2.º C C | PUBLICADO NO D. O. U. De 11 / 03 / 1999 Rubrica

MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10540.001922/96-60
Acórdão : 202-10.375

Sessão : 30 de julho de 1998
Recurso : 102.989
Recorrente : MR PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA.
Recorrida : DRJ em Salvador – BA

NORMAS PROCESSUAIS – DCTF - Cumprida a obrigação acessória, possibilita a aferição da obrigação tributária. LANÇAMENTO EFETUADO PELA AUTORIDADE FISCAL - A existência de lançamento, no caso, autoriza a análise e julgamento do processo fiscal. CONSECTÁRIOS LEGAIS - Em obediência ao entendimento fazendário vigente, incabível, na espécie, a multa de ofício. As normas não retroagem em malefício ao contribuinte. **Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: MR PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência a multa de ofício lançada.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima.

Sala das Sessões, em 30 de julho de 1998

Oswaldo Tancredo de Oliveira
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

Tarásio Campelo Borges
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Maria Teresa Martínez López, José de Almeida Coelho, Ricardo Leite Rodrigues e Henrique Pinheiro Torres (Suplente).

/OVRS/cgf

Processo : 10540.001922/96-60
Acórdão : 202-10.375

Recurso : 102.989
Recorrente : MR PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de recurso voluntário contra decisão de primeira instância administrativa que julgou procedente a exigência da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS cujos valores foram obtidos através da Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e das Declarações de Tributos e Contribuições Federais apresentadas pela então fiscalizada.

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório que integra a Decisão Recorrida:

> "Cuida-se de Auto de Infração, fls. 01 a 07, que pretende a cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), decorrente da falta de recolhimento da contribuição, pertinente aos períodos de agosto/95 a agosto/96, nos termos dos arts. 1° a 5° da Lei Complementar n° 70/91.
>
> As bases de cálculo desta Contribuição, que compõem os demonstrativos de fls. 03 a 04, foram extraídos de levantamento efetuado com base na Declaração do IRPJ e em DCTFs, cfe notícia de fl. 02.
>
> No presente lançamento foram aplicadas as alíquotas de 2,00% sobre as bases de cálculo apuradas, e as datas de vencimento das obrigações, aqui levantadas, obedeceram a legislação vigente, à época do fato gerador de cada período.
>
> O contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 09/12/96 e, inconformado com a exigência, apresenta, em 08/01/97, impugnação, fls. 33 a 41, descrevendo os fatos que originaram a lavratura do Auto de Infração, sendo, em síntese, estes os seus argumentos:
>
> a) a Impugnante apresentou, espontaneamente, sua Declaração de Rendimentos de IRPJ e as DCTFs correspondentes aos períodos ora lançados;

b) destarte, tanto o imposto sobre a renda como as contribuições sociais, ora em litígio, já estavam previamente lançados, incorrendo a autoridade fiscal em duplicidade de lançamento;

c) ultimando, requer a improcedência do AI e a aplicação da multa moratória de que trata o art. 84, inc. II, alíneas "a" a "c", da Lei n° 8991/95, além dos juros de que trata o inciso I, do mesmo dispositivo."

A autoridade monocrática julgou procedente a exigência fiscal, ressaltando a aplicação da *"MULTA PROPORCIONAL de 75% da Contribuição, de acordo com o artigo 44 da Lei nº 9430/96 e ADN-COSIT nº 01/97"*, em Decisão assim ementada:

> ***"COFINS. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS E DCTF – CONTRIBUIÇÃO DECLARADA E NÃO RECOLHIDA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.***
>
> *A Declaração de Rendimentos das Pessoas Jurídicas e as DCTFs não se constituem em lançamento tributário e sim, em confissão de dívida extrajudicial. Daí porque Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social declarada e não recolhida integralmente enseja lançamento de ofício, acompanhada de seus consectários, enquanto não consolidado o débito e expedida a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União.*
>
> ***AÇÃO FISCAL PROCEDENTE."***

No recurso voluntário as razões iniciais são reiteradas.

Cumprindo o disposto no art. 1º da Portaria MF nº 260, de 24.10.95, com a nova redação dada pela Portaria MF nº 180, de 03.06.96, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contra-razões ao recurso, onde requer a manutenção do lançamento, em conformidade com a decisão recorrida.

É o relatório.

Processo : 10540.001922/96-60
Acórdão : 202-10.375

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme relatado, no presente processo é discutida a exigência de contribuição cujos valores foram obtidos através da Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e das Declarações de Tributos e Contribuições Federais apresentadas pela então fiscalizada.

Por tratar de igual matéria, adoto e transcrevo o voto condutor do Acórdão nº 202-10.174, da lavra do ilustre Conselheiro Helvio Escovedo Barcellos, resultado de recente decisão unânime desta Câmara:

> *"Tanto na impugnação interposta, quanto no Recurso Voluntário trazido na forma regular e que, por tal, examina-se no momento, o inconformismo da requerente baseia-se na considerada improcedência do Auto de Infração respectivo, pugnando pelo arquivamento por considerá-lo indevido.*
>
> *Da análise dos autos, tem-se que a contribuinte apresentou as Declarações de Contribuições e Tributos Federais - DCTFs de forma espontânea, mensalmente, entendendo desse modo lançados os valores das contribuições; o que fundamenta ela própria, citando o artigo 147, do Código Tributário Nacional - CTN. Admite então não ser possível o que julga um 'novo lançamento' este de ofício e agora efetuado pela autoridade fiscal.*
>
> *Vê no caso, duplicidade de exigências sobre um mesmo assunto.*
>
> *Em adiantamento, o consubstanciado lançamento em exame propicia a apreciação da matéria, instalado que foi o contraditório.*
>
> *A apresentação das DCTFs em cumprimento acessório não é base suficiente para o suposto benefício insculpido no artigo 138 do CTN, visto que traria como pressuposto o pagamento da contribuição.*
>
> *Porém, no que tange às penalidades incidentes, considera-se, que seria de plausibilidade no particular, um melhor detalhamento a respeito.*

A propósito, ao apreciar a atividade de lançamento feita pelo Fisco, pronuncia-se o Prof. Rubens Approbato Machado, em artigo publicado na obra Curso de Direito Tributário, Vol. 02, Editora Cejup, 1995, p. 383:

'.....

Nascida a obrigação tributária, não é ela, desde logo exigível.

Há necessidade de ser formalizado o crédito, por meio de lançamento.

Além de certa (an debeatur) e determinada (quantum debeatur), o lançamento torna a obrigação correspondente exigível, isto é independente de termo ou condição (quando pagar).'

Tem-se que modernamente, utiliza-se com freqüência o denominado lançamento por homologação, tendo em vista a celeridade reclamada nos processos fiscais e na arrecadação.

É bem verdade que tratando-se de alternativa ou excepcionando a regra geral, do artigo 142 do CTN, vez que o preceito identifica a atividade de lançamento como privativa da autoridade administrativa, exigida em certos casos a colaboração do sujeito passivo.

Cabe pois no caso em exame, a devida homologação fiscal, mesmo que tacitamente do ato praticado pelo contribuinte devedor.

Isto posto, o ato concreto da autoridade fiscalizadora será sempre uma autuação.

É inequívoco, que detém o Estado o direito de crédito sobre a obrigação tributária, ao lhe conferir legitimidade e autenticidade. Antes do lançamento existe a obrigação, a partir do lançamento surge o crédito.

Em confronto, no entanto, tratando-se de atividade do sujeito ativo, como se trata, autoriza o amplo contraditório e total defesa, respeitando-se inclusive o artigo 5º do texto constitucional.

Indo mais longe, o entendimento judiciário até com maior alcance vislumbra inclusive a dispensabilidade de ato de lançamento em todos os tributos, como faz crer a abalizada opinião do Sr. Ministro Moreira Alves que inquirido sobre o tema em recente palestra assim explicou-se:

> *'..., o Ministro Moreira Alves manifestou entendimento de que o lançamento não é ato indispensável em todos os tributos. Para ele, é possível que o próprio devedor liquide a obrigação e, neste caso, havendo concordância ou não oposição do credor não é mister o lançamento.' (e.f public. Do Caderno de Pesquisas Tributárias, Vol. 13, co-edição Ed. Resenha Tributária e CEEU, 1988, p. 696).*

Não menos verdadeira é a assertiva de que exercitar o legítimo direito de defesa, que lhe é inerente, é da essencialidade do contribuinte e, não menos verdadeiro é afirmar-se que o procedimento administrativo não se exaure no lançamento, vez que a defesa somente é possibilitada pela instauração da fase contenciosa.

Porém, se o próprio contribuinte declara a existência do débito e o seu montante, é flagrante que está em mora sobre a dívida confessada e de valor determinado, com elementos presentes para inscrição na dívida ativa, tornando desnecessário o lançamento formal.

Diante do raciocínio, admite-se incidir no caso a aplicação de multa moratória no particular. A matéria está determinada no artigo 1º da Lei nº 8.696/93 que é expresso inobstante atualmente revogado pela Lei nº 9.430, de 27/12/1996 – DOU de 30/12/1996, em vigor.

Aliás, as próprias autoridades fiscais assim entendem conforme recente Nota Conjunta COSIT/COFIS/COSAR nº 535 de dezembro de 1997, item 4.5.1.

Não compõe, no entanto, a cobrança fiscal em análise o conjunto de capitulações expressas na autuação, não podendo, pois, ser objeto de discussão, vez que no mundo jurídico só se aprecia o que dos autos consta, analogicamente usando afirmativa conhecida e aqui trazida por extensão.

Quanto à multa de ofício, torna-se incabível, até porque, mesmo que se aceite a faculdade de lançar formalmente, da exegese do artigo 142 do CTN depreende-se que a autoridade proponha a penalidade cabível se for o caso. Anteriormente, o Decreto-Lei nº 2.124/84 determinava penalidade específica e, no caso e exercício em exame, a já citada Lei nº 8.696/93, em seu artigo 1º, dispõe sobre a aplicabilidade de multa de mora.

Como se não bastasse a própria disposição da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, face à Norma Conjunta referida em anterior argumentação, admite deva ser cobrada a multa de ofício somente a partir de fatos geradores ocorridos de 01 de janeiro de 1997 em diante.

É o que dispõe o item 4.5.2 do instrumento normativo em comento, ao prescrever:

'.....

4.5.2 - a partir de 1º de janeiro de 1997, a multa prevista no artigo 44, § 1º, V, da Lei nº 9.430/96.

.....'

Ora, a incidência retroativa da multa posteriormente transcrita estaria a prejudicar, agravando a contribuinte, ao acrescer o crédito exigido.

É fato que tal ocorrência não se pode acatar."

Com estas considerações, voto pelo parcial provimento do recurso, para excluir da exigência a multa de ofício lançada.

Sala das Sessões, em 30 de julho de 1998

TARÁSIO CAMPELO BORGES