



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13808.000940/95-17
Acórdão : 201-74.140

Sessão : 06 de dezembro de 2000
Recurso : 111.015
Recorrente : CONSTRUTORA BETER S.A.
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

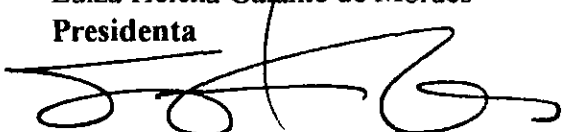
FINSOCIAL - EMPRESAS VENDEDORAS DE MERCADORIAS E MISTAS – Nos termos da MP nº 1.110/95, e suas reedições, em relação às empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, serão cancelados os lançamentos de FINSOCIAL no que exceder à alíquota de 0,5%. **MULTA DE OFÍCIO EM LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA** – Nos termos do artigo 63 da Lei nº 9.430/96, não caberá lançamento de multa de ofício na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativa a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV art. 151 da Lei nº 5.172/66, de 25 de outubro de 1966. **Recurso parcialmente provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CONSTRUTORA BETER S.A.

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 do Relator.**

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2000


Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta


Serafim Fernandes Corrêa
Relator

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

Eaal/mas



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13808.000940/95-17
Acórdão : 201-74.140

Recurso : 111.015
Recorrente : CONSTRUTORA BETER S.A.

RELATÓRIO

A contribuinte acima identificada foi autuada relativamente ao FINSOCIAL, sobre os fatos geradores ocorridos no período 09/91 a 03/92, à alíquota de 2%, a fim de prevenir a decadência, de vez que a contribuinte tinha em seu favor sentença de 1º grau suspendendo a exigibilidade da cobrança.

Em tempo hábil, foi apresentado impugnação alegando, basicamente, que existindo medida judicial suspendendo a exigibilidade a fiscalização não poderia formalizar a exigência.

A DRJ – São Paulo considerou o crédito definitivamente constituído, na esfera administrativa, por existir concomitância entre processos administrativo e judicial.

Da decisão a contribuinte recorreu a este Conselho.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13808.000940/95-17

Acórdão : 201-74.140

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR SERAFIM FERNANDES CORRÊA

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Trata o presente lançamento de formalização de exigência de FINSOCIAL a fim de prevenir a decadência, de vez que a contribuinte obteve liminar e posteriormente sentença de 1º grau favorável em Ação Cautelar.

A DRJ/São Paulo decidiu que havendo concomitância entre processo administrativo e processo judicial ocorre a renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e declarou definitivamente constituído o lançamento da contribuição, sobrestando, no entanto, até o trânsito em julgado da decisão judicial, a multa de ofício e os juros de mora.

Em tese, está correta a decisão recorrida.

Necessário, porém, examinar dois outros aspectos.

O primeiro, relativamente ao objeto da sociedade, a fim de ficar definido se a empresa é comercial, mista ou exclusivamente prestadora de serviços.

Pelo que se vê, da leitura do documento de fls. 18, a empresa em seus estatutos, artigo 2º, prevê:

“O objeto principal da sociedade é a construção civil em geral, por administração ou empreitada, bem como a elaboração de projetos, cálculos, estudos e respectiva assistência técnica, e ainda a compra e venda de materiais de construção”

No caso, a empresa é, à luz dos seus estatutos, uma empresa mista.

A respeito cabe transcrever o art. 17, III, da MP nº 1.110/95, de 30.08.95, a seguir :

“Art. 17. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13808.000940/95-17

Acórdão : 201-74.140

I -

II -

III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no artigo 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990;

Pela transcrição, resulta evidente que, em decorrência do previsto na citada MP, o lançamento de FINSOCIAL que exceder a alíquota de zero vírgula cinco por cento deve ser cancelado.

Portanto, o crédito tributário definitivamente constituído fica reduzido ao que for devido, aplicando-se a alíquota de 0,5%

O segundo aspecto diz respeito ao lançamento da multa de ofício. Sobre o assunto cabe transcrever o art. 63 da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

“Art. 63 – Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativa a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV art. 151 da Lei nº 5.172/66, de 25 de outubro de 1966.

Parágrafo 1º - O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade tenha ocorrido antes de qualquer procedimento a ele relativo.”

Dessa forma, é incabível o lançamento da multa de ofício, no caso em tela.

Isto posto, dou provimento parcial ao recurso para:

- a) cancelar o lançamento no que exceder à alíquota de 0,5%, nos termos da MP nº 1110/95 e reedições; e
- b) excluir do lançamento a multa de ofício, de acordo com o art. 63 da Lei nº 9.430/96.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2000

SERAFIM FERNANDES CORRÊA