



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13708.000296/94-89
Recurso nº : 127.136
Acórdão nº : 303-32.103
Sessão de : 16 de junho de 2005
Recorrente : SALDEC PRODUTOS QUÍMICOS E PECUÁRIOS
LTDA.
Recorrida : DRJ/CURITIBA/PR

FINSOCIAL. MULTA DE OFÍCIO. COMPENSAÇÃO.

O contribuinte não anexou qualquer decisão judicial que demonstre que o crédito estava com a exigibilidade suspensa. Ademais, o lançamento não se deu para evitar decadência, a legitimar a não incidência da multa de ofício.

O pedido de compensação deve ser formulado em procedimento próprio. Outrossim, a autoridade administrativa somente tomará conhecimento do pleito, se houver desistência da ação judicial.

RECURSO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NANCI GAMA
Relator

Formalizado em: 21 OUT 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli e Tarásio Campelo Borges.

Processo nº : 13708.000296/94-89
Acórdão nº : 303-32.103

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em 25/01/1994 contra o contribuinte, em razão de ausência de recolhimento do FINSOCIAL, no período compreendido entre 01/06/1991 a 31/03/1992, no valor principal de 53.291,61 UFIR e igual valor de multa de ofício (100%), além dos acréscimos legais.

O contribuinte apresentou Impugnação de fls. 15/31, propugnando pela inconstitucionalidade do FINSOCIAL, afirmando, contudo, ter conhecimento de que o Supremo Tribunal Federal reconheceu ser constitucional a cobrança do FINSOCIAL, todavia, limitada à alíquota de 0,5%. Nesses termos, requereu a revisão do lançamento, eis que a Fiscalização se utilizou da alíquota de 2% quando do lançamento.

O contribuinte requereu, ainda, fosse isento de qualquer penalidade, juros de mora e correção monetária.

A decisão de primeira instância julgou parcialmente procedente a Impugnação do contribuinte, para (i) exonerar do lançamento a parte que excede à alíquota de 0,5%, (ii) reduzir a multa de ofício, aplicada em 100%, para o percentual de 75%, nos termos do art. 44, inc. I e § 2º, que retroage por ser mais benéfica, e (iii) excluir os juros moratórios calculados com base na TRD, no período de 04/02/1991 a 29/07/1991, nos termos da IN SRF n.º 32/1997, ressaltando, entretanto, que remanescem juros de mora à razão de 1% ao mês-calendário ou fração.

De acordo com a decisão *a quo*, a cobrança deveria prosseguir no montante de 13.322,90 UFIR de principal e 9.992,18 de multa de ofício, além dos acréscimos legais cabíveis, excluindo-se, no entanto, a TRD no cálculo dos juros até 29/07/1991.

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, através do qual expôs as razões pelas quais entende indevida a cobrança da multa de lançamento de ofício no percentual de 75%, requerendo também fosse compensado o montante efetivamente devido com o crédito do contribuinte resultante dos pagamentos efetuados com base em alíquotas majoradas, afirmando que teria proposto ação judicial que reconheceu tais pretensões.

É o relatório.



Processo n° : 13708.000296/94-89
Acórdão n° : 303-32.103

VOTO

Conselheira Nanci Gama, Relatora

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do presente Recurso Voluntário, por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

Como dito, a matéria que foi devolvida à essa segunda instância cinge-se à incidência da multa de ofício imposta ao contribuinte e à possibilidade de compensação do montante efetivamente devido com o crédito do contribuinte resultante dos pagamentos efetuados com base em alíquotas majoradas

Em relação à multa de ofício, o contribuinte alega, como novidade em seu Recurso Voluntário que, **antes** do lançamento em tela, vinha discutindo na esfera judicial as normas reguladoras da contribuição em debate, bem como o direito de ver compensado o seu direito de crédito decorrente do recolhimento a maior do FINSOCIAL. Com base nesse argumento, propugna seja afastada a multa de ofício.

Vale dizer que a única ação judicial que o contribuinte anexou anterior ao lançamento (25.01.1994) é uma medida cautelar (processo n.º 91.0027366-0), cujo pedido está vazado nos seguintes termos: "*Pede a Autora, seja concedida MEDIDA LIMINAR para que o Delegado da Receita Federal do Rio de Janeiro se abstenha de cobrar o FINSOCIAL*".

Vale dizer que não foi juntada qualquer decisão a demonstrar se sua pretensão fora deferida ou não e, se fosse o caso, o período que estava a abranger, sendo certo que somente uma decisão judicial nesse sentido poderia impedir a autoridade administrativa de efetuar qualquer lançamento de FINSOCIAL.

Ressalte-se que, à época, o tributo era devido e exigível, não tendo o contribuinte logrado provar que existia uma decisão judicial a ele favorável, no sentido de eximi-lo do pagamento do tributo.

Ademais, além de ser necessária uma decisão judicial a suspender a exigibilidade do crédito tributário, somente nos casos em que a constituição do crédito se deu para evitar a decadência é que a multa de ofício não é devida, de acordo com o art. 63 da Lei n.º 9.430/96.

Sendo assim, não merece prosperar os argumentos expendidos pelo contribuinte, no sentido de afastar a multa de ofício.



Processo nº : 13708.000296/94-89
Acórdão nº : 303-32.103

Quanto à compensação pleiteada, vale ressaltar que, no período objeto do auto de infração em comento, o contribuinte não recolheu o FINSOCIAL, não se tratando de recolhimento a menor, mas sim falta de recolhimento. A decisão de primeira instância proveu a Impugnação do contribuinte, para exonerar o lançamento na parte que excede à alíquota de 0,5%.

Dessa forma, se o contribuinte recolheu o FINSOCIAL em outros períodos a alíquota superior a 0,5%, deve ingressar com **procedimento próprio** para buscar tal compensação, fazendo prova desse recolhimento a maior, a fim de compensar com o crédito apurado nos presentes autos.

O artigo 16 da Instrução Normativa SRF n.º 460/2004 é expresso nesse sentido:

“Art. 26. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela SRF.

§ 1º A compensação de que trata o **caput** será efetuada pelo sujeito passivo mediante apresentação à SRF da Declaração de Compensação gerada a partir do Programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante a apresentação à SRF do formulário Declaração de Compensação constante do Anexo VI, ao qual deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório”.

De outro lado, não se pode deixar de mencionar que o contribuinte anexou ao presente Recurso Voluntário somente a petição inicial de uma ação ordinária por ele proposta em 1994, cujo pedido está vazado nos seguintes termos: *“E como derradeiro desta argumentação a empresa Autora chega a inevitável e inarredável conclusão de se fazer perfeitamente regular e legítimo o seu direito de proceder a compensação de seu crédito no montante de 65.724,95 UFIR (...)”*.

Dessa forma, em que pese não ser possível verificar o desfecho de referida ação judicial, se é que já findou, a autoridade administrativa somente tomará conhecimento do pleito de compensação, se houver desistência da ação judicial, conforme copiosa jurisprudência, cuja ementa abaixo é ilustrativa:

“NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE - Existindo ação judicial paralela ao pleito administrativo, ambos objetivando a compensação de tributo, a autoridade administrativa não tomará conhecimento do pedido feito na via administrativa em virtude da prevalência do que for decidido na via judicial. No entanto, se a

Processo n° : 13708.000296/94-89
Acórdão n° : 303-32.103

empresa desiste da ação judicial, deixa de existir o obstáculo, e a matéria, quanto ao mérito, deverá ser enfrentada. No caso da desistência ocorrer após as decisões da Delegacia da Receita Federal e da Delegacia da Receita Federal de Julgamento pelo Conselho de Contribuintes, deve a decisão da DRF ser nula para que outra seja prolatada, apreciando o mérito do litígio. A nulidade atinge todos os atos posteriores à decisão, nos termos do art. 59 e parágrafos do Decreto nr. 70.235/72. Processo que se anula, a partir da decisão de primeira instância, inclusive". (Primeiro Conselho, Primeira Câmara, Recurso Voluntário n.º 11.054, Sessão de Julgamento de 15/09/1999, grifou-se)

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, mantendo a decisão de primeira instância.

Sala das Sessões, 16 de junho de 2005


NANCI GAMA - Relatora