

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

LADS/

PROCESSO Nº :13984-000.388/93-64

RECURSO Nº :87.398

MATÉRIA :FINSOCIAL - EXS: 1990 a 1992

RECORRENTE :CODIPEÇAS-COMERCIAL E DISTRIBUIDORA DE PEÇAS LTDA.

RECORRIDA :DRF EM JOAÇABA - SC.

SESSÃO DE :13 de novembro de 1996

ACORDÃO Nº :101-90.444

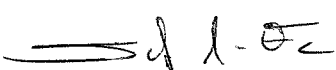
FINSOCIAL - Não se conhece do recurso quando a matéria de que trata a exigência esteja sendo discutida pela via judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CODIPEÇAS-COMERCIAL E DISTRIBUIDORA DE PEÇAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, face à opção pela via judicial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE



SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 06 DEZ 1996

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2

PROCESSO Nº : 13984-000.388/93-64
ACÓRDÃO Nº : 101-90.444

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA,, RAUL PIMENTEL, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

PROCESSO Nº : 13984-000.388/93-64
ACÓRDÃO Nº : 101-90.444

RECURSO Nº : 87.398
RECORRENTE : CODIPEÇAS-COMERCIAL E DISTRIBUIDORA DE PEÇAS
LTDA.

RELATÓRIO

Contra a pessoa jurídica em epígrafe foi efetuado lançamento de ofício pela falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor da Contribuição para o FINSOCIAL incidente sobre a receita com vendas de mercadorias e/ou serviços, relativa a fatos geradores ocorridos entre 28/02/90 e 31/03/92. A multa foi aplicada no percentual de 50% quanto aos fatos geradores até 31/05/91, 80% quanto ao ocorrido em 30/06/91 e 100% quanto aos demais. No termo de encerramento da ação fiscal, informaram os autuantes que a fiscalizada recolheu a menor, no período de apuração 02/90, e depositou judicialmente a menor, no período de 09/90 a 03/92, ressaltando que, com referência aos depósitos efetuados, o crédito tributário, que faz parte do auto, ficará com a exigibilidade suspensa caso o contribuinte apresente cópia de liminar em mandado de segurança, concedida em data anterior ao procedimento.

Em impugnação tempestiva, alega a empresa, em síntese, que não tem sentido a exigência, uma vez que está discutindo a constitucionalidade da contribuição em causa através de ação própria junto à 6ª Vara da Justiça Federal da Capital da República, tendo, inclusive, efetuado regularmente o depósito dos valores questionados. Diz, ainda, que nos autos que tramitam na Justiça Federal, a Fazenda Nacional está representada por seu Procurador Judicial, sem que o mesmo tenha levantado qualquer dúvida quanto aos valores depositados, devendo-se pois, entender que os mesmos estão corretos. Afirma que o STF declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 1.940/82 e 2.049/83, estabelecendo precedente lógico e aplicável, por isonomia, aos demais processos em andamento no Judiciário.

O julgador singular, sob o fundamento de que não compete à autoridade administrativa apreciar a constitucionalidade das leis e de que o Decreto nº 73.529/74 veda a extensão administrativa dos efeitos das decisões contrárias à orientação estabelecida para a administração direta ou autárquica em atos de caráter normativo ou ordinário, indeferiu a

[Assinatura]

PROCESSO Nº : 13984-000.388/93-64
ACÓRDÃO Nº : 101-90.444

impugnação, determinando que se prosseguisse na imediata cobrança do crédito cuja exigibilidade não está suspensa por medida judicial/depósitos (fatos geradores 02/90 e 11/90 a 02/92.

Em recurso tempestivo, além de reeditar os argumentos apresentados na impugnação, destaca a Recorrente não ter dúvida quanto à incompetência do órgão administrativo para declarar a inconstitucionalidade das leis, mas que propugna no sentido de que, estando em tramitação na esfera judicial ação declaratória cumulada com depósito, processualmente acompanhada pelo Procurador da Fazenda Nacional, que nada impugnou, somente naquela ação podem ser litigados os fatos, e nunca paralelamente, em hierarquia administrativa. , Invoca o Acórdão 201.68245, sessão de 08 de julho de 1992, de cujo voto transcreve o seguinte :

“Versa o procedimento sobre supostas diferenças em depósitos judiciais verificadas em autos de processo relativo a Mandado de Segurança em que a Recorrente é Impetrante.

Obviamente, o Auto de Infração não é instrumento adequado para tal questionamento. À Fazenda compete, se o quiser, suscitar a questão nos autos do processo judicial.

O Auto de Infração é instrumento próprio para o lançamento ex-offício do crédito tributário, nunca para prestar-se a ser meio de imputação de insuficiências em depósitos judiciais e de exigência de sua complementação, ou de recolhimento da parcela alegadamente depositada a menor.

Com essas considerações, voto pela anulação ab initio.”

É o relatório. 

PROCESSO Nº : 13984-000.388/93-64
ACÓRDÃO Nº : 101-90.444

VOTO

Conselheira, SANDRA MARIA FARONI, Relatora

A atividade do lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional e o Fisco tem o dever jurídico de tomar todas as providências para evitar a decadência. Portanto, a autoridade fiscal não só pode, como **deve** lavrar o auto de infração, ainda que medida judicial suspensiva da exigibilidade do crédito esteja em curso.

Os casos de suspensão da exigibilidade do crédito previstos no artigo 151, I e IV, do CTN (depósito do montante integral e concessão de liminar em mandado de segurança) têm o condão de, apenas, impedir que a Fazenda Pública formalize o título executivo mediante inscrição do débito na Dívida Ativa, mas não a inibem de cumprir seu dever legal de investigar as atividades do contribuinte para verificar a ocorrência do fato gerador e efetuar o lançamento do tributo considerado devido.

Quanto ao mérito, observo que a exigência da contribuição, embora alicerçada nos artigos 1º, § 1ª, do Decreto-lei nº 1.940/82, 16, 80 e 83 do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 92.698/86 e 28 da Lei nº 7.738/89, não se ateve aos estritos ditames desses dispositivos, eis que está calculada às alíquotas de 1,2% (fatos geradores até fevereiro de 91) e 2,0% (fatos geradores a partir de março de 91), introduzidas, respectivamente, pelo art. 1º da Lei nº 7.894/89 e pelo art. 1º da Lei nº 8.147/90.

Ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 150764-1/Pernambuco, a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei 7.689/88, do art. 7º da Lei 7.787/89, do art. 1º da Lei 7.894/89 e do art. 1º da Lei 8.147/90, que majoraram a alíquota da contribuição. E a Medida Provisória nº 1.110, de 30/08/95, por seu artigo 17, inciso III, determinou o cancelamento dos lançamentos relativos à contribuição ao Fundo de Investimento Social- FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no

PROCESSO Nº : 13984-000.388/93-64
ACÓRDÃO Nº : 101-90.444

artigo 9º da Lei 7.689/88, na alíquota superior a 0,5% , conforme Leis 7.787/89, 7894/89 e 8.147/90.

Conforme se pode concluir a partir do Demonstrativo de Apuração do FINSOCIAL e da planilha de cálculo (fls 04 e.12, respectivamente) , uma vez aplicada a alíquota de 0,5%, não remanesce crédito a ser exigido. Por essa razão, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 13 de novembro de 1996



SANDRA MARIA FARONI - RELATORA