

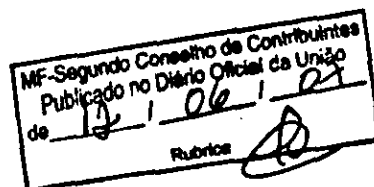


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

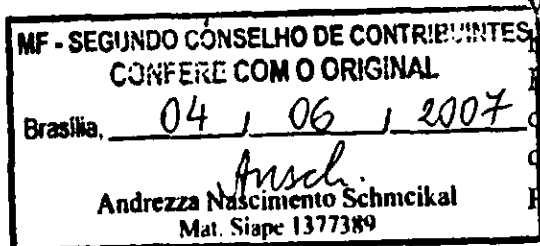
Processo nº : 13971.000328/95-71
Recurso nº : 102.124
Acórdão nº : 202-17.989

Recorrente : BEBIDAS ZARLING LTDA.
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC



NORMAS PROCESSUAIS. COMPETÊNCIA.

Decreto nº 4.395, de 27/09/2002. A apreciação de recurso voluntário consistente em pedido de compensação não homologada, proveniente de débitos da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, porém de crédito decorrente do extinto Finsocial, confinada está na competência do Egrégio Terceiro Conselho de Contribuintes.
Recurso não conhecido.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BEBIDAS ZARLING LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, declinando da competência de julgamento ao Terceiro Conselho de Contribuintes.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2007.

Antônio Carlos Atulim
Presidente

Maria Teresa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Claudia Alves Lopes Bernardino, Antonio Zomer e Antônio Lisboa Cardoso.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13971.000328/95-71
Recurso nº : 102.124
Acórdão nº : 202-17.989

Recorrente : BEBIDAS ZARLING LTDA.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 04, 06, 2007

Andrezza Nascimento Schmickal
Mat. Siapc 1377389

2º CC-MF
Fl.

RELATÓRIO

Contra a empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração exigindo-lhe a Contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial, no período de apuração de 11/1991 a 03/1992.

Por não concordar com a autuação, a contribuinte apresentou impugnação alegando que impetrou Mandado de Segurança (Processo nº 91.0101199-5) por entender ser inconstitucional a contribuição no qual efetivou depósitos para os períodos de 04/91 a 10/91, sendo que em razão de sérias dificuldades financeiras, deixou de efetuar os depósitos para os períodos subseqüentes.

Relativamente ao mandado de segurança, informa em sua impugnação que houve decisão transitada em julgado reconhecendo a inconstitucionalidade das majorações de alíquota de 0,5% até o advento da Lei Complementar nº 70/91. Assim, afirma que, no tocante aos períodos depositados (04/91 a 10/91), os valores foram levantados na proporção de 75% e o saldo remanescente convertido em renda da União para quitação do débito. Quanto aos períodos recolhidos indevidamente (09/89 até 03/91), procedeu ao cálculo do valor e efetuou a compensação com aqueles períodos que se encontravam em aberto (11/91 a 03/92).

Para validar o ato, formulou consulta ao Delegado da Receita Federal em Joinville - SC, a qual pendia de julgamento na data da impugnação.

Desta forma, alega na impugnação que:

- (i) é nulo o auto de infração por afronta ao art. 48 do Decreto nº 70.235/72, uma vez lavrado na pendência de consulta;
- (ii) o ICMS/fonte varejista, recolhido na forma de substituição tributária, não integra a base de cálculo da contribuição;
- (iii) o art. 66 da Lei nº 8.383/91 não impôs qualquer limitação temporal, não sujeitou a compensação a solicitação prévia a qualquer órgão público e não restringiu a compensação apenas com tributos e contribuições que tivessem idêntica hipótese de incidência.

A autoridade julgadora determinou a realização de diligências para solicitar cópias das decisões quanto à consulta e para confirmar se a autuada era contribuinte substituta do ICMS.

A autoridade diligenciadora apresentou relatório informando que:

- a) quanto aos valores indicados pela autuada a título de ICMS de contribuinte substituto, referem-se de fato à parcela do ICMS do regime de substituição tributária, relativo ao valor que seria devido pelo comerciante varejista;
- b) quanto à consulta, que a Seção de Tributação manifestou-se pelo memorando nº 38/94, da qual a empresa foi cientificada em 02/08/94, orientando a



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13971.000328/95-71
Recurso nº : 102.124
Acórdão nº : 202-17.989

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 06 / 2007
* <i>Ansch.</i>	
Andreza Nascimento Schmcikal	
Mat. Siapc 1377389	

2º CC-MF
Fl.

contribuinte a apresentar consulta com base na NE/CST/043-97, não havendo registro de qualquer consulta protocolizada posteriormente à referida data.

Por meio da Decisão nº 0074/97, o lançamento foi julgado parcialmente procedente. A ementa dessa decisão (fls. 82/83) possui a seguinte redação:

"FINSOCIAL

AUTO DE INFRAÇÃO

Fatos geradores: novembro de 1991 a março de 1992

INSTAURAÇÃO DE AÇÃO FISCAL SOBRE MATÉRIA NÃO OBJETO DE CONSULTA

Se a alegada formulação de consulta resultou incomprovada nos autos, inexistente o impedimento previsto no art. 48 do Decreto nº 70.235/72 (instauração de ação fiscal).

COMPENSAÇÃO FINSOCIAL COM FINSOCIAL. IMPOSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA – EFEITOS.

As decisões judiciais que declararam a inconstitucionalidade das majorações estabelecidas à alíquota do FINSOCIAL, pelas Leis nºs 7.787/89, 7.894/89, e 8.147/90, têm efeitos restritos às partes integrantes das respectivas ações judiciais.

Apesar da autuada possuir decisão transitada em julgado, nos autos de ação de Mandado de Segurança impetrado em 13/05/91, desobrigando-a do pagamento do FINSOCIAL nas alíquotas previstas em legislação julgada inconstitucional, tal fato não implica no reconhecimento do direito de compensação das parcelas pagas a maior no período de 09/89 a 03/91, uma vez que a segurança obtida não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito (Súmula STF nº 271).

BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. EMPRESA ATACATISTA.

A fração de ICMS correspondente à substituição tributária do comerciante varejista, não integra a base de cálculo do FINSOCIAL devido pela comercial atacadista, que apenas antecipa o imposto devido pelo comerciante varejista.

MULTA DE OFÍCIO – REVISÃO

A multa de ofício de 100%, aplicada na vigência do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 deve ser revista de ofício e alterada para o percentual de 75%, em vista da edição do inciso I do artigo 44, da Lei nº 9.430/96 conforme determinação contida no Ato Declaratório (Normativo) nº 1, de 07.01.91.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE".

Inconformada com a decisão prolatada pela primeira instância, a contribuinte apresentou recurso voluntário a este Eg. Conselho, no qual, em síntese e fundamentalmente alegou que: (i) a compensação foi realizada com contribuição da mesma espécie e destinação constitucional, preenchendo o requisito estabelecido no art. 66 da Lei nº 8.383/91, citando jurisprudência a respeito de tal possibilidade; (ii) a inconstitucionalidade das majorações foi reconhecida pelo TRF da 4ª Região no julgamento da apelação em Mandado de Segurança e reiterada pelo STF quando do julgamento do RE 150.764-1/PE; e (iii) o direito à compensação, nos termos da legislação retrocitada, independe da prescrição prevista no art. 170 do CTN.

Vindo a este Segundo Conselho de Contribuintes, a Segunda Câmara entendeu por bem converter o julgamento do recurso em diligência para que: a) confirme os recolhimentos



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13971.000328/95-71
Recurso nº : 102.124
Acórdão nº : 202-17.989

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04, 06, 2007
Andrezza Nascimento Schmickal	
Mat. SIAPE 1377389	

2ª CC-MF
Fl.

efetuados com alíquotas superiores a 0,5% para o Finsocial, alegados pela recorrente; e b) em caso positivo, manifeste sobre a suficiência dos saldos acumulados desses pagamentos a maior, atualizados monetariamente, com base nos índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97, para a liquidação dos débitos para com o Finsocial, nas respectivas datas de vencimento, referentes aos períodos de apuração de que trata este processo, bem como proceda de imediato o bloqueio dos créditos, confirmados até o montante necessário para quitar os débitos, aqui em exame total, ou parcialmente.

Em resposta, às fls. 146/147, foi apresentado informação fiscal com o seguinte conteúdo:

a) quanto ao primeiro quesito, a contribuinte foi intimada a apresentar cópias dos darf de recolhimentos da contribuição relativos ao período de 09/89 a 03/91. As cópias apresentadas foram anexadas às fls. 122/128. Em pesquisa nos microfilmes arquivados na DRF, foi confirmado o processamento daqueles pagamentos, exceto da competência de 06/90 (fl. 125);

b) quanto ao segundo quesito, foi realizado trabalho de auditoria utilizando-se do sistema CTSJ, a partir das informações dos pagamentos que puderam ser confirmados, assim como dos faturamentos informados nas cópias dos darf e/ou planilha fornecida pela autuada, quando de seu requerimento administrativo para o reconhecimento das compensações efetuadas (fls. 06/08). Às fls. 132/145 encontram-se os resultados que demonstram que os pagamentos efetuados a maior (exceto competência de 06/90) foram efetivamente suficientes para amortizarem os débitos objetos do lançamento recorrido, mesmo quando informadas as bases de cálculo utilizadas pelos autuantes, que não consideraram as exclusões do ICMS da substituição tributária, pleiteadas pela autuada e concedidas pela decisão da 1ª instância administrativa (fls. 82/90).

A contribuinte foi cientificada do resultado de diligência, conforme AR acostado à fl. 149, deixando transcorrer *in albis*, prazo superior a 30 dias, vindo novamente o processo a este Segundo Conselho de Contribuintes.

Em face do falecimento do Conselheiro-Relator, este processo foi a mim distribuído por sorteio.

É o relatório.

7

1



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13971.000328/95-71
Recurso nº : 102.124
Acórdão nº : 202-17.989

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 06 / 2007
<i>Andrezza</i> Andrezza Nascimento Schmeikal Mat. Siapc 1377389	

2ª CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Como questão de ordem, é necessário adentrar na competência para o exame das matérias postas ou pertinentes ao processo.

Trata-se de auto de infração, no qual se exige da contribuinte a Contribuição para o extinto Fundo de Investimento Social - Finsocial, no período de apuração de 11/1991 a 03/1992.

O Decreto nº 4.395, de 27/09/2002 (altera a competência relativa a matérias objeto de julgamento pelos Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda e dá outras providências), assim dispõe:

"Art. 1º Fica transferida do Segundo para o Terceiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda a competência para julgar os recursos interpostos em processos administrativos fiscais de que trata o art. 25 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, alterado pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, cuja matéria, objeto de litígio, seja:

I - a contribuição para Fundo de Investimento Social, quando sua exigência não esteja lastreada, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de infração a dispositivos legais do Imposto sobre a Renda;

(...)

Parágrafo único. Incluem-se na competência prevista neste artigo os recursos pertinentes a pedidos de restituição ou de compensação e a reconhecimento de direito a isenção ou a imunidade tributária."

Destarte, ainda que o processo já tenha entrado na pauta de julgamento em sessão de 06 de abril de 1999, quando a competência pelo julgamento do Finsocial era ainda deste Eg. Segundo Conselho de Contribuintes, cabe lembrar o sucedido. Na ocasião, os Membros da Segunda Câmara decidiram converter o julgamento do recurso em diligência (nº 202-02.029), fase de instrução processual, para trazer aos autos informações necessárias ao posterior julgamento.

Por derradeiro, agora por ocasião da fase processual de julgamento, nos termos do Decreto nº 70.235/72 (PAF), verifica-se não mais ser da competência deste Eg. Segundo Conselho de Contribuintes o exame da matéria relativa ao Finsocial e compensação alegada pela contribuinte.

Pelo exposto, por entender faltar competência a este Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes para apreciar assunto aqui discutido, voto no sentido de não conhecer do recurso e assim de declinar a competência para julgamento ao Terceiro Conselho de Contribuintes para que a matéria seja examinada por quem de direito.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2007.

Maria Teresa Martínez López
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ