“Por meio do Auto de Infração de fls. 20 a 25, foi exigido do contribuinte acima identificado o recolhimento de crédito tributário correspondente à Contribuição devida ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, referente aos meses de janeiro (calculada pela alíquota de 1,2 %), fevereiro (1,2 %), março (2,0 %), abril (2,0 %) e maio (2,0 %) de 1991, com base no ar 1º, § 1º, do DL 1.940/1982 e ar. 16, 80 e 83 do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº2.698/1986, ar. 10 da Lei 8.147/1990 e ADN CST 01/1991, acrescido da multa de ofício prevista no ar. 86, § 10, da Lei 7.450/1985, ar. 40, I e II, da Lei 8.218/1991, e arts. 54, § 2º, e 58, § único, da Lei 8.383/1991, além dos juros de mora de acordo com os arts. 54, § 20, e 58, § único, da Lei 8.383/1991.

Cientificado em 26/07/1993, o contribuinte, inconformado, apresentou tempestivamente a impugnação de fls. 28 a 67, em 25/08/1993, na qual requer que:

- a) preliminarmente, o auto seja declarado nulo por ter sido lavrado por AFTN comprovadamente incompetente;
- b) não acolhida a preliminar, seja reconhecida a revogação do FINSOCIAL face à edição da Lei 7.689/1988;
- c) não reconhecida a revogação, seja reconhecida a isenção da impugnante ao FINSOCIAL, face o disposto no art. 4º do DL 2.429/1988 e ADN CST nº 03/1991;
- d) estando a impugnante sujeita ao FINSOCIAL, a incidência da-se somente à alíquota de 0,5%, face à inconstitucionalidade das majorações de sua alíquota, declarada pelo Supremo Tribunal Federal, e ao disposto na Nota COSIT nº 083/1993;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.779
ACÓRDÃO Nº : 303-31.774

e) na eventualidade de ser devido o FINSOCIAL pela impugnante, seja qual for a alíquota, os juros moratórios sejam recalculados, face à impossibilidade de sua cobrança com base na TRD acumulada.

O impugnante alega, preliminarmente, que o agente que procedeu à lavratura do auto de infração ora impugnado não era competente para tal ato, maculando a autuação fiscal do insanável vício de nulidade, pois a partir da edição da Portaria nº 714/1992, a Delegacia da Receita Federal em São Paulo foi extinta, sendo criadas em seu lugar quatro Delegacias da Receita Federal (Centro-Norte, Sul, Oeste e Leste), com jurisdições próprias e exclusivas. Como o AFTN autuante está lotado na DRF - Centro-Norte, devendo exercer suas funções tão-somente na jurisdição daquela Delegacia, e o impugnante encontra-se sob jurisdição do Oeste, é inequívoco que aquele servidor jamais poderia ter lavrado o auto de infração, por ser agente incompetente para o feito, conforme item 19 da IN SRF 02/1970 e art. 753 do RIR/80, resultando em nulidade do ato, de acordo com arts. 10 e 59, I, do Dec. 70.235/1972.

No mérito, o impugnante alega, em síntese, que:

1º) a exigência fiscal é descabida porque o FINSOCIAL foi recepcionado apenas transitoriamente pelo art. 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ou seja, somente até que a lei dispusesse sobre o art. 195, I, da Constituição Federal, sendo revogado com a edição da Lei 7.689/1988, que instituiu a Contribuição sobre o Lucro das empresas e regulamentou aquele dispositivo constitucional;

2º) o referido tributo é inexigível do impugnante, pois ele está amparado pela isenção estabelecida pelo DL 2.429/1988, embora tal condição não tenha sido reconhecida no processo administrativo nº 10.880.011852/90-93, cuja decisão, entretanto, não considerou todos os fatos suscitados pelo impugnante à época;

3º) as majorações de alíquotas do FINSOCIAL foram julgadas inconstitucionais pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, de modo que mesmo sendo exigível, ele só poderá ser pela alíquota de 0,5%;

4º) a TRD não pode ser utilizada no cálculo dos juros de mora porque na época da lavratura do auto de infração já estava em vigor a lei 8.383/1991, cujo art. 59 estabeleceu a incidência de juros de mora de 1 % ao mês-calendário ou fração para os tributos e contribuições não pagas até o vencimento, não cabendo mais a aplicação do art. 30, I, da Lei 8.218/1991 em virtude da aplicação do princípio da retroatividade tributária benigna (art. 106, II, "c", da Lei 5.172/ 1966 - Código Tributário Nacional)."

MINISTÉRIO DA FAZENDA
.. TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.779
ACÓRDÃO Nº : 303-31.774

A DRJ/São Paulo/SP proferiu decisão, cuja a ementa transcrevo a seguir:

“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Data do fato gerador: 31/01/1991, 28/02/1991, 31/03/1991, 30/04/1991, 31/05/1991

Ementa: **PRELIMINAR. COMPETÊNCIA PARA O LANÇAMENTO.** Os Auditores-Fiscais da Receita Federal possuem atribuição para constituir o crédito tributário, mediante o lançamento, em todo o território nacional.

FINSOCIAL. VIGÊNCIA. O FINSOCIAL não foi revogado pela Lei 7.689/1988, pois ela o manteve expressamente.

ISENÇÃO. RECONHECIMENTO. O pedido de reconhecimento de isenção segue procedimento próprio, cuja decisão definitiva deve ser acatada no âmbito da Administração.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO. Não compete à autoridade administrativa apreciar a constitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhe observar a legislação em vigor.

FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade dos dispositivos que majoraram a alíquota do FINSOCIAL, no tocante às empresas exclusivamente prestadoras de serviço.

MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. Configurada a falta de pagamento do FINSOCIAL, cabe a multa de ofício sobre o valor devido.”

Não se conformando com a decisão de primeira instância, a contribuinte remete tempestivamente a este Conselho Recurso Voluntário, aduzindo em síntese os argumentos da peça exordial, no entanto, informando adicionalmente que tramita desde 15/01/1990, Medida Cautelar Inominada (processo nº 90.0001178-7 16º Vara Federal), visando a obtenção de medida liminar, para o fim de que a autoridade administrativa federal se absteresse de praticar quaisquer atos com o escopo de exigir da Contribuinte, o recolhimento da contribuição para o Finsocial, até o julgamento final da ação principal que seria proposta no prazo legal.

Informa também que, deferida a medida liminar, a Contribuinte propôs, em 23 de fevereiro de 1990, a competente Ação Declaratória (processo nº 90.0005554-7 – 16º Varal Federal), bjetivando a declaração de inconstitucionalidade das majorações daquela contribuição, bem como o reconhecimento de isenção às

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 125.779
ACÓRDÃO N° : 303-31.774

sociedades prestadoras de serviços regulamentados, nos termos do artigo 4º, do Decreto-lei nº 2.429/88 e, posteriormente, pelo ADN CST nº 03/1991, que manteve a referida isenção.

Junta certidões e outros documentos que comprovam decisão transitada em julgado da Contribuinte.

Prestou garantias nos termos do artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 3.717/01.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.779
ACÓRDÃO Nº : 303-31.774

VOTO

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade.

A interessada impetrou ação declaratória visando a declaração de inconstitucionalidade das majorações daquela contribuição, bem como o reconhecimento da isenção às sociedades prestadoras de serviços regulamentados, nos termos do artigo 4º, do Decreto-lei nº 2.429/88 e, posteriormente, pelo ADN CST nº 03/1991.

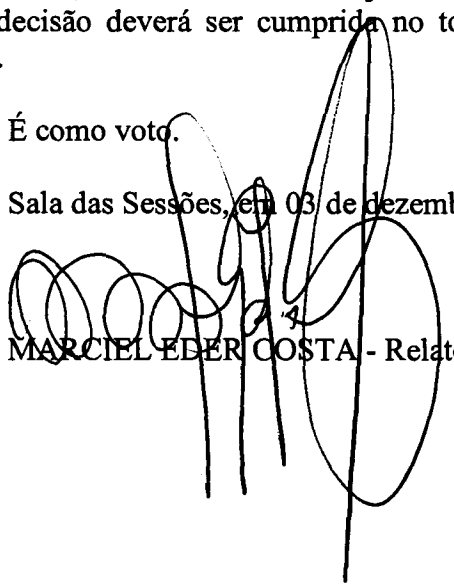
As conseqüências da impetração de ação judicial pela interessada, em matéria que versa processo administrativo, implica na renúncia deste.

A Constituição Federal Brasileira adota o modelo de jurisdição única, devendo ser soberanas as decisões emanadas pelo poder judiciário. Desta feita, a decisão proferida no âmbito do Poder Judiciário não poderá ser alterada em processo administrativo.

Face ao exposto, deixo de tomar conhecimento do recurso relativo à exigência do Finsocial, em razão da matéria já ter sido levada à apreciação do Poder Judiciário, cuja decisão deverá ser cumprida no tocante à exigibilidade ou não do crédito tributário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2004


MARCIEL EDER COSTA - Relator