

RECURSO Nº : 126.594
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.309
RECORRENTE : TRANSBRASILIANA TRANSPORTES E TURISMO
LTDA.
RECORRIDA : DRJ/BRASÍLIA/DF
RELATOR(A) : OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

RELATÓRIO

Trata o presente processo da apreciação de auto de infração lavrado contra a contribuinte epigrafada, com a finalidade de prevenção de decadência, a partir do indeferimento pela DRF/Anápolis/GO de seu pedido de restituição/compensação de indébito tributário oriundo de decisão judicial MS nº 91.4651-5, transitada em julgado em 18/04/95, que reconheceu a inconstitucionalidade da majoração da alíquota de 0,5% da contribuição para o Finsocial.

O pedido de restituição/compensação supramencionado foi formalizado através do Processo nº 13116.000294/99-09, protocolado naquela Delegacia em 09/06/99, havendo o mesmo sido julgado pela Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes em Sessão realizada em 12/06/2003, cujo Acórdão nº 31-30.687 prolatou a decisão que proveu por unanimidade de votos o recurso voluntário, para afastar a decadência argüida pelo juízo *a quo*. A tramitação mais recente do processo (07/06/04), de acordo com pesquisa realizada junto ao site www.conselhos.fazenda.gov.br (opção informações processuais) em 04/08/04, aponta que o mesmo foi expedido para a DRJ/Brasília/DF, para informar a interessada da decisão já mencionada e do Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

Com o indeferimento do pleito retromencionado pela DRF/Anápolis/GO originou-se o feito objeto desta lide de nº 13116.000408/2001-15, cujo crédito tributário apurado a título de falta de recolhimento perfaz o montante de R\$ 514.209,48, sendo R\$ 142.317,95 de contribuição, R\$ 265.153,10 de juros de mora e R\$ 106.738,48 de multa de ofício.

Insurgindo-se contra o feito, a atuada o impugnou aduzindo sucintamente:

- Que sempre diligente, no período situado entre 07/91 e 03/92 não adimpliu suas obrigações relativas ao FINSOCIAL, em razão de discussão judicial sobre a sua exigibilidade, sagrando-se parcialmente vencedora quanto ao recolhimento da referida contribuição fixada na alíquota de 0,5%, conforme já explicitado.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.594
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.309

- Com fulcro no art. 165 do CTN e Parecer Normativo nº 67/86, bem como amparada pela decisão judicial e tendo em vista a IN/SRF nº 21/97, posteriormente alterada pela IN/SRF nº 73/97, protocolou o pedido de restituição de seus créditos tributários administrativamente junto a SRF por meio do Processo nº 13116.000294/99-09, em 09/06/99, encontrando-se o mesmo em fase de ser apreciado pelo Terceiro Conselho de contribuintes.
- Que mesmo estando amparado pela legislação aplicável à matéria e havendo seguido todos os requisitos nela previstos, além do reconhecimento do seu direito judicialmente, a DRF/Anápolis/GO, alegando a decadência do seu direito à postulação do pleito, o indeferiu e o autuou *ex officio*, sob a alegação de falta de recolhimento do Finsocial, baseada em confissão espontânea de seus débitos quando da realização do pedido de restituição/compensação de créditos de FINSOCIAL com débitos a vencer da mesma contribuição.
- Que inexistente a possibilidade de novo lançamento sobre crédito tributário já lançado, a partir de pedido de compensação cujos débitos foram espontaneamente confessados ao Fisco em formulário próprio, principalmente sendo o crédito anterior ao débito.
- Que não cabe exigência de multa de ofício e de juros de mora na constituição de crédito tributário para prevenção de decadência relativa a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade esteja suspensa na forma do art. 151 inciso IV do CTN, conforme o art. 63 da Lei nº 9.430/96¹, cujos efeitos podem se estender ao caso vertente.
- Que o art. 14 da IN/SRF nº 21/97 é claro no que concerne à ligação entre o pedido de restituição e o de compensação simultaneamente, encontrando-se gravado em seu § 1º que a compensação se dá sem a incidência de multa e de juros, excetuando-se essa premissa se o crédito for insuficiente para adimplir o débito, o que não é o caso em comento.
- Que não havendo decisão final acerca do *quantum* a restituir, não há como cobrar multa e juros dos débitos informados pela impugnante, sendo os mesmos indevidos.

¹ Trata-se da suspensão da exigibilidade do crédito tributário na hipótese em que há liminar em mandado de segurança.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.594
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.309

- Que de outra forma os débitos (posteriores) foram extintos pela compensação imediata dos créditos (anteriores), tão logo ocorrido os respectivos fatos geradores, portanto, inexistindo débitos a serem cobrados.
- Que a IN/SRF nº 32/97 homologou as compensações entre créditos de Finsocial e débitos de Cofins, evidenciando que não havia razão para tratar de homologação de compensação entre crédito e débito de Finsocial, matéria então tratada pela IN 21/97.
- Que de acordo com o § 4º do art. 150 do CTN inexistiu a decadência alegada, consubstanciando o alegado mediante julgados dos Conselhos de Contribuintes mencionados.
- Requer o cancelamento do lançamento e demais gravames e, passando disso, a extinção do crédito lançado após o transcurso do lapso temporal previsto no art. 150, § 4º do CTN, com a sua exigibilidade extinta nos termos do art. 156 inciso V do mesmo diploma.

A DRF/BSA/DF através do seu Acórdão nº 00.386/01 (fl. 71/76), julgou procedente o lançamento arguindo em tese que:

1. De acordo com o art. 45-I da Lei nº 8.212/91 o prazo para a constituição do crédito tributário é de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ser constituído, não havendo então decadência.
2. A falta de recolhimento da Contribuição para o FINSOCIAL, objeto da lide, constitui infração ao disposto no DL nº 1.940/82 e o Dec. nº 92.698/86.
3. Relativamente à compensação, cabe registrar que a utilização de crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado para a compensação de créditos do contribuinte, somente poderá ser efetuada após a anexação do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação, pela interessada (art. 17, IN/SRF nº 21/97).
4. O pedido, conforme pleiteado, pode ser compensado independentemente de requerimento, desde que não apurados de ofício (art. 14, IN/SRF nº 21/97).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.594
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.309

5. A multa aplicada por falta de recolhimento social, não mantém correlação com aquela de que trata o art. 63 da Lei nº 9.430/96, aplicada em casos em que a exigibilidade do crédito tenha sido suspensa na forma do art. 151-IV do CTN.

Notificada da decisão de primeira instância à fl. 81 dos autos em 13/02/02, a postulante avia o seu recurso voluntário em 05/03/02 (fls. 84/107), portanto, tempestivamente, reiterando os termos contidos na exordial e complementando-os com os seguintes argumentos:

1. O argumento oferecido na decisão de primeira instância sobre a decadência com base no art. 45-I da Lei nº 8.212/91, é improcedente, pois não tem o condão de alterar a tipicidade do caráter do lançamento por homologação do FINSOCIAL, estabelecido pelo § 4º do art. 150 do CTN, consubstanciado na alínea "b" do inciso III do art. 146 da CF/88, no qual se enquadra o caso vertente.

2. A medida judicial transitada em julgado, nos termos do art. 468 do CPC, firma lei entre as partes, assegurando-lhe o direito de recolher o FINSOCIAL à base de 5%, enquanto o art. 66 da Lei nº 8.383/91 autoriza a compensação com tributo da mesma espécie, entendimento esse contido no Ac. nº 201-73135, o que torna insubsistente o entendimento esposado na decisão atacada, sobre o direito de compensação da interessada.

3. Quanto à multa de ofício, reitera os termos da peça vestibular, mencionando em seu auxílio ementa do ac. nº 203-05311 e afirmando que a decisão de primeira instância relativamente a esse aspecto significa um confisco ao crédito legitimado por sentença judicial definitiva e pleiteado de acordo com a legislação pertinente.

4. Finalmente alega como afronta aos princípios da isonomia de tratamento e do direito à propriedade o julgamento do auto de infração anteriormente à apreciação do pedido de restituição/compensação que aguarda por decisão desta Corte, para requerer o cancelamento do presente lançamento em razão da decadência, da existência de processo anterior em trâmite cuja decisão influencia no resultado deste último, em função da inexistência da multa e dos juros exigidos e do direito líquido e certo à compensação pleiteada.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.594
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.309

VOTO

A matéria posta em apreciação versa sobre o auto de infração lavrado por falta de recolhimento de FINSOCIAL, em decorrência do indeferimento de pedido de restituição de indébito tributário já reconhecido através de sentença judicial transitada em julgado.

De antemão, atento para a existência de dois processos formalizados, tratando o primeiro da busca pela interessada do reconhecimento do seu direito de compensar seus créditos de FINSOCIAL com débitos vincendos de Finsocial pela via administrativa, uma vez que encontrou guarida no âmbito judicial, através de sentença transitada em julgado, no que concerne à inconstitucionalidade da majoração do FINSOCIAL no que exceder a alíquota de 0,5%, conforme já mencionado. Esse processo tramitou por esta Câmara, que prolatou o Ac. 301-30687, para afastar a decadência argüida pela decisão de primeira instância; posteriormente a Fazenda Nacional aviou o REsp., tendo o mesmo sido encaminhado para ciência da decisão e do REsp. pelo contribuinte.

No segundo a ora recorrente contesta a exigência fiscal alegando a sua improcedência pela inexistência de decisão administrativa julgada em definitivo, uma vez que o auto de infração lavrado apenas teve a finalidade de prevenir a decadência pela inércia do Fisco, inclusive não devendo trazer no seu bojo multa de ofício e juro de mora, em razão da ausência de amparo legal e da jurisprudência administrativa. Demais disso, que o pedido de restituição/compensação no qual o contribuinte declara espontaneamente a existência de débitos junto a Secretaria da Receita Federal, não tem o propósito de servir de instrumento para autuação.

Note-se, entretanto, que no último processo foi apurado um crédito tributário em favor da União através de lançamento *ex officio* em razão da existência de um débito de Finsocial por falta de recolhimento, formalizado de acordo com a legislação pertinente, inclusive cumprindo com o determinado em sentença judicial transitada em julgado, ou seja, a aplicação da alíquota da Contribuição para o FINSOCIAL de 0,5%, na base de cálculo por ocasião da lavratura do auto de infração.

Além do mais, o pedido de compensação é um procedimento autônomo, sujeito a regras próprias, não constitui argumento de defesa nos autos em que se discute a constituição de crédito tributário.

Destarte no procedimento fiscal perpetrado não constam dos autos o contrato social da empresa autuada, a sentença judicial transitada em julgado, elementos esses imprescindíveis para a apreciação do feito.

101

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.594
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.309

Ante o exposto, conheço do recurso por preencher os requisitos à sua admissibilidade, para pugnar pela conversão do julgamento do presente recurso em diligência à repartição de origem para o cumprimento dos quesitos adiante formulados, quais sejam:

1. Juntar nos autos o Contrato Social da empresa autuada, em como a última alteração contratual, para fim de averiguação do objeto social da autuada, tendo em vista a aplicação da(s) alíquota(s) correspondente(s) ao período questionado.
2. Juntar nos autos a petição inicial e a sentença judicial transitada em julgado, pela mesma razão exposta no item anterior, inclusive recursos decorrentes.
3. Cópia do inteiro teor do processo de compensação.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2004



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO – Relator