



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo N.º 10.830-004.285/85 - 92

438

2º C C	RECORRI DESTA DECISÃO
	RECURSO N.º 201-0261
	Em 13 de março de 1989

Procurador Rep. da Faz. Nacional

RGBA

Sessão de 12 de outubro de 1988

ACORDÃO N.º 201-64.881

Recurso n.º 79.824

Recorrente DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAMPINAS LIMITADA.

Recorrida DRF EM CAMPINAS - SP

FINSOCIAL - ICM - Integra a base de cálculo do FINSOCIAL. A multa somente é devida a partir do DL nº 2049 e reduzida por força retroativa (lei mais benigna: DL nº 2287).
Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAMPINAS LIMITADA

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para manter somente as exigências à inclusão do ICM na base de cálculo do FINSOCIAL, excluir as vendas canceladas e devolvidas e reduzir a multa para 20%. Vencidos os Cons. ROBERTO BARBOSA DE CASTRO, que negou provimento, quanto às vendas canceladas, CARLOS EDUARDO CAPUTO BASTOS e WOLLS ROOSEVELT DE ALVARENGA, que davam provimento integral.

Sala das Sessões, em 12 de outubro de 1988.

ROBERTO BARBOSA DE CASTRO - PRESIDENTE

WILHELMYR SOLIAR - RELATOR

IRAN DE LIMA - PROCURADOR-REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL

VISTA EM SESSÃO DE 24 FEV 1989

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LINO DE AZEVEDO MESQUITA, SELMA SANTOS SALOMÃO WOLSZCZAK, MÁRIO DE ALMEIDA e MARIAM SEIF.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
 Processo N.º 10.830-004.285/85 - 92

Recurso n.º: 79.824
 Acórdão n.º: 201-64.881
 Recorrente: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAMPINAS LIMITADA.

R E L A T Ó R I O

Pela DRF em Campinas, SP, foi expedida notificação eletrônica contra Distribuidora de Bebidas Campinas Ltda, para cobrança de contribuições devidas ao FINSOCIAL no montante de Cr\$113.452.008, referentes aos meses discriminados na notificação, anos de 1983, 1984 e 1985.

Em sua impugnação fundamenta-se o ora recorrente com cerceamento de defesa, por omissão de fatos e dos fundamentos de direito da exigência, cerceando seu direito de defesa.

Alega estarem incluídos na base de cálculo montantes relativos ao IPI e ICM. Sustenta o caráter tributário do FINSOCIAL que teria infringido o princípio da anterioridade, citando o RE= 103.778.4/DF, do Colendo Supremo Tribunal Federal.

De outra parte, diz, "verbis":

"8. A Portaria do M. da Fazenda nº 119, de 22/06/83, na alínea "a", item I, "in fine", ultrapassando os limites da Lei e assumindo atribuição função indelével (ver art. 70, do CTN), define "receita bruta da empresa", como sendo o "faturamento" menos o IPI e o imposto único, verbis:

"Considera-se receita bruta, para os fins da aplicação do disposto nesta alínea "a", o faturamento deduzido do imposto sobre produtos industrializados e dos impostos únicos."

"9. Além de desprezar o conceito de "receita bruta - da empresa", isto é, que a ela pertence, dispõe sobre "base de cálculo", legislando sem competência constituição

segue-

Jh

João

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo 10.830-004.285/85 - 92

Acórdão nº 201-64.881

nal e afrontando o disposto no art. 7º do Código Tributário Nacional

"10. Talvez S. Exa. tenha atribuído a denominação de "faturamento" aos ingressos de vendas, e "receita bruta da empresa, isto é, a receita que lhe pertence, esse faturamento deduzido do IPI, imposto únicos e do ICM, da mesma natureza do IPI, que por pertencer ao Estado, deixou de ser expressamente mencionado."

E mais adiante:

"14. A Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas), no seu art. 187, traz o conceito de receita bruta da empresa, determinando que sejam excluídos das vendas, as vendas anuladas, os abatimentos e os impostos. As vendas desfeitas, anuladas, deixam de ser vendas, não podem integrar a receita. Os abatimentos incondicionais não integram sequer o valor das vendas. Os impostos diretos e de terceiros (IPI, ICM, ISS e I. Únicos), quer abatidos "por dentro", quer "por fora", não constituem "receita" da empresa, por serem valores de propriedade de terceiros. (União, Estado, Município)."

15. A Noção de "receita bruta própria" encontra-se expressamente no conceito fiscal de receita bruta, trazido pelo art. 12, do Decreto-lei nº 1.598/77, verbis:

"Art. 12 - a receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria e o preço dos serviços prestados" (grifo da transcrição)."

Após novos argumentos quanto à não inclusão do IPI e ICM na base de cálculo, sustenta, finalmente, que o Decreto-lei nº 1940/82 não previu penalidade para o não pagamento do FINSOCIAL e que a Portaria MF nº 119/82 é ilegal e inconstitucional. Demais, somente a partir do Decreto-lei nº 2.049/83 (D.O.U. de 02.08.1983) é que ficaram previstos a multa, juros de mora e atualização monetária.

A decisão de primeira instância mantém o lançamento, segundo a seguinte ementa:

"FINSOCIAL - A receita bruta considerada como base de cálculo da contribuição é o faturamento deduzido do IPI, IUM e das exclusões previstas no art. 32 do Dec. 92698/86, dentre as quais não se encontram o ICM, vendas canceladas e abatimentos incondicionais.
LANÇAMENTO MANTIDO."

segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

3-

Processo nº 10.830-004.285/85 - 92

Acórdão nº 201-64.881

Tempestivamente, recorre a empresa, reiterando os termos de sua impugnação, expressamente, rebatendo, novamente, a inclusão do ICM, vendas anuladas e descontos incondicionais da base de cálculo do FINSOCIAL.

Cita julgados quanto a estes aspectos, assim como outros, relativos à anterioridade e que teria sido ferida, em seu princípio, com a edição do Decreto-lei nº 1.940/82.

E o relatório. *fez-*

Oh

segue-

Processo nº 10.830-004.285/85 - 92

Acórdão nº 201-64.881

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR **WREMYR SOLIAR**

A matéria em deslinde neste processo administrativo-fiscal já vem sendo apreciada neste Conselho, em oportunidades anteriores, com acolhimento parcial das teses sustentadas pelo recorrente.

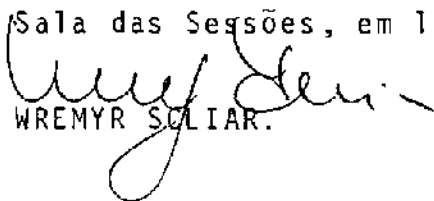
Quanto ao ICM, entendemos que o mesmo compõe o preço da mercadoria, incluindo, assim, a base de cálculo do FINSOCIAL.

Quanto às vendas canceladas, abatimentos incondicionais, e inclusive, mercadorias devolvidas, nosso entendimento é no sentido de que estes fatos econômicos não integram o faturamento da empresa, não gerando, em consequência, receitas abrangidas pelo FINSOCIAL.

No tocante à multa, ela somente é devida a partir do Decreto-lei nº 2.049, e no percentual de 20% por aplicação do princípio da retroatividade da lei penal mais benigna (Decreto - lei nº 2.287/86, alterado pelo Decreto-Lei nº 233).

Face ao exposto, julgo dar provimento parcial ao recurso para manter somente as exigências relativas à inclusão do ICM na base de cálculo do FINSOCIAL e excluir as vendas incondicionadas, canceladas e devolvidas e reduzir a multa para 20%.

Sala das Sessões, em 12 de outubro de 1988.


WREMYR SOLIAR.



Processo nº 10.830-004.285/85-92

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

RP/201-0261/89

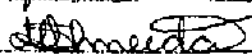
Recurso: 79.824

Acórdão: 201-64.881

Foi dada vista do Acórdão ao Sr. Procurador-Representante da Fazenda Nacional, em sessão de 24 de fevereiro de 1989 para efeito do art. 59 do Decreto nº 83.304, de 28 de março de 1979.

1ª CÂMARA DO 2º CONSELHO
DE CONTRIBUINTES

Em 23 de fevereiro de 1989


MIRIAN H. DA SILVA ALMEIDA
Secretária

Exmo. Sr. Dr. Presidente da 1a. Câmara do 2º Conselho de
Contribuintes do Ministério da Fazenda

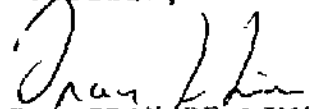
RP-201.0261/89

A FAZENDA NACIONAL, por seu representante legal, inconformada com a decisão que lhe foi adversa no julgamento do recurso voluntário nº 79.824, em que é parte contrária a empresa DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAMPINAS LTDA. , vem interpor RECURSO ESPECIAL para a Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, na forma das anexas razões, REQUERENDO - sejam as mesmas recebidas e encaminhadas ao conhecimento daquela instância superior.

Nestes Termos,

Pede Deferimento.

Brasília, 13 de março de 1.989


Dr. IRAN DE LIMA

Procurador-REpresentante da FAZENDA

RECORRENTE: A FAZENDA NACIONAL

RECORRIDA : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAMPINAS LTDA.

R A Z Õ E S D E R E C U R S O

EgrêGia Câmara Superior de REcursos Fiscais !

Eminentes Conselheiros !

Sem qualquer razão a douta maioria ao entender que não integram a base de cálculo do FINSOCIAL as vendas canceladas.

Sabe-se que o CTN estabelece rígidos princípios de hermenêutica, em seu artigo 105, complementado pelo que dispõe o art. 112 e que, por isso mesmo, em tema de Direito Tributário, há de se considerar modificado o disposto na Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, DL 4.657 , de 1.942.

O eminente Conselheiro Relator , WREMIR SCLIAR, em seu voto, disse que, "Quanto às vendas canceladas, abatimentos incondicionados, e inclusive, mercadorias devolvidas, nosso entendimento é no sentido de que estes fatos econômicos não integram o faturamento da empresa, não gerando, em consequência, receitas abrangidas pelo FINSOCIAL".

HL

Em primeiro lugar, há que se considerar que, ao contrário do que possa parecer, a incidência da norma jurídica, nos lindes do Direito Tributário, também ocorre com o acontecimento no mundo físico que, na melhor Dogmática Jurídica, é denominado, na sua visão mais genérica, de "fato jurídico". Então, o que é capaz de gerar alguma coisa, em tema de tributação, é um fato jurídico, nunca um "fato econômico", aliás neologismo criado pelos economistas e de todo inaplicável ao mundo jurídico.

Ora, o fato jurídico se decompõe, na linguagem precisa de PONTES DE MIRANDA, em elementos diversos, configurando o que se chama de "suporte factico", ou melhor, explicitando, o suporte de incidência da norma jurídica.

A norma jurídica, na espécie dos autos, é aquela que determinaria a exclusão das "vendas canceladas" da base de cálculo. Esse o acontecimento do mundo físico que, por força de uma norma jurídica que, se existente, retiraria a matéria do universo da tributação. Não há, no entanto, preceito expresso nesse sentido.

Pelo contrário, a previsão legal é, exatamente, em sentido contrário. Senão, vejamos o teor do art. 106, I, do CTN que, em substância, diz o seguinte: a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, unicamente, quando seja expressamente interpretativa.

Fora disso, não há lei interpretativa. Aliás, no Direito em geral, há uma grande resistência quanto a existência de leis de caráter interpretativo. O Direito Tribu-

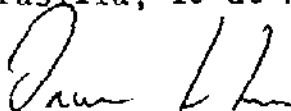


tário, no entanto, em atenção ao sujeito passivo, consagrou a regra mas, com uma ressalva importante, a de que o caráter interpretativo deve de ser expresso. O que não ocorre.

Na verdade, o ilustre Conselheiro, não fez referência expressa ao tema "caráter interpretativo da lei", mas é este o argumento da douda maioria, conhecido desta representação fazendária, daí porque tecemos aqui essas considerações.

Por todo o exposto e o mais que dos autos consta, impõe-se a reforma da decisão recorrida para o fim de serem consideradas na base de cálculo do FINSOCIAL, também as "vendas canceladas", por imposição de JUSTIÇA.

Brasília, 13 de março de 1.989


Dr. IRAN DE LIMA

RP/201-0261/89

Recurso: 79.824

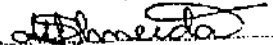
Acórdão: 201-64.881

Recurso Especial do Sr. Procurador-Representante da Fazenda Nacional, interposto com fundamento no inciso I do art. 39 do Decreto nº 83.304, de 28 de março de 1979.

À consideração do Senhor Presidente.

† CÂMARA DO 2º CONSELHO
DE CONTRIBUINTES

Em 15 de março de 1989


MIRIAN H. DA SILVA ALMEIDA
Secretária



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo N.º 10.830-004.285/85-92

RP/201-0261/89

Recurso n.º: 79.824

Acórdão n.º: 201-64.881

Recorrente: A FAZENDA NACIONAL

Recorrida: 1a. Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes

Sujeito Passivo: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAMPINAS LIMITADA.

D E S P A C H O Nº 201-1.125

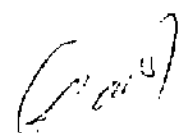
O Senhor Procurador-Representante da Fazenda Nacional recorre para a Câmara Superior de Recursos Fiscais da Decisão deste Conselho proferida por unanimidade de votos, na sessão de 12 de outubro de 1988, e consubstanciada no Acórdão nº 201-64.881.

A "vista" do Acórdão foi dada na sessão de 24 de fevereiro de 1989.

Tendo em vista a presença dos requisitos exigidos no Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais: decisão não unânime (artigo 4º, I) e tempestividade (artigo 5º, § 2º), recebo o recurso interposto pelo ilustre representante da Fazenda Nacional.

Encaminhe-se à repartição preparadora tendo em vista o disposto no artigo 3º, § 3º, do Decreto nº 83.304/79, com a redação que lhe deu o artigo 1º do Decreto nº 89.892/84.

Brasília-DF, 21 MAR 1989


ROBERTO BARBOSA DE CASTRO
Presidente

Recurso nº 79.824

Interessado: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAMPINAS LIMITADA.

DRF em Campinas - SP

CONSIDERANDO que o recurso RP/201-0.261 (fls. 50/53), do Procurador da Fazenda Nacional junto a esta Câmara é tempestivo, pois foi interposto em 13/03/89 e objetiva a reforma do Acórdão nº 201-64.881 (fls 44/48), do qual foi dada "vista" oficial em 24/02/89;

CONSIDERANDO que a decisão da Câmara foi no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo;

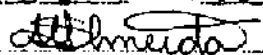
CONSIDERANDO o disposto no art. 39, § 3º do Decreto nº 83.304, de 28.03.79, com a redação que lhe deu o art. 1º do Decreto nº 89.892, de 02.07.84;

ENCAMINHEN-SE OS AUTOS à Delegacia de origem para que sejam adotadas as seguintes providências:

- 1) Enviar ao sujeito passivo cópia do inteiro teor da decisão proferida por esta Câmara e do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional;
- 2) Cientificá-lo de que, no prazo de quinze (15) dias, poderá apresentar contra-alegações ao recurso da Fazenda Nacional;
- 3) Anexar aos autos cópia do aviso da ciência e prova do instrumento do recebimento (recibo, A.R. ou cópia do edital);
- 4) Esgotado o prazo concedido ao contribuinte, anexar aos autos a petição de contra-razões, dela fazendo constar a data de sua não apresentação, e encaminhar os autos à esta Secretaria.

1ª CÂMARA DO 2º CONSELHO
DE CONTRIBUINTES

Em, 21 de 03 de 1989



MIRIAM H. DA SILVA ALMEIDA
Secretaria