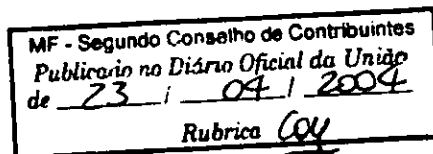


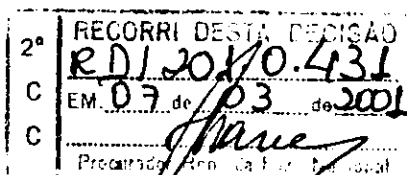


MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES



Processo : 10840.001383/96-57
Acórdão : 201-74.150
Sessão : 06 de dezembro de 2000
Recurso : 100.928
Recorrente : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.
Recorrido : DRJ em Ribeirão Preto - SP



FINSOCIAL – LANÇAMENTO - DECADÊNCIA - O artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.049/83 não define prazo decadencial, apenas estatui a guarda de documentos. Não havendo antecipação de pagamento, não há falar-se em lançamento por homologação, mas em lançamento de ofício. A contagem do prazo quinquenal tem termo inicial no primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ser realizado, na forma estabelecida no art. 173 do CTN. A constituição do crédito tributário poderia dar-se até 31/12/95, para fatos geradores ocorridos em 1990, mas efetivou-se em data posterior (22/03/96). **MULTA DE OFÍCIO – AGRAVAMENTO –** É lícito o agravamento na hipótese de falta de atendimento à intimação, *ex vi* do disposto no § 1º do artigo 4º da Lei nº 8.218/91. **REDUÇÃO DO PERCENTUAL DA MULTA –** A Lei nº 9.430/96, art. 44, inciso I, reduziu a multa de ofício para 112,5% e 75%, a qual deve ser aplicada ao caso vertente, no que couber, por força do disposto no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional. **Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2000

[Assinatura]
Luiza Helena Gafante de Moraes
Presidenta e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rogério Gustavo Dreyer, Ana Neyle Olímpio Holanda, Valdemar Ludvig, Serafim Fernandes Correa, Antonio Mário de Abreu Pinto e Sérgio Gomes Velloso.

lao/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10840.001383/96-57

Acórdão : 201-74.150

Recurso : 100.928

Recorrente : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado Auto de Infração de fls. 01/04, em decorrência de falta de recolhimento da Contribuição para o FINSOCIAL sobre o faturamento no período de janeiro de 1989 a março de 1992. Enquadramento legal: artigo 1º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.940/82; artigos 16, 80 e 83 do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86; e artigo 28 da Lei nº 7.738/89.

Inconformada, a autuada interpôs, tempestivamente, a Impugnação de fls. 37/38, alegando, em síntese, que ocorreu a decadência em relação aos períodos de 1989 a 1991, em face do disposto no artigo 173 do CTN, que fixa em 05 anos o prazo decadencial. Acrescenta que as multas aplicadas devem ser relevadas, pois não se trata de sonegação no sentido doloso e que as contribuições não foram recolhidas por problemas enfrentados pela empresa. Afirma que a confirmação da alíquota de 0,5% e não a de 2% que a União insistia em cobrar é a justificação para o não pagamento oportuno. Tenta justificar o não recolhimento por problemas financeiros enfrentados pela empresa decorrentes dos problemas econômicos do governo. Finaliza, requerendo que se declare a decadência parcial e releve as multas impostas.

A autoridade julgadora de primeira instância, através da Decisão de fls. 47/50, julgou procedente a ação fiscal, resumindo seu entendimento nos termos da Ementa de fls. 47, que se transcreve:

“ASSUNTO - FINSOCIAL

FALTA DE RECOLHIMENTO - A falta de recolhimento da contribuição para o Finsocial, nos prazos previstos na legislação tributária, enseja sua exigência mediante lançamento “ex-offício”.

MULTA AGRAVADA - A multa do lançamento de ofício tem natureza punitiva e deve ser agravada na hipótese prevista no § 1º, do artigo 4º da Lei nº 8.218/91.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10840.001383/96-57

Acórdão : 201-74.150

Cientificada da decisão em 26.09.96, a interessada interpôs Recurso em 25.10.96, às fls. 56/58, onde ratifica as razões expendidas na peça impugnatória, acrescentando, ainda, que:

a) discorda da alegação do julgador monocrático de que o “recurso apresentado” é de caráter meramente protelatório, porque o simples fato de se mostrar insuficiente para que a impugnação atingisse os fins colimados, à evidência, não dá caráter protelatório.

b) quanto à discussão da multa, trouxe à colação decisões judiciais sobre a responsabilidade da mesma; e

c) quanto à decadência, patente que, definida a natureza da contribuição como sendo tributária, submete-se a espécie à regra quinquenal, nascida da lei complementar, único veículo constitucionalmente eleito para hospedar matéria decadencial.

Conclui, requerendo que seja acolhido o recurso para os efeitos de: 1) ver riscada a expressão pejorativa “protelatória”; 2) ver relevada ou mitigada a multa; e 3) ver reconhecida a decadência.

Tendo em vista o disposto no art. 1º da Portaria MF nº 260, de 24 de outubro de 1995, manifesta-se o Sr. Procurador da Fazenda Nacional às fls. 61/62, opinando pela manutenção do lançamento, uma vez que “o recurso apresentado a esse Conselho mostra-se meramente protelatório, já que inexistem argumentos com substância suficiente que possam conduzir a uma reforma de que foi decidido.”

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10840.001383/96-57
Acórdão : 201-74.150

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES

Preliminarmente, passo a analisar o pleito de nulidade da exigência, fundado na extinção do direito a proceder o lançamento fiscal. O auto de infração foi formalizado em 22/03/96, referente a fatos geradores ocorridos de janeiro de 1989 a março de 1992.

A Fazenda Nacional defende que o prazo de decadência para o FINSOCIAL é de 10 anos, *ex vi* do disposto no Decreto nº 2.049/83, enquanto a recorrente entende que é de 05 anos, como previsto artigo 173 do Código Tributário Nacional.

O Decreto-Lei nº 2.049, de 01/08/83, regulou a cobrança, fiscalização, processo administrativo e de consulta para a Contribuição para o FINSOCIAL, e estabeleceu, em seu art. 3º, regras de guarda de documentos, a saber:

“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 anterior...”

Este dispositivo estabelece o dever de os contribuintes conservarem, pelo prazo de dez anos, os documentos comprobatórios dos pagamentos e da apuração das bases de cálculo. O artigo 10 do mesmo Decreto, por sua vez, estatui prazo prescricional:

“Art. 10 – A ação para cobrança das contribuições devidas ao FINSOCIAL, prescreverá no prazo de 10 anos, contados a partir da data prevista para seu recolhimento.”

Da interpretação conjunta destes dois dispositivos, a meu sentir, não é possível conceber o prazo decadencial das referidas contribuições. O artigo 3º apenas estatui a guarda de documentos, imposição coerente com a necessidade de cobrança do débito dentro do prazo de prescrição previsto do artigo 10, não havendo razão para se inferir que estamos diante da decadência e não da prescrição. A decadência, por se tratar de prazo extintivo, necessita de expressa previsão legal, não podendo ser presumida a partir da obrigação acessória de manter registros dos pagamentos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10840.001383/96-57
Acórdão : 201-74.150

Assim, na falta de legislação específica sobre a matéria e havendo o Supremo Tribunal Federal reconhecido, reiterada vezes, a natureza tributária da Contribuição para o FINSOCIAL, deve-se aplicar à hipótese as disposições do Código Tributário Nacional relativas à decadência.

O Código Tributário Nacional define nos artigos 147, 149 e 150 as três modalidades de lançamento: por declaração, de ofício e por homologação.

No que respeita a decadência, o Código Tributário Nacional concede tratamento distinto para cada modalidade de lançamento. A regra geral é estabelecida no artigo 173, enquanto os prazos para o lançamento por homologação, por exceção à regra, são classificados no artigo 150. A distinção do CTN no tratamento dessas modalidades deve-se ao maior ou menor conhecimento da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária pela autoridade administrativa. Enquanto no lançamento por homologação a ocorrência do fato gerador é conhecida de imediato pela antecipação do pagamento do tributo pelo contribuinte, no de ofício, o fato só vem a ser conhecido após a iniciativa do Fisco.

No caso em questão, verifica-se que houve falta de recolhimento do tributo, ou seja, não foi efetuado nenhum pagamento do tributo. Assim, não há falar em lançamento por homologação, mas em lançamento de ofício, eis que não está presente o pressuposto da antecipação do pagamento, caracterizante desta modalidade de lançamento.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao analisar essa matéria, no Resp nº 23706, de 14 de outubro de 1996, decidiu, por unanimidade de votos, neste sentido, *verbis*:

“Se não houver antecipação de pagamento, não há falar-se em lançamento por homologação, mas em lançamento de ofício, hipótese em que o prazo de decadência corre a partir do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ser realizado.”

Dai pode-se concluir que a hipótese dos autos enquadra-se na regra geral do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, em que está previsto o prazo de 05 (cinco) anos para a extinção do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Neste contexto, entendo que relativamente aos anos de 1989 e 1990, está decadente o direito da Fazenda Pública da União de constituir o crédito tributário relativamente ao FINSOCIAL. A sua efetivação poderia dar-se até 31/12/94 e 31/12/95, respectivamente, mas ocorreu em data posterior, não abrangida pelo prazo extinto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10840.001383/96-57
Acórdão : 201-74.150

Com relação aos valores não declarados e não recolhidos, período de 01/91 a 02/92, entendo não merecer reparos a decisão recorrida, que manteve a exigência do tributo com os respectivos acréscimos legais e multa de ofício, agravada por falta de atendimento às intimações formulados pelo Fisco, *ex vi*, do disposto no § 1º do artigo 4º da Lei nº 8.218/91.

Ocorre, porém, que, com o advento da Lei nº 9.430/96, art. 44, inciso I, a multa de ofício foi reduzida para 112,5% e 75%, a qual deve ser aplicada ao caso vertente, no que couber, por força do disposto no artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional.

Ante ao exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para que seja excluída da exigência fiscal a parcela referente aos meses de janeiro de 1989 a dezembro de 1990 e para reduzir a multa nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430/96.

Sala das Sessões, 06 de dezembro de 2000


LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES