

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo N.º 10.825-001.246/87-38

MAPS

Sessão de 13 de outubro de 19 88

ACORDÃO N.º 202-02.039

Recurso n.º 80.017

Recorrente IDEAL ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS S/C LTDA.

Recorrida DRF EM BAURU - SP

CONSÓRCIOS - Operações realizadas sem autorização do Ministério da Fazenda (Lei nº 5.768/71, art. 7º). Aplicação da multa prevista no art. 12, II, "a", da mesma lei, que deve recair sobre os bens objeto da operação. A penalidade prevista na alínea "b", seguinte, deve ser proposta à autoridade competente. Recurso a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por IDEAL ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS S/C LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 13 de outubro de 1988

João Alves da Fonseca
JOSE ALVES DA FONSECA - PRESIDENTE

Osvaldo Tancredo de Oliveira
OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA - RELATOR

Olegário Silveira V. dos Anjos
OLEGÁRIO SILVEIRA V. DOS ANJOS - PROCURADOR-REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL

VISTA EM SESSÃO DE 15 DEZ 1988

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MARIA HELENA JAIME, ELIO ROTHE, ERNESTO FRÉDERICO ROLLER (Suplente), ALDE DA COSTA SANTOS JÚNIOR, JOSÉ LOPES FERNANDES e SEBASTIÃO BORGES TAQUARY.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Processo N.º 10.825-001.246/87-38

Recurso n.º: 80.017
Acórdão n.º: 202-02.039
Recorrente: IDEAL ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO S/C LTDA.

R E L A T Ó R I O

Conforme Termo de Verificação de fls. 41, que instrui o Auto de Infração, em fiscalização especial realizada sobre a atividade de consórcios para a aquisição de veículos, foi constatado que a empresa acima identificada não possuía autorização do Ministério da Fazenda para a realização da referida operação de consórcios, não obstante a existência de grupos já formados e em plena atividade.

Em consequência, foi instaurado o citado auto de infração (fls. 01), que descreve a falta em questão como "consórcio operando sem prévia autorização", com infringência do art. 7º, inc. I, da Lei nº 5.768, de 1971, regulamentada pelo Decreto nº 70.951, de 1972.

Que foram retidos os documentos relacionados no Termo de Retenção de fls. 02 e seguintes, com a relação dos consórcios, bens e respectivos valores, bem como regulamentos do consórcio, cujos valores serviram de base para o cálculo da multa proposta, prevista no art. 68, II, "a", do acima referido regulamento.

A exigência é tempestivamente impugnada, em longo arrazoado, que resumimos.

Preliminarmente, com invocação de nulidade do auto de infração, sob a alegação de que o regulamento da Lei nº 5.768/71, aprovado pelo Decreto nº 70.951/72, pelo art. 74, não
-segue



Processo nº 10.825-001.246/87-38

Acórdão nº 202-02.039

240
-02-

dá competência ao fiscal para a lavratura da referida peça, mas apenas, para "proceder a fiscalização."

"Fica patente que os Srs. Fiscais extrapolaram suas funções, procedendo a lavratura do auto em desconformidade com a atual legislação sobre consórcio."

Invoca dispositivo da IN-SRF nº 48/81 sobre a faculdade que tem a autoridade concedente da autorização, no caso de empresas já em funcionamento, de fazer retroagir os seus efeitos, "nos casos em que essa providência seja de todo aconselhável." - que entende militar em seu favor.

Que o valor das multas exigidas também implica a nulidade do feito, pois, por força do art. 12 da Lei nº 5.678/71, em que se funda a exigência, o valor da multa é igual ao valor total dos bens direitos ou serviços, fato que torna tal imposição de caráter confiscatório da propriedade, o que a torna inconstitucional.

Que por outro lado, tal multa incide sobre o valor dos bens; que, todavia a operação realizada pela Administradora é a administração de poupança dos consorciados, mediante a remuneração contida na "taxa de administração."

Assim, que a base de cálculo adotada pela fiscalização, sobre os bens, e não sobre os serviços, o que torna ilegal o ato administrativo, além de, como dito, inconstitucional.

No mérito, diz que a Impugnante encontra respaldo para exercer a sua atividade econômica na norma constitucional da "liberdade de iniciativa" (Art. 160, I), e no art. 153, que declara invioláveis os "direitos concernentes à liberdade".


-segue-



Processo nº 10.825-001.246/87-38

-03-

Acórdão nº 202-02.039

Que, mediante prévio processo documental, apresentou à autoridade pública toda a documentação contendo os requisitos e exigências, bem como demonstrando, de maneira inequívoca, suas condições de capacidade para o exercício da atividade.

Que, mesmo depois de haver demonstrado a sua capacidade para o empreendimento, e mesmo a despeito da insistente solicitação, pela manifestação da autoridade pública, esta se faz omissa, quando deveria prestar-se aos seus fins, ou seja, praticando seus atos de administração, decidindo em face do ato concreto.

Que, dentro de "prazo razoável" não foi deferido nem examinando o seu pedido de autorização. Logo, que é inadmissível, face à inação do poder público e em face dos princípios constitucionais, que o poder público impeça ou obstaculize o início ou a manutenção de atividades lícitas, se respeitadas as condições de capacidade.

Assim, demonstra-se que o auto de infração é inconcebível, porque a realidade social se impõe de tal forma ao legislador, intérprete e aplicador da lei, o que torna impossível ignorar-se a demora e a burocracia dos serviços públicos.

Por isso, que a IN-SRF 048/81, conforme trecho invocado, é mais realista e visa o interesse social e dela se extrai a ilação de ser cabível às Administradoras de Consórcio colocarem em prática suas atividades antes mesmo de serem a tanto autorizadas, desde que aguardem prazo razoável para decisão administrativa (prazo esse já transcorrido).

-segue-



Processo nº 10.825-001.246/87-38
Acórdão nº 202-02.039

-04-

Que se deve atentar, finalmente, para a circunstância de que a própria lei (Instrução Normativa) admite que as autorizações tenham efeito retroativo, está, ela própria, a admitir que se pode dar autorizações a Consórcios que estejam em atividade, sem estar (ainda) para tanto autorizados.

Que cabe esclarecer que os grupos formados estão sendo regularmente contabilizados, com os respectivos pagamentos dos impostos, tanto na esfera municipal, como na federal, bem como estão entregando normalmente os bens aos seus consorciados.

Logo, não age a impugnante de má-fé.

Informação dos autuantes, como invocação das disposições legais que exigem a prévia autorização do Ministério da Fazenda para a realização das operações de que se trata, bem como daquele que prevê a penalidade aplicável para o seu descumprimento, que são, respectivamente, os artigos 7º e 12, que são transcritos.

Que a autuada, operava, na data da fiscalização, no ramo de administração de grupos de Consórcios, sem a prévia autorização do Ministério da Fazenda, conforme, aliás, confessa na sua impugnação.

Que o fato de existir pedido de autorização protocolizado no órgão da Secretaria da Receita Federal, pendente de apreciação, não autoriza a Administradora a iniciar as operações, como quer a impugnante.

A decisão recorrida, em longa apreciação dos fatos e da impugnação, diz que a Impugnante, ao suscitar questões de constitucionalidade, invocando suas condições de capacidade, demonstra tão-somente um excesso de precaução, ou uma defesa ino-

-segue



portunamente preventiva, pois tais atributos, em momento algum, foram desmerecidos ou atacados. O que se buscou foi aplicar corretamente a lei ordinária, na parte atinente às conseqüências, após o descumprimento, pela empresa, desta mesma legislação.

Considera, por outro lado, que a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, sendo apenas excluída pela denúncia espontânea da infração, se acompanhada do pagamento da multa devida, o que, "in casu", não ocorreu.

Que a autuada estava praticando a atividade de que se trata sem a competente autorização sujeita, pois, às penalidades propostas no auto de infração.

Por essas principais razões, indefere a impugnação e mantém a exigência.

Em recurso tempestivo a este Conselho, diz a recorrente, em síntese, que, na espécie, as operações realizadas pela recorrente, a teor do seu objetivo social, consistem na administração de poupança dos consorciados, mediante a remuneração contida na "taxa de administração". Esse é o valor do serviço prestado. Esse é valor da operação.

Que, não obstante, a decisão recorrida, ao validar o auto, exige a referida multa do art. 12 sobre o valor total dos veículos havidos pelos consorciados integrantes dos grupos formados, em flagrante violação à norma legal que invoca como fundamento.

Que os veículos adquiridos não são, nem nunca foram
-segue



Processo nº 10.825-001.246/87-38

Acórdão nº 202-02.039

de propriedade da recorrente. São adquiridos diretamente dos produtores/revendedores, pelos consorciados que não são partes neste feito.

Com esse fundamento, entende que a multa porventura cabível, não deveria ser calculada sobre os automóveis, mas sobre os serviços prestados.

Que é inaplicável a referida multa, conforme decisões judiciais que identifica.

Que, também pelo mérito, a exigência não se sustenta.

Que o art. 7º da Lei nº 5.768/71, quando condiciona essa atividade à prévia autorização do Ministério da Fazenda é flagrantemente inconstitucional, assim como é o art. 9º do mesmo diploma, quando não se refere a condições de capacidade financeira, enveredando para a regulamentação de limites e modalidades operacionais.

Que, na espécie, a recorrente demonstrou, pela juntada da documentação pertinente, preencher as condições de capacidade necessárias e suficientes ao exercício da atividade em tela.

Que se é verdade que, em nosso sistema, é facultado à lei deferir ao Executivo certa margem dentro da qual pode atuar discricionariamente, editando regras e atos concretos adequados à situação de fato que necessita ser enfrentada, não é menos verdade que é vedado a esse Poder inovar no campo jurídico, extravasando o contido na lei.



-segue-



Processo nº 10.825-001.246/87-38

Acórdão nº 202-02.039

O regulamento e atos normativos subseqüentes sobre a matéria não podem inovar na ordem jurídica estabelecendo condições e, em consequência, fazendo exigências e impondo restrições que a lei não prevê. E que, ainda que a própria lei outorgasse ao Executivo tais atribuições, ela seria inconstitucional, por violação ao art. 6º da Constituição Federal.

Por outro lado, é bem de ver que a recorrente atendeu às condições gerais a que a lei se refere, para obter a autorização, eis que submeteu à autoridade administrativa toda a documentação hábil a demonstrar sua capacidade para o exercício da atividade em tela.

Nestas condições, estava habilitada ao exercício da mesma, sendo inconsistente a autuação contra ela lavrada.

É o relatório.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA

Inquestionavelmente, à época em que se realizou a fiscalização, a ora Recorrente operava na administração de grupo de consórcios, sem a prévia autorização do Ministério da Fazenda, como ela própria reconhece, não obstante o extenso arrazoado com o que pretende justificar o fato.

Também, como se sabe, a referida atividade exige expressa autorização do Ministério da Fazenda, "ex-vi" do disposto no art. 7º da Lei nº 5.768, de 20 de dezembro de 1971.

E, por força do art. 12 do referido diploma legal, "a realização" de tais operações, "sem prévia autorização", sujeita o infrator à multa conforme proposta no auto de infração e mantida pela decisão recorrida.

-segue -



Processo nº 10.825-001.246/87-38

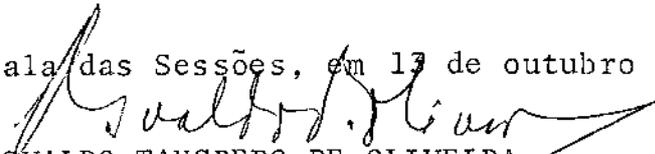
Acórdão nº 202-02.039

Essa multa, ainda, conforme expresso no citado art. 12 II, "a", é igual "ao valor total dos bens, diretos ou serviços que constituírem objeto da operação, não inferior a 500 vezes o maior salário mínimo vigente no País."

E esses bens, para efeitos do cálculo da multa, são precisamente aqueles arrolados no Termo de Retenção de fls., que instrui o auto de infração, com os respectivos valores, que constituem o "objeto da operação", a despeito de querer a recorrente que recaia a multa sobre o valor dos serviços que presta.

Voto, pois, pelo não provimento do recurso, para manter a decisão recorrida, inclusive quanto à providência indicada na sua parte final, no que diz respeito à aplicação da pena prevista na alínea "b", inc. II do art. 12 da referida Lei nº 5.768/71, a qual deverá ser proposta, como ali indicado.

Sala das Sessões, em 13 de outubro de 1988


OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA