



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10768.100291/2002-97
Recurso nº : 134.404
Sessão de : 23 de maio de 2007
Recorrente : BANESTES DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E
VALORES MOBILIÁRIOS
Recorrida : DRJ-BELO HORIZONTE/MG

R E S O L U Ç Ã O Nº 302-1.361

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, nos termos do voto da relatora.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinθο Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira e Mércia Helena Trajano D'Amorim. Ausente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

RELATÓRIO

Em decorrência de ação fiscal desenvolvida junto à empresa acima qualificada (fls. 58/61), doravante denominada Interessada, foi lavrado o auto de infração de fls. 62/67, pelo qual se exige crédito tributário, referente aos períodos de apuração dos meses de janeiro, fevereiro e março de 1992, decorrente de suposta falta de recolhimento de contribuição para o Finsocial.

O pretendido lançamento, conforme informado pelo fiscal autuante se daria em razão do seguinte contexto:

“Tendo a empresa obtido sentença de primeira instância favorável, subiram os autos ao TRF – 2ª Região, o qual, não conhecendo da apelação e indeferindo a remessa necessária, proferiu acórdão determinando a apuração do FINSOCIAL à alíquota de 0,5% incidente sobre a receita bruta. Negou-se seguimento aos recursos especial e extraordinário interpostos pela Fazenda Nacional, bem como indeferiu-se agravo de instrumento interposto perante o STF. Assim sendo, prevalece o acórdão do Tribunal Regional Federal.

Informações constantes do processo 10768.017317/92-21, emanadas da Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário desta Delegacia, indicam a existência inicial de depósitos no montante integral do FINSOCIAL (alíquota de 2%) sub judice. Posteriormente, em que pese o não encerramento da ação judicial, houve determinação de 2ª instância (TRF) no sentido de que fossem levantados 75% dos depósitos judiciais corrigidos e convertido em renda do contribuinte e o restante convertido a favor da União Federal (alíquota de 0,5%). Em decorrência, os créditos tributários apurados neste procedimento de fiscalização, referentes à alíquota de 1,5% dos meses de Janeiro, Fevereiro e Março/92 encontram-se com sua exigibilidade suspensa”

Vale frisar, assim, que a ação judicial prossegue, ainda sem julgamento dos embargos de declaração, interpostos em face da decisão que negou seguimento ao recurso de apelação, cujo julgamento pelo Tribunal Regional Federal foi determinado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) já que também àquele havia sido negado seguimento.

Isso porque, conforme constatado pela Procuradoria da Fazenda, o Tribunal Regional teria ignorado a alegação segundo a qual uma das partes desfrutaria da qualidade de prestadora de serviços, o que importaria no recolhimento do FINSOCIAL, no período discutido, à alíquota de 5% sobre o imposto de renda

Processo nº : 10768.100291/2002-97
Resolução nº : 302-1.361

devido, e não de apenas 0,5% sobre a receita bruta (Decreto-Lei nº 1.940/82). Daí terem sido interpostos os embargos de declaração.

Nesse contexto, cumpre informar que embora se tenha buscado consultar o andamento do processo junto ao *site* do Tribunal, não foi possível saber o teor da peça de embargos. Por outro lado, a Interessada não trouxe (ao presente processo) cópia da peça apresentada pela Fazenda, situação que gera dúvidas acerca de eventual repercussão que o resultado do recurso possa vir a ter em sua situação particular.

Isto posto, temos que inconformada com o lançamento fiscal, a Interessada interpôs, tempestivamente, a impugnação de fls. 78/87, cujo teor é sintetizado a seguir:

1. Preliminarmente, informa sobre a existência de duas ações judiciais (nº 92. 0068899-3 e 91.00280334-8, propostas perante a 11ª Vara Federal), as quais versam sobre a inconstitucionalidade/ilegalidade das majorações de alíquota da contribuição para o Finsocial;

2. após, afirma que quando da data do lançamento (27.11.02), já havia transcorrido o período de 05 anos a contar da ocorrência do fato gerador, o que teria levado à decadência do direito de constituir o crédito tributário (art. 150, §4º do CTN);

3. embasa seu entendimento, essencialmente, na letra do artigo 146 da Constituição Federal, que exige a edição de Lei Complementar para o estabelecimento de normas gerais de direito tributário, inclusive no que tange à decadência. Logo, o prazo decadencial de 10 anos, previsto no artigo 45, da Lei 8.212/91, não encontraria amparo no texto constitucional, já que albergado em lei ordinária;

4. alega, ainda, que o que era devido ao Fisco já lhe foi entregue por conta da decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal que determinou a conversão em renda de 25% do que foi depositado. Não há, então, no dizer da Interessada, crédito tributário a ser lançado.

Após o detido exame dos argumentos aduzidos pela Interessada, a i. 1ª Turma da Delegacia de Julgamento em Belo Horizonte/BH, entendeu pela procedência do lançamento fiscal (fls. 95/102), nos seguintes termos:

a) primeiramente examinou a questão relativa à decadência alegada:

“Atendendo à faculdade conferida pelo art. 150, §4º, do CTN, o Decreto-Lei nº 2.049, de 1º de agosto de 1993, em seus arts. 3º e 9º estabeleceu:

'Art. 3º Os contribuintes que não conservarem, pelo prazo de dez anos a partir da data fixada para o recolhimento, os documentos comprobatórios dos pagamentos efetuados e da base de cálculo das contribuições, ficam sujeitos ao pagamento das parcelas devidas, calculadas sobre a receita média mensal do ano anterior, deflacionada com base nos índices de variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional, sem prejuízo dos acréscimos e demais cominações previstos neste Decreto-Lei.

(...)

'Art. 9º A Ação para cobrança das contribuições devidas ao FINSOCIAL prescreverá no prazo de dez anos, contados a partir da data prevista para seu recolhimento.'

Observe-se que a natureza do prazo estabelecido no art. 3º é indiscutivelmente decadencial, embora a redação não tenha sido direta. E é assim até mesmo por uma questão de coerência, já que o art. 9º estabelece o prazo de dez anos para a prescrição. Informe-se ainda que os prazos decadencial e prescricional para o Finsocial, estabelecidos no citado Decreto-Lei nº 2.049, de 1983, foram inteiramente corroborados pelo Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto nº 92.698, de 1986, arts. 102 e 103

(omissis)

É oportuno que se ressalte, ainda, que não há qualquer incompatibilidade com o disposto no art. 146, III, "b" da Constituição Federal de 1988, uma vez o Código Tributário Nacional trata das normas gerais em matéria de decadência, ao passo que a Lei nº 8.212, de 1991, dispõe acerca de normas específicas, conforme o previsto no § 4º do art. 150 do aludido Código.

Portanto, resta inequívoco que o prazo de decadência do FINSOCIAL é de dez anos.

(omissis)

Assim, quando da ciência do lançamento em questão, em 03/12/2002, verifica-se que os períodos de apuração de 01/1992 a 03/1992 não haviam sido alcançados pela decadência, sendo passíveis de serem exigidos via auto de infração. "

b) após, houve o exame pela Turma do argumento apresentado pela Interessada segundo o qual não haveria crédito tributário a ser constituído:

Processo nº : 10768.100291/2002-97
Resolução nº : 302-1.361

“Tratando-se de ação judicial com o mesmo objeto, a exemplo do presente caso, no que se refere à exigência do Finsocial, a autoridade não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do Código Tributário Nacional – CTN.

(omissis)

Portanto, considerando a propositura da ação judicial pelo contribuinte para discutir o crédito tributário lançado no auto de infração objeto desse processo, houve renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa em relação à matéria alegada em juízo.”

Cientificada do teor da decisão acima em 24 de outubro de 2005, a Interessada apresentou Recurso Voluntário, endereçado a este Colegiado, no dia 24 de novembro do mesmo ano.

Nesta peça processual, a Interessada sustenta, em síntese, os mesmos argumentos aduzidos em sede de impugnação.

É o relatório.

Processo nº : 10768.100291/2002-97
Resolução nº : 302-1.361

VOTO

Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Relatora

Inicialmente, conheço do recurso interposto pela Interessada por estarem presentes os requisitos para sua admissibilidade.

Passemos, então, à análise do argumento de mérito levantado pela Interessada.

A Interessada, em suas razões de defesa, informa que ingressou com Ação Ordinária (nº 92.0068899-3), precedida de Medida Cautelar (nº 91.0028034-8), visando obter declaração *incidenter tantum* de inconstitucionalidade do Finsocial, efetuando depósitos mensais e sucessivos da exigência questionada.

Tendo obtido sentença que declarou a procedência do pedido formulado, os autos foram remetidos ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região para apreciação do recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, bem como para que procedesse ao reexame necessário. O recurso de Apelação foi improvido, ao passo que a remessa necessária não logrou melhor sorte. Daí, determinou-se: (i) a parcial conversão dos depósitos em renda da União Federal (25%); e, (ii) o levantamento do restante (75%) pela Interessada.

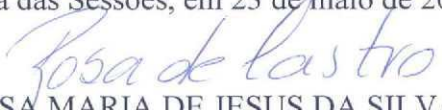
No entanto, conforme informado pela Interessada, pende o julgamento de um Embargo de Declaração interposto pela União Federal, no qual se afirma que aquele Egrégio Tribunal desconsiderou a condição de prestadora de serviço de uma das partes (Banestes Corretora e Administradora de Seguros Ltda.), o que resultaria na cobrança do Finsocial com base em alíquota superior, de acordo com o Decreto-Lei nº 1.940/82. Por outro lado, sustenta que, no que tange ao seu pleito, o processo já teria decisão definitiva e irrecorrível.

Contudo, como já aduzido no relatório, não foi possível conhecer o teor daquela peça processual, a fim de aferir a veracidade dos argumentos aduzidos pela Interessada. Assim, configura-se uma situação de dúvida que merece ser sanada, antes de abordar quaisquer outros fundamentos constantes da peça recursal.

Em face de todo o exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência para que a autoridade fiscal jurisdicionante intime o Interessado no sentido de, no prazo de trinta dias, fornecer cópias autenticadas dos seguintes documentos: (i) embargos de declaração propostos pela Fazenda Nacional; e, (ii) certidão de objeto e pé do processo, no qual se explicita o direito supostamente garantido à Interessada.

É meu voto.

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2007


ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO
Relatora