



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-7

Processo nº : 10247.000082/00-91
Recurso nº. : 129.310 – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Matéria : IRPJ E OUTROS – EXS.: 1995 a 1998
Embargante : FAZENDA NACIONAL
Embargada : SÉTIMA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : MONTE DOURADO COMERCIAL LTDA
Sessão de : 10 DE AGOSTO DE 2005
Acórdão nº. : 107-08.197

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – Não materializada nenhuma das hipóteses previstas no art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98, de 16/03/98, é de não se CONHECER dos embargos interpostos pela Douta Fazenda Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de embargos de declaração interposto pela Fazenda Nacional.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 SET 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, OCTAVIO CAMPOS FISCHER, HUGO CORREIA SOTERO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10247.000082/00-91
Acórdão nº : 107-08.197

Recurso nº : 129.310
Embargante : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Douta Procuradoria da Fazenda Nacional junto a esta Câmara interpõe, com fundamento no art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98, de 16/03/98, embargos de declaração de efeitos modificativos- integrativos contra o Acórdão nº 107-0.695, de 09/07/2002.

Entende o douto Procurador, primeiramente que o ordenamento jurídico não veda explicitamente a retroatividade da lei, bem como a doutrina pátria também não o faz, desde que respeitados o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido. E, a seguir, por entender que o art. 41 da Lei nº 9.430/96 apenas instituiu novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, retroage, em conformidade com o disposto no art. 144 e seu § 1º, do Código Tributário Nacional.

A matéria objeto dos embargos é omissão de receitas detectada por diferença decorrente de levantamento físico-financeiro (controle de estoque) de "botijões" de gás comercializado pela autuada, segundo consta da peça básica.

O ilustre Conselheiro designado para emitir parecer manifestou fundadas reservas sobre o posicionamento esposado nos embargos. No entanto, acolheu-os por entender que o relator do aresto guerreado deixou de pronunciar-se sobre a omissão de receitas referente ao mês de dezembro de 1995, não alcançada



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10247.000082/00-91
Acórdão nº : 107-08.197

pela decadência. E, assim opinou pela subida dos autos ao plenário deste Colegiado para que seja apreciado esse ponto, exclusivamente, proposta acolhida pela Presidência desta Câmara.

É o relatório.

A handwritten signature, likely of the reporting officer, consisting of stylized initials.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10247.000082/00-91
Acórdão nº : 107-08.197

VOTO

Conselheiro - CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator.

Os embargos são tempestivos e têm assente no art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98.

A Câmara, no que se refere ao recurso voluntário, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto do relator.

Na ementa do aresto, dentre outras matérias, consta:

"IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS. A presunção legal de omissão de receitas operacionais, apurada em levantamento de estoque de mercadoria destinada à venda, foi autorizada pela Lei n.º 9.430, de 27/11/96, carecendo de base legal lançamentos efetuados anteriormente à sua edição, sem que tenham sido colhidos consistentes elementos de prova quanto à materialização do ilícito fiscal."

No relatório, o ilustre relator consignou:

"A ciência do Auto de Infração deu-se em 06/12/2000, sendo decorrente de infrações que a autoridade de fiscalização teria apurado nos anos-calendário de 1994, 1995, 1996 e 1997, constantes dos itens 001 – OMISSÃO DE RECEITAS e 002 – LUCROS NÃO DECLARADOS – BASE DE CÁLCULO APURAÇÃO INCORRETA, da folha de continuação do Auto de Infração, às fls. 04/06.

A omissão de receitas a que se refere o item 001 originou-se de diferença apurada no estoque da mercadoria botijão de gás, conforme demonstrativo de fls. 172."

Em seu voto, o relator afirma às fls. 15023:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10247.000082/00-91
Acórdão nº : 107-08.197

"A omissão de receitas a que se refere o supracitado item 001, objeto da lide, originou-se de diferença apurada no estoque da mercadoria botijão de gás, no período de janeiro de 1994 a dezembro de 1995, conforme demonstrativos elaborados pela fiscalização. Verifica-se, assim, que o lançamento efetuou-se com base em presunção simples, porquanto anterior à vigência da Lei n.º 9.430, de 27/12/96, em desobediência ao princípio da reserva legal, que, em qualquer hipótese, deve ser preservado na atividade administrativa do lançamento.

Importante ressaltar, ainda, que, de conformidade com o entendimento desta Câmara, o prazo decadencial de cinco anos teria alcançado também os fatos geradores ocorridos até o mês de novembro de 1995, inclusive, haja vista a ciência do auto de infração ter-se dado em 06/12/2000 e o fato gerador da obrigação ter ocorrido em cada um dos meses do ano de 1995, por se tratar de lançamento por homologação, disciplinado no art. 150 do CTN.

Sendo assim, não vejo como o lançamento, também neste item, possa prevalecer."

Não há dúvida de que o relator não se omitiu relativamente à matéria omissão de receitas

Em primeiro lugar porque considerou como decadente o lançamento até o mês de novembro de 1995, acolhendo a jurisprudência da Câmara a respeito da matéria. Em segundo lugar, porque, no seu entender, no que foi seguido pelo Colegiado, o lançamento efetuou-se com base em presunção simples, porquanto anterior à Lei nº 9.430, de 27/12/96, em desobediência ao princípio da reserva legal, que, em qualquer hipótese, deve ser preservado na atividade administrativa do lançamento.

A Lei nº 9.430, de 27/12/96, em seu artigo 41, dispõe:

"Art. 41. A omissão de receita poderá, também, ser determinada a partir de levantamento por espécie das quantidades de matérias-primas



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10247.000082/00-91
Acórdão nº : 107-08.197

e produtos intermediários utilizados no processo produtivo da pessoa jurídica.

§ 1º Para os fins deste artigo, apurar-se-á a diferença, positiva ou negativa, entre a soma das quantidades de produtos em estoque no início do período com a quantidade de produtos fabricados com as matérias-primas e produtos intermediários utilizados e a soma das quantidades de produtos cuja venda houver sido registrada na escrituração contábil da empresa com as quantidades em estoque, no final do período de apuração, constantes do livro do Inventário.

§ 2º Considera-se receita omitida, nesse caso, o valor resultante da multiplicação das diferenças de quantidades de produtos ou de matérias-primas e produtos intermediários pelos respectivos preços médios de venda ou de compra, conforme o caso, em cada período de apuração abrangido pelo levantamento.

§ 3º Os critérios de apuração de receita omitida de que trata este artigo aplicam-se, também, às empresas comerciais, relativamente às mercadorias adquiridas para revenda."

Assim, entendo que o relator não se omitiu em relação ao item 01 do auto de infração (omissão de receitas), relativamente ao mês de dezembro de 1995, já que entendeu que a mencionada lei, publicada no D.O.U.: 30.12.1996, produzindo efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 1997, segundo o seu artigo 87, não poderia retroagir para alcançar fatos geradores pretéritos.

E tanto assim é que o ilustre representante da Fazenda Nacional não embargou o aresto por omissão do relator. Embargou-o por entender, primeiramente que o ordenamento jurídico não veda explicitamente a retroatividade da lei, bem como a doutrina pátria também não o faz, desde que respeitados o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e direito adquirido. E, a seguir, por entender que a mencionada lei apenas instituiu novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, tudo consoante o disposto no art. 144 e seu § 1º, do Código Tributário Nacional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10247.000082/00-91
Acórdão nº : 107-08.197

E, neste ponto, concordo com as fundadas reservas do ilustre parecerista.

Realmente, a Lei nº 9.430/96, no art. 41, não se enquadra na hipótese prevista no § 1º do art. 144 do CTN, uma vez que é regra que estabelece uma presunção legal de desvio de receitas, que é de natureza substantiva, material, e não adjetiva ou formal. O texto desse dispositivo, retrotranscrito, não deixa dúvidas a respeito.

Observe-se que o legislador quando quer instituir novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgando ao crédito maiores garantias ou privilégios, o faz de forma clara e ressaltando a prevalência da lei material vigente à época do fato gerador, até mesmo em obediência ao que estabelece o art. 144 do Código Tributário Nacional, "in verbis":

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Exemplo disso, dá-nos a Lei nº 10.174, de 09/01/2001, publicada no D.O.U de 10/01/2001:

"Art. 1º O art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10247.000082/00-91
Acórdão nº : 107-08.197

art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores."

"§ 3º -A. (VETADO)"

"(...)"

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação".

Os embargos foram interpostos com fundamento no Art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), que tem a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração quando existir no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Câmara".

Não ocorreu no acórdão embargado a ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 27. Não há obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e seus fundamentos. Tampouco, foi omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Câmara.

Em suma, os embargos não são o instrumento próprio para eventual reforma do mencionado aresto.

Por todas essas razões, e outros subsídios que meus ilustres pares hajam por bem conferir, voto no sentido de se rejeitar os embargos.

Sala das sessões DF, em 10 de agosto de 2005.

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES