



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13808.004968/98-21
SESSÃO DE : 12 de agosto de 2004
ACÓRDÃO Nº : 303-31.577
RECURSO Nº : 126.483
RECORRENTE : OWENS CORNING FIBERGLAS A.S. LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

**FINSOCIAL – RECOLHIMENTO FORA DO PRAZO –
DENÚNCIA ESPONTÂNEA** – Uma vez comprovada a denúncia
espontânea, incabível a cobrança de multa de ofício.
Os juros, por significarem remuneração do capital, são devidos.
RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho
de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso
voluntário apenas para considerar indevida a multa de ofício, na forma do relatório e
voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 12 de agosto de 2004


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE
DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, SÉRGIO DE CASTRO NEVES,
NANCI GAMA, SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA e DAVI EVANGELISTA
(suplente). Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional MARIA CECILIA
BARBOSA.

RECURSO Nº : 126.483
ACÓRDÃO Nº : 303-31.577
RECORRENTE : OWENS CORNING FIBERGLAS A.S. LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : NILTON LUIZ BARTOLI

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de ofício, formalizado no Auto de Infração de fls.15/26, no qual restou consignada a falta de recolhimento de Finsocial no período de Setembro de 1989 a Dezembro de 1990, bem como, houve a aplicação de juros de mora e multa proporcional

Capitulou-se a exigência no §1º, do artigo 1º, do Decreto-lei nº 1.940/82, artigos 16, 80 e 83 do Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto 92.698/86 e artigo 28 da Lei nº 7.738/89.

Ciente do referido Auto de Infração, o contribuinte apresentou Impugnação (fls. 28/42) aduzindo, em suma, que:

- em 22/02/90, ajuizou a Ação Ordinária (nº 97.1467-7, antigo 90.1630-4 e 235-AD/90, 8ª Vara Federal do Distrito Federal), visando a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária com relação ao recolhimento da contribuição ao Finsocial e a concessão de medida liminar, mediante a garantia do juízo através de fiança bancária;

- diante da concessão da referida medida liminar, deixou de recolher a contribuição;

- com o trânsito em julgado do acórdão que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar devidas as contribuições ao Finsocial à alíquota de 0,5%, espontaneamente, efetuou em outubro de 1995 o pagamento dos valores devidos referente ao período de setembro de 1989 a dezembro de 1990;

- aos débitos de Finsocial foram acrescidos a atualização monetária, não incidindo qualquer multa ou juros de mora, de acordo com o que dispõe os artigos 138 e 151, III, do CTN, bem como, a jurisprudência acerca da matéria, inclusive administrativa;

- na ausência de procedimento fiscal, o pagamento espontâneo do débito em atraso pelo contribuinte, rechaça a incidência da multa, inclusive mora;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.483
ACÓRDÃO Nº : 303-31.577

- o §2º, do art. 161 do CTN, prevê exceção para a regra de aplicação de juros da mora a crédito tributário não integralmente pago no vencimento, no caso de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal de pagamento do crédito;

- uma eventual consulta fiscal não poderia ser apreciada pelas autoridades administrativas, uma vez que a matéria a ser dirimida envolvia questões de cunho constitucional, razão pela qual ajuizou medida judicial;

- a ação ordinária ajuizada contém a mesma natureza da consulta fiscal, como estabelecido no art. 46 do Decreto nº70.235/70, assim como, estavam preenchidos os requisitos para a interposição da consulta;

- o art. 108 do Código Tributário Nacional, prevê o uso da analogia na ausência de legislação expressa, além disso, a consulta formulada dentro do prazo de vencimento da obrigação tributária, tem o condão de afastar a aplicação de juros de mora sobre o crédito não recolhido, uma vez que o crédito não se encontra exigível;

- descabida a cobrança de juros, pois a exigibilidade do crédito tributário, exigido no Auto de Infração, encontrava-se suspensa à época da obrigação, em face da liminar concedida nos autos da Ação Ordinária nº 97.1467-7;

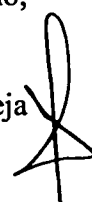
- a exigibilidade do crédito permanece suspensa com a interposição da presente Impugnação, conforme art. 151, III, do CTN, razão pela qual, não cabe a incidência de juros até o deslinde do procedimento fiscal;

- na hipótese de não acolhimento da tese defendida em relação à questão dos juros de mora, os mesmos são indevidos com base na TRD, no período de fevereiro a julho de 1991, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade;

Para corroborar a tese defendida ao longo da peça impugnatória, colaciona ementas de decisões do Conselho de Contribuintes, bem como, do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Requer seja a Manifestação de Inconformidade julgada procedente, para que se julgue insubsistente o Auto de Infração, com a conseqüente anulação do lançamento efetivado indevidamente, a título da contribuição ao Finsocial, bem como, multa e juros.

Requer, por último, a conversão do presente em diligência, caso seja necessária a coleta de dados mais detalhados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.483
ACÓRDÃO Nº : 303-31.577

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, foi exarada decisão indeferindo a pretensão do contribuinte, conforme ementa:

“Assunto: Outros Tributos ou contribuições – FINSOCIAL

Período de Apuração: Set/89 a Dez/90

Ementas:

FINSOCIAL. RECOLHIMENTO FORA DO PRAZO SEM MULTA E JUROS DE MORA.

É cabível multa e juros de mora sobre Finsocial não recolhido, pela empresa, até o vencimento legal da obrigação, não depositado judicialmente.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”

O contribuinte apresenta tempestivo Recurso Voluntário onde vem reiterar os argumentos, fundamentos e pedidos já manifestados em sua peça impugnatória.

Junta aos autos Comprovante de Depósito Recursal, conforme determina o art. 32 da Medida Provisória nº 1.973-65, de 29/08/2000.

Tendo em vista o disposto na Portaria MF nº 314, de 25/08/1999, deixam os autos de serem encaminhados para ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional, quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte:

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até as fls. 161, última.

É o relatório.



RECURSO Nº : 126.483
ACÓRDÃO Nº : 303-31.577

VOTO

Apurado estarem presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento do Recurso Voluntário, por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

Passado ao exame do relatório, em primeiro lugar, cabe destacar que, de fato, o Demonstrativo de Juros de Mora (fls. 21 e 22) não computou a TRD do período de 04/02/1991 a 29/07/1991, conforme informação de fl. 23, tendo somente computado referido valor a partir de agosto de 2001.

No que respeita ao argumento de semelhança dos efeitos entre a ação ordinária e a consulta fiscal, de forma a afastar a cobrança de juros de mora, nos termos do artigo 161 do CTN, o mesmo não merece prosperar, na medida em que os artigos 47 e 49 do Decreto nº 70.235/72, com as modificações introduzidas pela Lei nº 8.748/93, estabelecem, inequivocamente, que as consultas tributárias são de competência da autoridade administrativa. Senão, vejamos:

“Art. 47. A consulta deverá ser apresentada por escrito, no domicílio do consulente, ao **órgão local da entidade incumbida de administrar o tributo sobre que versa.**” (grifou-se)

“Art. 49. A consulta não suspende o prazo para recolhimento do tributo, retido na fonte ou autolancado antes ou depois de sua apresentação, nem o prazo para apresentação da declaração de rendimentos.”

Com efeito, a consulta fiscal é um procedimento administrativo por meio do qual busca-se obter interpretação a respeito dos dispositivos da legislação tributária que o Estado reputa aplicáveis a um fato determinado¹. Ao buscar uma declaração formal da Administração Pública acerca do direito aplicável ao caso que expõe, o interessado visa obter a segurança jurídica que lhe possibilite adequado planejamento da sua vida fiscal.

O órgão da Administração Pública competente para conhecer do pedido de consulta, será aquele que está incumbido das providências de gestão do tributo a que se refere a questão de fato levantada pelo consulente: será o do domicílio tributário do consulente que, tratando-se de pessoa física, é a residência e a do lugar

¹ Neste sentido o conceito apresentado por BALERA, Wagner. Consulta em Matéria Tributária, in Revista de Direito Tributário. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 45, julho-setembro de 1988, p. 219.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.483
ACÓRDÃO Nº : 303-31.577

da sua sede, em se tratando de pessoas jurídicas de direito privado. Dessa forma, não pairam dúvidas que a consulta fiscal somente pode ser direcionada à autoridade administrativa, fato este que, isoladamente considerado, é suficiente para distingui-la da ação judicial.

Ademais, cabe notar que a não incidência de juros de mora, quando do processamento da consulta fiscal, o que se admite somente a título de argumentação, tendo em vista que a decisão na esfera judicial transitou em julgado em outubro de 1995 e o auto foi lavrado somente em setembro de 1998, a incidência dos juros de mora não pode ser afastada, consoante se infere da ementa abaixo:

“IRPF – AUTO DE INFRAÇÃO – NULIDADE – Não se vislumbrando qualquer ensejador de nulidade do lançamento, a hipótese deverá ser afastada.

MATÉRIA OBJETO DE RECURSO – MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA – INCIDÊNCIA – São devidos a multa de ofício e juros de mora, quando a matéria objeto da consulta já estiver solucionada pela autoridade competente, há mais de trinta dias da data em que o lançamento foi efetuado.

JUROS MORATÓRIOS – RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS – Estão sujeitos a tributação, os rendimentos auferidos a título de juros de mora em decorrência de atraso no pagamento de rendimentos tributáveis provenientes do trabalho assalariado.

FALTA DE RETENÇÃO PELA FONTE PAGADORA – A falta de retenção do imposto pela fonte pagadora não exonera o beneficiário de oferecer os rendimentos à tributação em sua declaração de ajuste anual.

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.” (Primeiro Conselho de Contribuintes, Quarta Câmara, Recurso nº 132.776, Sessão de 15/10/2003).

Portanto, não assiste razão à Recorrente para que se afaste a aplicação do artigo 161 do CTN sob o mencionado argumento.

No que respeita à incidência de multa e juros de mora, é cediço que a denúncia espontânea é hábil para excluir a cobrança de multa e não, dos juros, que são devidos desde o vencimento da obrigação.

Isso porque, os juros não se revestem do caráter de penalidade pelo não pagamento do débito fiscal, sendo compensatórios pela não disponibilização do valor devido ao Erário.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.483
ACÓRDÃO Nº : 303-31.577

A seguinte ementa emanada da 2ª. Turma do Superior Tribunal de Justiça bem ilustra o que ora se afirma, além de mencionar o termo inicial da cobrança dos juros de mora:

“TRIBUTÁRIO – ICMS – RECOLHIMENTO COM ATRASO – JUROS MORATÓRIOS – TERMO INICIAL – DIA SEGUINTE AO VENCIMENTO – ART. 161, §1º - DENÚNCIA ESPONTÂNEA – NÃO CARACTERIZAÇÃO – PRECEDENTES.

- Só há denúncia espontânea quando o contribuinte confessa espontaneamente ao fisco o seu débito em atraso, recolhendo o montante devido, acrescido de correção monetária e juros moratórios, antes de qualquer procedimento administrativo.

- Os juros moratórios são devidos desde o dia seguinte ao do vencimento, no percentual de 1% ao mês.

Recurso especial não conhecido” – Resp. 252.430/SP, DJ de 14/10/2002 (grifou-se).

Portanto, considerando que o pagamento se deu espontaneamente, entendo indevida a multa de ofício, pelo que, então, voto pela sua exclusão. No mais, mantenho o lançamento.

Isto posto, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2004


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator



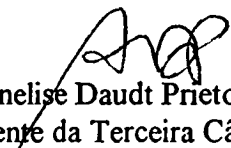
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 13808.004968/98-21
Recurso nº: 126483

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 2º do art. 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Terceira Câmara do Terceiro Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303-31577.

Brasília, 20/05/2005


Anelise Daudt Prieto
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em