

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 10410/000.509/91-86
Sessão de : 23 de fevereiro de 1995 ACORDAO Nr. 103-16.046
Recurso nr: 81.964 - FINSOCIAL/FATURAMENTO - EX: 1990
Recorrente : CARNAUBA METAIS LTDA
Recorrida : DRF EM MACEIO - AL

ACAS

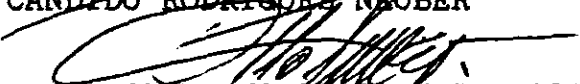
FINSOCIAL/FATURAMENTO - E legitima a exigibilidade tributária do FINSOCIAL/FATURAMENTO com base na alíquota original de 0,5%. E improcedente a cobrança com base em alíquota superior a esta, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARNAUBA METAIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso para reduzir a alíquota aplicável para 0,5% (meio por cento), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 1995


CANDIDO RODRIGUES NEOBER - PRESIDENTE


OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER - RELATOR

VISTO EM FRANCISCO JOAQUIM DE SOUSA NETO - PROCURADOR DA FA
SESSAO DE: 19 MAI 1995 ZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CESAR ANTONIO MOREIRA, FLAVIO ALMEIDA MIGOWSKI, EDVALDO PEREIRA DE BRITO, SONIA NACINOVIC e VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE.



RECURSO Nº: 81.964

ACÓRDÃO Nº: 103-16.046

RECORRENTE: CARNAÚBA METAIS LTDA.

R E L A T Ó R I O

Contra a Empresa acima identificada foi lavrado Auto de Infração (fls. 06), por omissão de receita operacional no ano de 1989, apurada em fiscalização do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e caracterizado por Saldo Credor de Caixa e Passivo Fictício.

Após a obtenção de prazo adicional de 15 (quinze) dias para apresentação de sua defesa, a Requerente impugna o feito, tempestivamente, anexando cópia da peça impugnatória do processo principal.

O fiscal autuante manifestou-se às fls. 15/16, opinando pela manutenção integral do Auto de Infração, uma vez que "os elementos apresentados pelo contribuinte em nada modificaram os fatos".

A Autoridade Julgadora de Primeira Instância (fls. 37/39) julgou procedente a ação fiscal, ementando assim sua decisão:

"FINSOCIAL - FATURAMENTO

Constatada omissão de receitas e, em consequência, a insuficiência na base de cálculo da contribuição.

Defesa não traz elementos de provas que descaracterizem a autuação.

AÇÃO FISCAL PROCEDENTE."

Inconformada, a Empresa, tempestivamente, interpôs Recurso Voluntário (fls. 43/48), repisando os pontos expendidos na peça impugnatória, acrescentando, ainda, que:

a) procurou demonstrar que os títulos haviam sido extraviados juntamente com outros documentos;

b) face a dificuldade de relacionar-se com os fornecedores a tempo, com o fito de exhibir originais, entendeu-se imprático tomar-se idônea declaração, mediante o que foi

ACÓRDÃO Nº 103-16.046

c) os Documentos de fls. 43 a 46 comprovam o extravio de duplicatas e outros documentos, razão pela qual não houve contabilização;

d) tem apresentado suas declarações do IR pelo lucro presumido desde 1986, quando iniciou suas atividades, portanto, sem a competente escrituração contábil para levantamento de suas contas credoras e devedoras, não se poderá admitir a consideração do caixa zero no início do exercício de 1989, uma vez que a firma vem mantendo regularmente suas atividades.

E o relatório.



Processo n° : 10410/000.509/91-86
Acórdão n° : 103-16.046

4.

VOTO

Conselheiro Otto Cristiano de Oliveira Glasner, Relator:

O Recurso foi interposto com respaldo na norma processual de regência. Satisfeitos todos os pressupostos para o desenvolvimento válido e regular do processo, dele conheço.

A presente exigência é decorrente. O Recurso interposto no Auto Matriz foi protocolizado no expediente do 1º Conselho de Contribuintes sob o nº 102.035. Através do Acórdão 103.13.294, por unanimidade de votos, negou-se provimento ao Recurso, mantendo-se, pois, a exigência, como concebida.

Neste caso, entendo que deve ser mantida a base de cálculo do FINSOCIAL, visto que já apreciada por esta Câmara. Apesar de não ter sido contestada, pela Recorrente, a incidência de alíquota superior a 0,5%, sobre a base de cálculo, para efeito de constituição do crédito tributário, cabe alegar o que segue:

Tem, esta Câmara, entendido, face a jurisprudência interativa do Supremo Tribunal Federal, que recusa a aplicação das alíquotas que excedam a 0,5%, para efeito do cálculo da Contribuição para o FINSOCIAL, instituída pelo Decreto-lei 1.940/82, que a adoção do mesmo caminho por parte da administração não significa que esteja apreciando a inconstitucionalidade das normas, pelo contrário, estará aplicando preceito maior, auto-executável, e desprezando preceito inferior que o contrarie.

Ademais, esta tem sido a linha adotada pelo próprio Supremo Tribunal Federal. Com efeito, a questão constitucional alegada nos processos objeto de julgamento por aquele Tribunal não se constitui em mérito da lide. Ela não é o objeto do litígio, mas, simplesmente, um dos seus fundamentos, podendo até ser o principal, mas não o único. Em suma, na questão constitucional o objeto do litígio não é a constitucionalidade, esta é apenas invocada como fundamento da ação do contribuinte. Vitorioso o contribuinte, em juízo, por alegar a inconstitucionalidade de uma lei tributária, a decisão judicial faz coisa julgada quanto ao caso concreto, objeto da relação jurídica impugnada. A função do judiciário não é julgar a lei, declarando-a nula, mas sim, subtrair-lhe a aplicação, quando ela está viciada de inconstitucionalidade. Resulta de tudo isso que na prejudicial de inconstitucionalidade não se pode dizer que a coisa julgada se refere, propriamente, a inconstitucionalidade argüida como defesa; refere-se, sim, ao caso concreto levado a juízo pelo contribuinte, para se exonerar da obrigação tributária.

Processo nº : 10410/000.509/91-86
Acórdão nº : 103-16.046

5.

Além do mais, o contribuinte não é titular da ação direta de inconstitucionalidade. Como a ação direta é privativa, se a alegação de inconstitucionalidade, pelo contribuinte, fosse o objeto do julgado, a ação direta estaria burlada, porque, por via oblíqua, seria alcançado o mesmo objetivo.

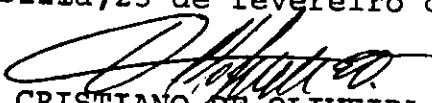
O que de fato ocorre nestes casos é que o juiz deixa de aplicar o preceito menor que contraria preceito maior, auto-executável.

Por outro lado, adotar procedimento contrário àquele já consagrado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não atende aos interesses fazendários, uma vez que os embargos à execução fiscal seriam acatados pelo poder judiciário.

Entendo, pois, que deva ser excluída da exigência a parcela da Contribuição resultante da aplicação, sobre a base de cálculo, de alíquota superior a 0,5%.

Pelo exposto, Voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para reduzir a alíquota do lançamento para 0,5%.

Brasília, 23 de fevereiro de 1.995.


OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER _ RELATOR

