



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	13906.000010/00-58
Recurso nº	126.327 Voluntário
Matéria	FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão nº	302-39.177
Sessão de	5 de dezembro de 2007
Recorrente	PARANAMOTOR S/C LTDA. ADM CONSÓRCIOS
Recorrida	DRJ-CURITIBA/PR

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/01/1990 a 31/12/1990,
01/04/1991 a 31/05/1991, 01/07/1991 a 31/08/1991,
01/11/1991 a 31/03/1992

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.
INEXISTÊNCIA.

Inexiste nulidade no auto de infração, uma vez que os fatos infirmam a alegação de que a auditoria-fiscal teria agido com excesso de exação, por saber já fluído o prazo decadencial.

FINSOCIAL. PRESTADORA DE SERVIÇOS.

Sendo a empresa exclusivamente prestadora de serviços, as alíquotas de FINSOCIAL se impõem, inclusive por decisão do e. Supremo Tribunal Federal.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar argüida pela recorrente e no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. ✓


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente



CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chiergatto, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente) e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausentes os Conselheiros Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Mércia Helena Trajano D'Amorim e a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Reporto-me ao relato de fls. 278 e seguintes, por ocasião do julgamento deste contencioso nesta Câmara:

Versa o presente litígio sobre a cobrança efetuada pela Delegacia da Receita federal em Londrina/PR à empresa ora indicada, de valores relativos a contribuição para o FINSOCIAL, multa e juros moratórios, sobre o período indicado.

O Relatório que integra a Decisão singular, acostado às fls. 187/189 sintetiza de forma clara e precisa os fatos que norteiam a ação fiscal em comento, razão pela qual o adoto e transcrevo, com o segue:

“Trata o processo de AUTO DE INFRAÇÃO, às fls. 90/97, cobrando valores não declarados de Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL e exigindo R\$36.614,92 de contribuição, R\$3.707,52 de multa de ofício de 50% do Decreto-lei nº 401, de 30 de dezembro de 1968, art. 21, II, c/c Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 86, § 1º e Lei nº 7.683, de 2 de dezembro de 1988, e acréscimos legais.

2.Os procedimentos do lançamento fiscal, que teve como fundamentação legal o Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, art. 1º, § 1º, o Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto nº 92.698, de 21 de maio de 1986, arts. 16, 80 e 83 e a Lei nº 7.738, de 09 de março de 1989, art. 28, estão descritos às fls. 86/88, no “Termo de verificação e encerramento de ação fiscal”, o qual esclarece que o lançamento foi efetuado para prevenir a decadência, e teve sua exigibilidade suspensa até decisão judicial definitiva da ação impetrada pela contribuinte.

3.Às fls. 36/37, manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional – PFN, a pedido da Seção de Fiscalização da DRF em Londrina/PR, entendendo que, em face de existir ação judicial ainda não transitada em julgado, e para proteger os interesses da Fazenda Nacional, respeitando-se a ordem judicial, fossem os créditos tributários constituídos à alíquota de 2%, mas com exigibilidade suspensa, até o deslinde da questão.

4.Às fls. 38/60, cópias do recurso extraordinário nº 173773-5, embargos de declaração e de divergência, impetrados por outras partes, que não a contribuinte.

5.Às fls. 61/75, cópias da petição inicial da ação ordinária nº 98.2011278-8, impetrada pela interessada e outras, versando sobre as contribuições para o PIS e a Cofins.

6.Às fls. 76/85, demonstrativos de apuração das bases de cálculo e dos débitos relativos à contribuição em pauta.

7.A contribuinte foi cientificada do auto de infração em 20/01/2000 e apresentou tempestivamente, em 18/02/2000, por intermédio de seus

*representantes legais, fl. 109, a **IMPUGNAÇÃO** de fls. 98/108, instruída com os documentos de fls. 110/174, resumida a seguir.*

8. Argumenta que a autuação se sustenta em dispositivos legais que contrariam normas hierarquicamente superiores, uma vez que, ao ser considerada como tributo pela Constituição Federal (CF) de 1988, a contribuição se sujeita às regras do Código Tributário Nacional (CTN), que estabelece o prazo de cinco anos para a constituição do crédito, sob pena de decadência desse direito.

9. Insiste que, mais ainda por se tratar de lançamento de ofício, haveria que ser obedecido o prazo decadencial de cinco anos, estabelecido no art. 173, I, do CTN.

10. E, assim, conclui, tratando o lançamento de arbitrário, violento e nulo:

- as contribuições têm natureza tributária;*
- como tributos sujeitam-se aos prazos fixados em Lei Complementar;*
- o CTN é a lei complementar que fixou o prazo decadencial ;*
- o dispositivo legal que fundamenta a autuação é a lei ordinária, que não pode modificar prazos da lei complementar (CTN)*
- o lançamento das contribuições é do tipo “por homologação”;*
- havendo o pagamento, considera-se homologado o lançamento em cinco anos a contar da data do fato gerador;*
- não havendo o “pagamento antecipado sob a condição resolutória da homologação posterior”, não há lançamento;*
- não havendo lançamento, deve ser efetuado o lançamento de ofício, e*
- assim, aplica-se o prazo decadencial do art. 173, I do CTN.*

11. Fundamenta suas alegações em transcrições de sentenças e acórdãos sobre matérias similares.

12. Ao final, requer o cancelamento do auto de infração impugnado.

13. Instrui os autos com cópias de decisões administrativas e judiciais (fls. 120/174).

*14. Às fls. 183/184, **AUTO DE INFRAÇÃO COMPLEMENTAR**, lavrado em atendimento ao despacho desta DRJ em Curitiba/PR, fl. 180, acrescentando a seguinte capitulação legal: Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, art. 7º, Lei nº 7.894, de 24 de novembro de 1989, art. 1º, Lei nº 8.147, de 28 de dezembro de 1990, art. 1º; Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, art. 2º, IV, a e Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, art. 52, IV.*

*15. Às fls. 186, informação, do órgão preparador de que, transcorrido o prazo legal, **NÃO HOUVE MANIFESTAÇÃO DA CONTRIBUINTE QUANTO AO AUTO DE INFRAÇÃO COMPLEMENTAR**.”*

A Decisão monocrática, DRJ/CTA Nº 1.722, de 08/12/2000, estampa a seguinte ementa: (fls. 187)

“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições.

Período de apuração: 01/01/1990 a 31/12/1990, 01/04/1991 a 31/05/1991, 01/07/1991 a 31/08/1991, 01/11/1991 a 31/03/1992.

Ementa: FINSOCIAL. NULIDADE.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito relativo à contribuição para o Finsocial decai em dez anos.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE.”

Como fundamentos da referida Decisão destacamos, em síntese, o que se segue:

Quanto a arguição de nulidade, não há como ser acolhida, pois não estão presentes os pressupostos que justifiquem a sua declaração, estabelecidos no art. 59, do Decreto nº 70.235, de 1972;

Com relação ao prazo decadencial do Finsocial, cabe esclarecer que o Decreto-lei nº 2.049, de 1983, ao dispor sobre diversos aspectos do Finsocial, de maneira indireta estabelece o prazo de 10 anos como limite temporal máximo para o fisco constituir o lançamento tributário. Veja-se o seu art. 3º, que transcreve. (...)

Observe-se que a natureza do prazo estabelecido no dispositivo legal indicado acima é indiscutivelmente decadencial, embora a redação não tenha sido direta.

E é assim mesmo por ser uma questão de coerência, já que o mesmo decreto-lei, recepcionado pela Carta Magna de 1988, estabelece igualmente, em seu art. 9º, o prazo de dez anos para a prescrição. Ressalte-se que os prazos decadencial e prescricional para o Finsocial, estabelecidos no citado D. Lei nº 2.049/83, foram inteiramente corroborados pelo Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto nº 92.698, de 1986, arts. 102 e 103.

Em consonância com essa posição manifestou-se o Primeiro Conselho de Contribuintes. Ac. 108-04.139, de 15/04/1997.

Não há como se acolher as razões da impugnação, pois existe exceção à regra do prazo decadencial de 5 anos e o Regulamento do Finsocial (art. 102) tratou da matéria da maneira que demonstra. (...)

Portanto, o prazo decadencial da contribuição para o Finsocial é de 10 anos, constados da data do recolhimento. Nesse mesmo sentido prescreve a Lei nº 8.212, de 27/07/1991, em seu art. 45. (...)

Ainda sobre as contribuições à Seguridade Social, cite-se o entendimento do Segundo Conselho de Contribuintes, a respeito do PIS e da Cofins. - Ac. 203-05.478, de 18/05/1999 e Ac. 201-72.355, de 09/12/1998.

Além disso, decisões judiciais também defendem a tese de que a totalidade dos lançamentos por homologação observa um prazo de 10 anos – 05 para pronunciamento da Fazenda Pública, adicionado aos 05 decadenciais propriamente ditos, referenciados no art. 173, I do CTN. - Decisão STJ no REs. nº 63.529-2/PR. , conforme transcrição. (...)

Desta maneira, seja pelo argumento da prevalência da especialidade do Decreto-lei nº 2.049, de 1983, art. 3º (decadência) ou art. 9º (prescrição), seja por força do aspecto eminentemente homologatório do Finsocial, que é declarado e recolhido pelo contribuinte – não há mais como sustentar a decadência do direito de se proceder à constituição do crédito tributário da contribuição para o Finsocial, exceto para o período de 01 a 09/09/1990, em face da ciência do auto de infração complementar em 09/10/2000.

Quanto a alegação de excesso de exação, é totalmente descabida, uma vez que o que se divisa, no caso, é apenas o servidor desempenhando suas atribuições, de forma plenamente vinculada, sob pena de responsabilidade funcional, conforme preceitua o CTN, art. 142, parágrafo único.

Sobre a atividade do lançamento, veja-se o que diz o Professor Américo Masset Lacombe, na obra Curso de Direito Tributário, coordenado pelo Professor Ives Gandra Martins – Volume I – Edições CEJUP, Belém – Pará., 1993. (...)

O Auto de Infração ora discutido foi lavrado levando-se em consideração a falta de recolhimento do Finsocial, não tendo a autoridade fiscal empregado, sem estreme de dúvidas, meio de cobrança “vexatório ou gravoso que a lei não autoriza”, conforme dispõe o Código Penal Brasileiro (Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, art. 316, § 1º).

À luz dessas considerações, a lisura do procedimento fiscal é inquestionável, razão pela qual está descartada a alegação de excesso de exação.

Em CONCLUSÃO, não acolhidas as preliminares de nulidade e de decadência, com exceção do lançamento atinente a 01 a 09/1990, que é cancelado, determinando que se prossiga na cobrança de R\$ 31.450,98 de contribuição para o Finsocial dos períodos de apuração de 10/1990 a 03/1992 e R\$ 1.125,88, de multa de ofício, além dos acréscimos legais, observada a decisão judicial definitiva.

Da Decisão singular a Contribuinte tomou ciência em 23/01/2001, conforme AR acostado às fls. 198. Em 20/02/2001, tempestivamente, apresentou Recurso Voluntário, como se verifica do carimbo/recibo estampado às fls. 199, primeira página do Recurso que se estende até fls. 209, com anexos até fls. 241.

Em suas razões de apelação a Recorrente apenas repete toda a argumentação desenvolvida na impugnação de lançamento.

Seguem-se, às fls. 242 até 272, documentos relacionados com o arrolamento de bens, na forma da legislação de regência, terminando com o despacho de fls. 273, atestando a regularidade do procedimento, que enseja o prosseguimento do feito.

O julgamento, naquela oportunidade, ficou ementado da seguinte forma:

FINSOCIAL – FALTA DE RECOLHIMENTO – LANÇAMENTO DE OFÍCIO – PRAZO DECADENCIAL - CTN, ART. 173, INCISO I.

Não tendo havido, por parte do contribuinte, qualquer antecipação de pagamento da contribuição para o FINSOCIAL, no período indicado, sujeita à homologação por parte da autoridade administrativa, conforme previsto no art. 150, da Lei nº 5.172/66 (CTN), descaracteriza-se a hipótese de lançamento por homologação. Em tal situação, compete à Fazenda Nacional promover o lançamento de ofício para cobrança do crédito tributário considerado devido, com observância, quanto ao prazo decadencial, do disposto no art. 173, inciso I, do mesmo CTN.

Decadência que se configurou no presente caso.

ACOLHIDA A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA POR MAIORIA.

A douta Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs recurso especial, fls. 291 e seguintes, que teve como desfecho o acórdão de fls. 350 e seguintes, com a seguinte ementa:

FINSOCIAL. DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda Nacional lançar o crédito pertinente à Contribuição ao Finsocial é de cinco anos, contado a partir da data da ocorrência do fato gerador, até o advento da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. A partir desta data passa a ser de dez anos, contado a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o crédito da referida contribuição poderia haver sido constituído.

Recurso especial parcialmente provido.

Ao final do seu voto, o i. relator dispõe:

Ante o exposto, conheço do recurso por preencher os requisitos à sua admissibilidade para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, para declarar a decadência apenas do período de apuração do Finsocial compreendido entre jan/90 a mar/91, e determinar a devolução do processo à câmara de origem para que se digne apreciar as demais questões de mérito.

Após intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional e da recorrente, da decisão da e. Câmara Superior de Recursos Fiscais, vieram novamente os autos a este Conselho de Contribuintes. ✓

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Corinho Oliveira Machado, Relator

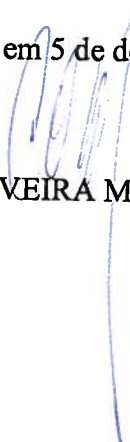
O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Superada a preliminar de decadência, praticamente único argumento utilizado pela parte recorrente, que aduziu a nulidade do auto de infração somente em virtude de a auditoria-fiscal ter agido com excesso de exação, por saber já fluído o prazo decadencial, não sobra matéria a ser tratada neste expediente, a não ser a correta explicitação do prazo sujeito ao recurso voluntário, o qual veio de ser minorado (em relação ao prazo lançado), porquanto a decisão de piso já havia cancelado o período lançado de jan/90 a set/90, determinando o prosseguimento da cobrança da contribuição para o Finsocial dos períodos de apuração de 10/1990 a 03/1992 e da multa de ofício, além dos acréscimos legais, observada a decisão judicial definitiva, o que não foi atentado pela decisão da e. Câmara Superior de Recursos Fiscais, que declarou a decadência do período de apuração compreendido entre jan/90 a mar/91, ou seja, englobando período já descartado em primeiro grau.

Nada obstante, nenhum prejuízo para a recorrente, que já havia sido beneficiada com a declaração do cancelamento do período de jan/90 a set/90. E como o FINSOCIAL cobrado é de empresa exclusivamente prestadora de serviços, as alíquotas se impõem, inclusive por decisão do e. Supremo Tribunal Federal.

Nessa moldura, voto por rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração; e no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, sem prejuízo do afastamento da cobrança de parte do crédito correspondente aos fatos geradores de out/90 a mar/91, por força da decisão da e. Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Sala das Sessões, em 5 de dezembro de 2007


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator