



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10805.001482/89-54

Sessão de : 09 de dezembro de 1993

ACORDAO Nº 203-00.895

Recurso nº: 90.929

Recorrente: COOPERATIVA DE CONSUMO DOS EMPREGADOS DA VOLKSWAGEN DO BRASIL

Recorrida : DRF EM SANTO ANDRE - SP

2.º	PUBLICADO NO	D. O. U.
C	D. 28, 07, 1994	
C		Rubrica

408

SORTEIO - PENALIDADE POR EVENTO NÃO-AUTORIZADO. A distribuição de prêmios, mediante sorteio, é permitida, apenas, nas hipóteses previstas na Lei nº 5.768/71, alterada pela Lei nº 5.864/72. Inaplicável a multa no grau máximo se os autos não demonstram a existência de circunstâncias justificadoras. **Recurso parcialmente provido.**

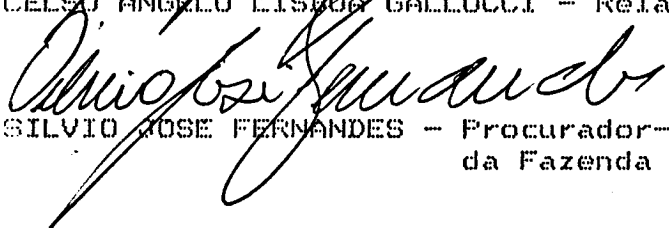
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **COOPERATIVA DE CONSUMO DOS EMPREGADOS DA VOLKSWAGEN DO BRASIL.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar **provimento parcial ao recurso, para reduzir a multa a 50%.** Ausentes os Conselheiros MAURO WASILEWSKI e TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS.

Sala das Sessões, em 09 de dezembro de 1993.


OSVALDO JOSÉ DE SOUZA - Presidente


CELSO ANGELO LISBOA GALLUCCI - Relator


SILVIO JOSÉ FERNANDES - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 24 FEV 1994

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA THEREZA VASCONCELLOS DE ALMEIDA, SERGIO AFANASIEFF, RICARDO LEITE RODRIGUES e SEBASTIAO BORGES TAQUARY.

/ovrs/



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10805.001482/89-54
Recurso Nº: 90.929
Acórdão Nº: 203-00.895
Recorrente: COOPERATIVA DE CONSUMO DOS EMPREGADOS DA VOLKSWAGEN DO BRASIL

RELATÓRIO

Contra a Cooperativa de Consumo dos Empregados da Volkswagen do Brasil foi lavrado o Auto de Infração de fls. 20, pelo fato, segundo descrevem os Auditores Fiscais autuantes, de ter realizado sorteios de prêmios, com venda de cupons, sem a prévia autorização do Ministério da Fazenda. Os Autuantes consideraram não obedecidas as normas previstas nos artigos 1º e 4º da Lei nº 5.768/71, com a redação dada pela Lei nº 5.864/72.

Em consequência foi exigida a multa de 100%, sobre o valor dos prêmios prometidos, estabelecida no inciso III do art. 13 da lei acima, alterada pelo art. 8º da Lei nº 7.691/88, acrescida dos encargos legais previstos nos Decretos-Leis nºs 1.704/79 e 1.736/79, alterados pelos Decretos-Leis nºs 2.323/87 e 2.331/78.

Através de Auto de Infração lavrado à parte, que integra outro processo, está sendo exigida, também, a taxa de distribuição de prêmios de 10%, incidente sobre os valores dos prêmios prometidos, prevista no art. 5º da Lei nº 5.768/71, com os acréscimos legais.

Inconformada, a Autuada impugnou às fls. 26/41, numa só peça, as exigências instrumentalizadas nos dois Autos de Infração. Resumo a seguir, apenas, os argumentos pertinentes ao auto de Infração de fls. 20 destes autos:

a) que é uma cooperativa de consumo registrada na Secretaria Nacional de Cooperativismo (SENACCOOP) do Ministério da Agricultura, com estatuto devidamente aprovado;

b) que o sorteio independe de autorização governamental e não está sujeita à fiscalização do Ministério da Fazenda; pois a Impugnante é imune à fiscalização que não seja a da Secretaria Nacional de Cooperativismo, de acordo com as diretrizes baixadas pelo Conselho Nacional de Cooperativismo, que é presidido pelo Ministério da Agricultura (arts. 92, III e 95 da Lei nº 5.764/71, cominados com o art. 2º da lei nº 7.231/84 e art. 1º do Decreto nº 90.393/84);



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10805.001482/89-54
Acórdão nº 203-00.895

c) que o Auto de Infração é nulo porque falta capacidade legal aos Auditores fiscais para a prática do ato, e também porque estando sujeita ao regime da Lei nº 5.764/71 é imune a qualquer tributo federal nas operações realizadas com os cooperados, a ela não se aplicando a Lei nº 5.768/71. Falta, assim, ao auto de Infração o agente capaz e forma prescrita em lei;

d) que os sorteios realizados entre os cooperados nos Natais de 1986 e 1987 não tinham o objetivo de divulgá-lo. Não eram propaganda. Representaram uma forma de chamada de capital de giro. Que não se lhe aplica o disposto do art. 1º da Lei nº 5.768/71 que regula a distribuição gratuita de prêmios, a título de propaganda;

e) que a Lei nº 5.768/71 no parágrafo 1º do art. 1º especifica que a autorização para o sorteio de que trata o **caput** do artigo somente poderá ser concedida às pessoas jurídicas que exerçam atividade comercial, industrial ou de compra e venda de bens imóveis. Que a atividade das cooperativas de consumo não se enquadra em nenhuma das acima mencionadas. E que entre as entidades subordinadas ao império da Lei nº 5.768/71, seguramente não figuram as sociedades cooperativas;

f) que, por entender que não está sujeita à fiscalização fazendária, formulou consulta à Secretaria da Receita Federal. A consulta foi considerada ineficaz, mas depreende, do que lhe foi respondido, que é também pensamento da Superintendência Regional da Receita Federal, que falece competência à fiscalização fazendária para atuar junto às cooperativas; e

g) que não estando a Impugnante obrigada por lei a pedir autorização, não está sujeita à multa aplicada. Não há fundamento nem legal nem filosófico para aplicação da multa.

Na Informação Fiscal de fls. 101/102, opinou-se pela manutenção integral do Auto de Infração.

A Divisão de Tributação da Delegacia da Receita Federal de Santo André, encaminhou os autos aos Auditores Fiscais atuantes para regularizarem o enquadramento legal da infração.

Em atendimento, foram então lavrados em 06.07.90 o Termo Complementar do Termo de Verificação de 26.04.89 (fls. 105/109) e o Termo Complementar do Auto de Infração de 26.04.89 (fls. 110) que complementaram e retificaram os anteriores.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10805.001482/89-54

Acórdão nº 203-00.895

ratificando o que com eles não fossem contrastantes. A multa de 100% passou a ter como fundamento legal o inciso I, letra a, do artigo 12 da Lei nº 5.768/71, alterada pelo artigo 8º da Lei nº 7.691/88.

Foi reaberto prazo para apresentação de nova impugnação. A Autuada não a apresentou.

O Julgador de Primeira Instância decidiu às fls. 115/128 pela procedência do feito, sob os argumentos que sintetizo:

a) que em termos pessoais a promoção de sorteios, através de distribuição de prêmios realizada pela Autuada, encontra-se bem caracterizada como contravenção penal e fora das normas legais;

b) que a imunidade tributária decorre de disposição constitucional, não se encontrando na Constituição Federal nenhum preceito que confira tal imunidade;

c) que não há suporte legal para o argumento de que as cooperativas estão sujeitas apenas à fiscalização do Ministério da Agricultura, e que não poderia, por este motivo, ter sido autuada pela fiscalização do Ministério da Fazenda. Pois a Lei nº 5.768/71, que é específica sobre a matéria de distribuição gratuita de prêmios, mediante sorteios, confere a base legal para o procedimento adotado pelas autoridades autuantes;

d) que mesmo a Lei nº 5.764/71 que define a Política Nacional de Cooperativismo e institui o regime jurídico das sociedades cooperativas, reserva, nos artigos 87 e 111, ao Ministério da Fazenda atuação sobre tais entidades. O mesmo se verifica no artigo 129 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR) vigente;

e) que vários acórdãos, administrativos e do Judiciário, reconhecem que cabe a imposição tributária, nos casos que especifica, sempre que as cooperativas deixam de observar as exigências estabelecidas em lei para o gozo de isenção prevista;

f) que não procede o argumento de que os sorteios efetuados se constituíram em atos cooperativos, tal como preceitua o artigo 79 da Lei nº 5.764/71, em razão de deles terem participados apenas os cooperados. Pois os sorteios em questão são caracterizados como contravenções penais, portanto, atos ilícitos. E sendo ilícitos não podem encontrar a proteção do dispositivo acima.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10805.001482/89-54

Acórdão nº 203-00.895

g) que não há sentido na tese da Impugnante de que a Lei nº 5.768/71 não alcança as cooperativas, devendo ser somente aplicada quando houver distribuição gratuita de prêmio a título de propaganda, o que não teria ocorrido nos sorteios que promoveu. Não tem sentido a tese porque o artigo 4º da lei acima, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 5.864/72, estabelece que nenhuma pessoa física ou jurídica poderá distribuir ou prometer distribuir prêmios mediante sorteios, vale-brinde, concursos ou operações assemelhadas fora dos casos e condições previstas na mesma lei. Assim, as colocações da Impugnante são distorcidas e sem nenhum fundamento;

h) que a consulta foi formulada quando já se encontrava sob procedimento fiscal. Versava sobre consórcio e foi considerada ineficaz;

i) que a alegação com base no princípio da legalidade não tem nenhuma ligação com o assunto em pauta; e

j) que é insubsistente a arguição de que é ilegal a cobrança da multa por não ter ocorrido obrigação tributária, e que não há para sua exigência fundamento legal nem filosófico, pois a multa foi exigida conforme a legislação de regência, ou seja, com base na letra a do artigo 12 da Lei nº 5.768/71, modificada pelo artigo 8º da Lei nº 7.691/88.

Irresignada, a Cooperativa de Consumo dos Empregados da Volkswagen do Brasil interpôs o Recurso de fls. 133/138, que traz argumentos para o caso em exame e também para a exigência da Taxa de Distribuição de Prêmios, que consta em outro processo. Resumirei a seguir apenas os argumentos pertinentes à matéria de que trata o Termo Complementar do Auto de Infração de fls. 110, isto é, à matéria discutida nestes autos:

a) que é falsa a premissa esposada pela Autoridade de Primeira Instância de que a promoção de sorteios, através de distribuição de prêmios encontra-se bem caracterizada como contravenção penal, pois a ação penal movida contra o Presidente da Cooperativa, com base nos mesmos fatos que deram suporte à autuação dos Auditores Fiscais, foi julgada improcedente e o réu absolvido, conforme provam as cópias da sentença de fls. 139/143;

b) que, *in verbis*, se naquela decisão, o juiz de direito afirmou que não houve débito, não pode, depois, a autoridade administrativa sustentar que a Cooperativa de Consumo em princípio só fiscalizável pelo Ministério da Agricultura, neste caso especial, por ter praticado atividade ilícita, poderia ser fiscalizada pelo Ministério da Fazenda. A decisão fere de morte a garantia constitucional do respeito à coisa julgada;



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10805.001482/89-54

Acórdão nº 203-00.895

c) que a decisão recorrida é nula de pleno direito, pois sua tese central é a afirmativa de que o ato gerador da autuação constitui um ilícito penal, quando é certo, de um lado, que a disposição legal em a afirmativa tem arrimo foi revogada, e, de outro lado, que o juízo penal afirmou o contrário;

d) que a Lei nº 5.764/71 declarou que só as operações mencionadas nos seus artigos 85, 86 e 88, ou seja, as operações feitas com não-cooperados, por não serem atos cooperativos, considerar-se-ão renda tributável. Todas as restantes operações não constituem fato gerador de qualquer tributo;

e) que mantém a tese de que as cooperativas se subordinam exclusivamente à fiscalização do Ministério da Agricultura; e

f) que nenhuma das questões colocadas na decisão anula qualquer dos argumentos sustentados na Impugnação.

E o relatório.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10805.001482/89-54
Acórdão nº 203-00.895

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR CELSO ANGELO LISBOA GALLUCCI

O Recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

A Recorrente argumenta que, *in verbis*, a decisão recorrida é nula de pleno direito, já que sua tese central, seu ponto de sustentação é a afirmativa de que o ato gerador da autuação constitui um ilícito penal, quando é certo, de um lado, que a disposição legal em que a afirmativa tem arrimo foi revogada e, de outro lado, que o Juízo Penal já afirmou o contrário, em decisão definitiva.

Não é como vejo. Entendo que a tese central da decisão recorrida é que a Cooperativa de Consumo dos Empregados da Volkswagen do Brasil ao promover sorteios de prêmios, com vendas de cupons infringiu disposições contidas na Lei nº 5.768/71, ficando em consequência incurso nas penalidades ali previstas. O Julgador de Primeira Instância proferiu decisão nos limites de sua competência legal. Não julgou, como não poderia ter julgado, ilícito tipificado na lei das Contravenções Penais.

O procedimento administrativo em apreciação é inteiramente distinto da ação penal referida no Recurso. Fundamentam-se em leis substantivas diversas. Apresentam sujeições passivas diferentes. O procedimento administrativo se alicerça na Lei Especial nº 5.768/71 e alterações posteriores que versa sobre a distribuição gratuita de prêmios, mediante sorteio, vale-brinde ou concurso, a título de propaganda e estabelece normas de proteção à poupança popular. Já a ação penal foi movida com fulcro em preceitos contidos na lei - de caráter geral - das Contravenções Penais. No procedimento administrativo surge como sujeito passivo a pessoa jurídica da Cooperativa de Consumo dos Empregados da Volkswagen do Brasil. Na ação penal impetrada figura no polo passivo da relação processual a pessoa do Presidente da Cooperativa.

A respeitável sentença produziu seus efeitos em relação ao caso concreto levado a julgamento. No procedimento administrativo não é o réu inocentado que está sendo julgado. Outro é o fato tipificado em exame. Outra é a lei tipificadora. Assim, não fica adstrito o julgamento administrativo à sentença proferida na ação penal.

Não assiste a mínima razão à Recorrente quando afirma que as Cooperativas de Consumo se subordinam exclusivamente à fiscalização do Ministério da Agricultura e que



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10805.001482/89-54

Acórdão nº 203-00.895

a realização do sorteio em questão independe de autorização governamental e não está sujeita à Fiscalização do Ministério da Fazenda. A Decisão ora recorrida demonstra a saciedade e a fragilidade desta alegação. Em verdade, em nenhum de seus dispositivos, a Lei nº 5.764/71, invocada pela Recorrente em suporte de sua tese veda ao Ministério da Fazenda a fiscalização de matérias específicas de sua competência legal.

O Auto de Infração de fls. 20 e o Termo Complementar do Auto de Infração foram lavrados a partir do seguinte raciocínio: O sorteio só poderia ter sido legalmente realizado se se enquadrasse nos tipos descritos nos artigos 1º e 4º da Lei nº 5.768/71, alterada pela Lei nº 5.864/72. Como houve sorteio não tipificado nos dispositivos acima mencionados, tais preceitos legais foram violados. O raciocínio está correto, e a autuação tem base legal. A penalidade aplicada é consequência lógica da infração cometida.

Todavia, há que se ponderar que a multa prevista na alínea a do inciso I do artigo 12 da Lei nº 5.768/71 com a redação dada pela Lei nº 7.691/88, há de ser aplicada na conformidade da gravidade da irregularidade praticada e de suas circunstâncias agravantes e atenuantes, a juízo da autoridade julgadora.

Nada se diz nos autos quanto aos antecedentes fiscais da Requerente. Este Conselho tem decidido em casos semelhantes pela redução de 50% da multa. Adoto o mesmo critério.

Voto, pois, para reformar a Decisão de Primeira Instância para reduzir a multa em 50% (cinquenta por cento).

Sala das Sessões, em 09 de dezembro de 1993.


CELSE ANGELO LISBOA GALLUCCI