



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13819.002147/2001-51  
SESSÃO DE : 15 de março de 2005  
ACÓRDÃO Nº : 302-36.726  
RECURSO Nº : 126.172  
RECORRENTE : ELEVADORES OTIS LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

O direito de constituir o crédito tributário pela Fazenda Nacional relativo às contribuições ao FINSOCIAL decai após cinco anos, contados da data da ocorrência do fato gerador, na forma estabelecida no artigo 150, § 4º, do CTN.  
RECURSO PROVIDO POR MAIORIA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, acolher a preliminar de decadência, argüida pela recorrente, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Elizabeth Emílio de Moraes Chiergatto, Corintha Oliveira Machado e Mércia Helena Trajano D'Amorim.

Brasília-DF, em 15 de março de 2005

HENRIQUE PRADO MEGDA  
Presidente

PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR  
Relator

14 JUL 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES, LUIS ANTONIO FLORA e DANIELE STROHMEYER GOMES. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional ALEXEY FABIANI VIEIRA MAIA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.172  
ACÓRDÃO Nº : 302-36.726  
RECORRENTE : ELEVADORES OTIS LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP  
RELATOR(A) : PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR

RELATÓRIO

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições  
Período de apuração: 01/08/1991 a 31/10/1991,  
01/03/1992 a 31/03/1992

Ementa: FINSOCIAL. MULTA DE OFÍCIO.

Nos casos de lançamento de ofício, nas hipóteses de falta de recolhimento, cabe a aplicação da multa do inciso I, art. 44 da Lei nº 9.430/96.

DECADÊNCIA. O prazo decadencial da Contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial é de dez anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído.

Lançamento Procedente

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 28/29, lavrado contra a contribuinte por ter a fiscalização apurado insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial, referente aos períodos de apuração de agosto a outubro de 1991 e março de 1992, com o crédito tributário de R\$ 27.269,24, com juros de mora calculados até 31/08/2001, conforme Termo de Apuração Fiscal de fls. 25/27.

Regularmente intimada no próprio Auto de Infração em 20/09/2001, a contribuinte, apresentou a Impugnação de fls. 36/42, alegando basicamente, que:

1. não concorda com a aplicação da multa de ofício de 75%, primeiramente por que sua aplicação é feita nos casos expressos, determinados em lei, sendo que não há previsão de sua aplicação no caso de diferença de depósito judicial convertido em renda, e em segundo lugar porque não deixou de declarar ao fisco o valor do Imposto em sua Declaração de Imposto de Renda, nem em sua DCTF. Assim, tendo o fisco todos os dados sobre a contribuição devida pelo contribuinte, bem como por tratar-se de depósito judicial, não há que se falar em lançamento de ofício;

2. o fisco pretende cobrar contribuição do Finsocial referente aos anos de 1991 e 1992, quando vem negando as restituições de tributos alegando estar prescrito o direito do contribuinte com base no Ato Declaratório 96/1999. Não pode

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.172  
ACÓRDÃO Nº : 302-36.726

aceitar que o tributo esteja prescrito para os contribuintes e liberado para lançamento para o fisco.

Após a decisão da 1ª Instância, a interessada apresentou Recurso Voluntário, tempestivo e com garantia de Instância, de fls. 79/107, com citações jurisprudenciais e doutrinárias, que leio em Sessão, destacando alguns pontos, tais como:

Preliminarmente, cabe destacar informação inverídica constante do respeitável "VOTO" exarado pela Eminente Relatora da decisão DRJ/CPS/0573/2002, qual seja, consta do item "4.", página 03, da aludida decisão, que a Recorrente concordou que houve insuficiência de recolhimento dos valores devidos a título do FINSOCIAL, alega decadência do direito de lançar do fisco e insurge-se contra a aplicação da multa de ofício.

É importante esclarecer que a referida informação jamais partiu do contribuinte, seja de forma tácita ou expressa, de modo que não pode a Ilustre Relatora, ao seu bel prazer, suscitar tal afirmação e imputá-la ao contribuinte.

Note-se, a posição adotada pela Recorrente é justamente o contrário do que afirmou a Autoridade Julgadora, posto que discorda veementemente da constituição do crédito tributário em referência. O que ocorre, é que o Senhor Auditor Fiscal lavrou o Auto de infração em referência, porém sequer demonstrou de forma precisa, como chegou ao valor apurado, conforme segue:

Fato Gerador	: Março/1992
Base de Cálculo	: Cr\$ 16.361.725,036,41
Alíquota do Finsocial	: 2%
Vencimento	: 20/04/92 (IN/ DRF 126/91)-[à época era Departamento]
*Depósito Judicial	: Cr\$ 358.155.540,75
UFIR	: 1.26300 (14/04192)

Note-se o procedimento adotado pela ora Recorrente à época do recolhimento do depósito judicial: sobre a base de cálculo no mês de março 1992, aplicou-se à alíquota de 2% (dois por cento) do Finsocial, apurando-se o valor devido da contribuição no período. O valor apurado foi convertido em UFIR vigente no primeiro dia do mês subsequente ao do fato gerador (01/04/92). O valor do Finsocial a recolher, em cruzeiros, foi obtido pela multiplicação da quantidade de UFIR pelo seu valor diário, na data do pagamento (depósito judicial). Vale ressaltar que o procedimento aqui demonstrado seguiu exatamente as orientações dispostas na Instrução Normativa DRF/126, de 30 de dezembro de 1991, c/c a Lei 8.383/91.

Fórmula: Base de Cálculo \* alíquota Finsocial = valor devido/Utir em 01/04/92 \* Ufir data pagamento = valor depósito judicial.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.172  
ACÓRDÃO Nº : 302-36.726

Aplicação: Cr\$ 16.631.725.036,41 \* 2% = Cr\$ 327.234.500,73/  
1.153,96 \* 1.263,00 = Cr\$ 358.155.540,75.

Contudo, o procedimento adotado pelo Senhor Auditor Fiscal não foi aquele previsto no referido Ato Normativo. Este, de forma equivocada, apurou a parcela do Finsocial devida no período, da seguinte forma: aplicou ao valor do depósito judicial, o coeficiente de correção monetária 1,1055, chegando ao valor de Cr\$ 323.976.065,80. Considerou tal valor como “valor originário do depósito” e o subtraiu do valor devido, chegando ao montante da “insuficiência” lançada, da ordem Cr\$3.258.434,93.

Veja: Cr\$ 358.155.540,75 \* 1,1055 = Cr\$323.976.065,80-  
327.234.500,73 =(Cr\$ 3.258.434,93)

Ora, o valor da “insuficiência” apurada no “Demonstrativo da Parcela Devida” é inverídico, posto que não há que se falar em “VALOR ORIGINÁRIO DO DEPÓSITO”, uma vez o contribuinte seguiu exatamente o quanto determinado na IN/DRF 126/91. O valor originário do depósito é exatamente aquele constante da guia de depósito judicial, qual seja, Cr\$ 358.155.540,75.

21. Não se pode admitir que a Autoridade Administrativa tenha apurado um “valor originário do depósito” e, simplesmente tenha desconsiderado o valor efetivamente recolhido pelo contribuinte. “Perceba, o valor do depósito judicial, inclusive, é MAIOR que o valor devido apurado pelo Fisco. Então, qual critério legal permitiu ao Fisco “desconsiderar” parte do valor recolhido pelo contribuinte?”

Conclui-se, que o presente lançamento mostrou-se equivocado, posto que o contribuinte recolheu o Finsocial no período de março/92, num valor maior que o devido, não podendo o Fisco, simplesmente desconsiderar parte do aludido recolhimento.

Cuida extensamente da decadência do lançamento, da indevida aplicação da multa de ofício de 75%, insiste que os valores do Finsocial foram declarados na DIRPJ e nas DCTFs, cujas cópias agora foram localizadas e juntadas aos Autos.

Refere-se, também, à alegação de que as informações prestadas pelo contribuinte não eram suficientes para que a SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, pudesse constituir o crédito tributário descrito no Mandado de Procedimento Fiscal nº. 08 11900-1999.00722-7.

“Então, pergunta-se: se o Fisco não dispunha de informações hábeis para constituir o aludido crédito tributário (com base somente nas Declarações entregues pelo contribuinte), como se explica a CARTA COBRANÇA -

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.172  
ACÓRDÃO Nº : 302-36.726

COB/30/2040/01 (Processo Administrativo nº. 13819.001.826/2001-11), enviada pela Secretaria da Receita Federal de São Bernardo do Campo à Recorrente, na data de 08/01/2002???"

Ressalta-se que a aludida CARTA COBRANÇA trata especificamente de pendências existentes código da receita: 6120 (FINSOCIAL), referentes aos períodos de apuração: 08/1991, 09/1991 e 10/1991.

“Vejam, Nobres Julgadores!!! Coincidência ou não, a SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL afirma que as informações prestadas pelo contribuinte nos anos-calendário 1991 e 1992, “não são consideradas instrumentos para a confissão de dívida” (item 6, decisão COB/99/077/02), no entanto, UTILIZA-SE E CONSIDERA TAIS INFORMAÇÕES, para COBRAR os valores descritos na CARTA COBRANÇA – COB/30/2040 que, diga-se de passagem, correspondem aos mesmos FATOS GERADORES descritos no Mandado de Procedimento Fiscal nº 0811900-1999.00722-7.”

Finaliza requerendo:

Decadência do direito do Fisco efetuar o lançamento;  
ou alternativamente, Desconsiderar a multa de 75%  
Declarar a nulidade do lançamento referente ao período-março 1992

Este processo foi enviado a este Relator, conforme documento de fls. 190, nada mais existindo nos Autos a respeito do litígio.

É o relatório.

RECURSO Nº : 126.172  
ACÓRDÃO Nº : 302-36.726

## VOTO

Conheço do Recurso por reunir condições de admissibilidade.

Como se viu do Relatório, a interessada obteve medida judicial transitada em julgado, que reconheceu a ela o direito de recolher a contribuição ao Finsocial com alíquota de apenas 0,5%, em lugar das alíquotas a maior que essa, por terem as mesmas sido julgadas inconstitucionais pelo STF, e a ora Recorrente vinha efetuando os recolhimentos com as alíquotas majoradas, sendo determinado o levantamento de 75% do valor dos depósitos judiciais efetuados e que o correspondente aos 25% remanescentes fossem convertidos em renda da União.

Utilizando um método de cálculo contestado pela Recorrente por ser diverso do determinado em Instrução Normativa, a fiscalização lavrou um Mandado de Procedimento Fiscal, cobrando valor superior aos 25% convertidos em renda, valor esse que seria o devido. A Recorrente faz uma demonstração do que seria o valor que remanesceu dos depósitos, superior ao obtido pela fiscalização.

Acato a preliminar argüida pela defendente de decadência do direito de constituir crédito tributário, acompanhando o entendimento do douto Conselheiro Luis Antonio Flora a esse respeito.

A questão a decidir cinge-se, exclusivamente, ao fato de se saber se o lançamento que inaugura este procedimento foi lavrado antecipadamente.

A decisão recorrida afastou a decadência sob o entendimento que a autuação foi feita dentro do prazo de 10 anos, conforme estabelecido em legislação específica que menciona (Decreto-lei 2.049/83 e Lei 8.212/91).

No seu apelo recursal a contribuinte invoca em prol de sua defesa o instituto da decadência, consoante visto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Nos casos de pedidos de restituição/compensação do FINSOCIAL, sou do mesmo entendimento que o I. Conselheiro Luis Antonio Flora, que diz “tenho me posicionado, reiteradamente, no sentido de que o direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, em virtude de posterior declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, no controle difuso, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário. Para tal refiro-me às regras constantes do Código Tributário Nacional, lei complementar que é.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.172  
ACÓRDÃO Nº : 302-36.726

No caso em questão, primeiramente reporto-me ao art. 146, III, da Constituição Federal, que, em suma, diz que cabe a lei complementar estabelecer regras gerais em matéria de legislação tributária e, em especial, no tocante a prescrição e decadência.

Diante disso, entendo que a legislação invocada pela ilustre autoridade julgadora de primeiro grau de jurisdição administrativa discrepa do comando constitucional. Ademais, não posso conceber dois pesos e duas medidas, ou seja, cinco anos para restituir e dez anos para cobrar.”

Nesse sentido, encontramos os julgados a seguir transcritos, dentre outros:

**FINSOCIAL - DECADÊNCIA.**

A contribuição para o Fundo de Investimento Social, instituída pelo Decreto-lei 1.940/82, tem natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, no RE 146.733-9 - SP, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, como a contribuição em tela amolda-se ao disposto no art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN), eis que cabe ao contribuinte o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, a contagem do prazo de caducidade do FINSOCIAL se faz de acordo com o § 4º deste artigo. (Acórdão CSRF 01-04.579, Primeira Turma)

**FINSOCIAL - DECADÊNCIA**

As contribuições sociais, dentre elas referente ao Fundo de Investimento Social, embora não compondo o elenco dos impostos têm caráter tributário, devendo seguir as regras inerentes aos tributos, no que não colidir com os artigos 146, III, “b”, e 149 da CF/88, a decadência do direito de lançar as contribuições deve ser disciplinada em lei complementar. A falta de lei complementar específica dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior percebida pela Constituição, a Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional. (Acórdão 303-31.191, 3ª Câmara, 3º CC).

No presente caso verifica-se que a autuação extrapolou em muito o prazo de caducidade previsto no Código de Processo Civil.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.172  
ACÓRDÃO Nº : 302-36.726

Face ao exposto, dou provimento ao Recurso, acolhendo a preliminar suscitada pela Recorrente de decadência do direito de ser constituído o crédito tributário.

Sala das Sessões, em 15 de março de 2005



PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR - Relator