

2.
C
C

PUBLICADO NO D. O. U. De 16/09/1991 <i>Loney</i> Rubrica

2.
C
C

RECORRIDO RECURSO Em 06 de SET de 1990 RP- 201-0270/90 Fazenda e Planejamento CONTRIBUÍNTES Processo No 10880-053100-495577-1 da Faz Nacional

32
113

apm(05)

Sessão de 28 de agosto de 1990

ACORDÃO No 201-66.507

Recurso no: 81.866

Recorrente: CASA LOTERICA ACCETTA LIMITADA.

Recorrida: DRF EM SÃO PAULO - SP

FINSOCIAL - CASAS LOTERICAS - BASE DE CALCULO.
A base de cálculo para o pagamento da contribuição para o FINSOCIAL, por parte das casas lotéricas, quanto equiparadas a pessoa jurídica pela prática de atividade comercial, é a receita bruta, nos termos do art. 17, inciso II, do RECOFIS (Decreto no 92.698/86). Retroatividade da norma, nos termos do artigo 106, inciso I, do CTN, excluída a aplicação de penalidade por infração aos dispositivos interpretados. Recurso a que se dá provimento parcial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CASA LOTERICA ACCETTA LIMITADA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o valor da penalidade aplicada. Vencidos os Conselheiros LINO DE AZEVEDO MESQUITA e ROBERTO BARBOSA DE CASTRO.

Sala das Sessões, em 28 de agosto de 1990.

Roberto Barbosa de Castro
ROBERTO BARBOSA DE CASTRO - PRESIDENTE

Wittmar Sousa Britto
WITTMAR SOUSA BRITTO - RELATOR

Iran de Lima
IRAN DE LIMA - PROCURADOR-REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL

VISTA EM SESSÃO DE 30 AGO 1990

Participaram, ainda do presente julgamento os Conselheiros HENRIQUE NEVES DA SILVA, SELMA SANTOS SALOMÃO WOLSZCZAK, MARIO DE ALMEIDA, DOMINGOS ALFEU COLENCI DA SILVA NETO e SERGIO GOMES VELLOSO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
Processo N.º 10880-053100/85-97

Recurso n.º: 81.866

Acórdão n.º: 201-66.507

Recorrente: CASA LOTÉRICA ACCETTA LIMITADA

RELATÓRIO

Inconformada com a decisão de primeira instância que, tomando conhecimento de sua impugnação, a denegou para considerar procedente a ação fiscal consubstanciada na Notificação de Lançamento de fls. 05 que exigiu-lhe o pagamento de Cr\$ 1.619.087 (padrão monetário vigente à época da autuação), relativos à contribuição para o Fundo de Investimento Social-FINSOCIAL, a que deveria serem acrescidos correção monetária desse valor, juros de mora, calculados para pagamento até a data de 12.12.85 e de multa sobre o valor corrigido da contribuição, comparece perante este colegiado a empresa Casa Lotérica Accetta Ltda., ora recorrente, com o instrumento recursal de fls. 103, no qual reitera as alegações já formuladas perante a autoridade monocrática.

A exigência teve sua origem em apurações efetuadas por processamento eletrônico de dados e inclui valores cujos vencimentos se referem ao período de 20.02.83 a 20.01.85.

Na impugnação que constituem as fls. 1 e 2 do processo, a empresa alega que exerce a atividade de compra e venda de bilhetes da Loteria Federal e de recepção de apostas das Loterias Esportivas e de Números, atividades essas que constituem venda de serviços e a enquadram como sujeita à contribuição calculada sobre o imposto de renda devido ou como se devido fosse.

Que sob essa modalidade efetuara os pagamentos do FINSOCIAL, conforme faz certo pelos respectivos Documentos de Arrecadação acostados, por cópia, às fls. 3 e 4..

-segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10880-053100/85-97

Acórdão nº 201-66.507

Em 06.07.88 a empresa foi convidada a

"Apresentar demonstrativo da receita bruta dos anos base de 1983 a 1984, detalhando mensalmente os valores constantes da declaração de rendimentos dos exercícios 1984 e 1985 - Demonstração da Receita Líquida (quadro 10), especificando a receita de prestação de serviços e a receita da revenda de mercadorias.

Apresentar cópia autêntica do Livro Registro e Apuração do ISS, referentes aos anos base de 1983 e 1984.

Apresentar cópia autêntica do Livro Registro e Apuração do ICM, referentes aos anos base de 1983 e 1984."

Atendeu a essa intimação com o expediente de fls. 20 e a documentação acostada, por cópia, às fls. 21 a 97.

A autoridade julgadora de primeiro grau proferiu sua decisão às fls. 99 e 100, tomando conhecimento da impugnação para, no mérito, indeferi-la, determinando o prosseguimento da exigência.

Os fundamentos da decisão de primeiro grau, contra a qual se insurge a recorrente, estão expendidos no seguinte considerando:

"Considerando o disposto no inciso II, do artigo 17, do Decreto nº 92.698, de 21.05.86 - "a base de cálculo será ainda, a receita bruta nos casos de: - revendedoras de bilhetes de loteria e receptores de apostas de Loteria Esportiva, Loto e assemelhados...;"

Nas suas razões de recurso a recorrente transcreve Nota que teria sido expedida em conjunto pelo Gabinete do Secretário da Receita Federal e pela Coordenadoria do Sistema de Tributação, nos seguintes termos:

"Os revendedores fixos ou ambulantes na forma como foram conceituados pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, praticam atividade tipicamente comercial. Por serem equiparados à Pessoa Jurídica, estão sujeitos ao recolhimento da contribuição, com base no Imposto de Renda".



Argumenta, então, que

"Ainda que se pudesse questionar, oportunamente a regularidade do recolhimento das contribuições ao FINSOCIAL, pela recorrente, com base

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10880.053100/85-97
Acórdão nº 201-66.507

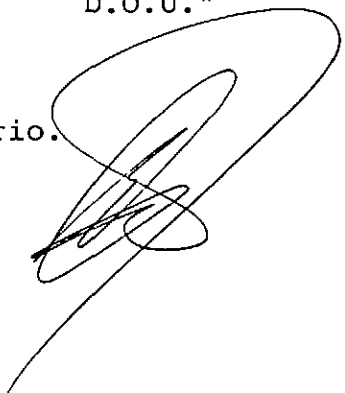
no Imposto de Renda devido, face à obscuridade do diploma legal que instituiu o Fundo de Investimento Social, no que se refere especificamente à atividade por ela exercida, o fato é que a própria COORDENADORIA DO SISTEMA TRIBUTÁRIO entendia correto o procedimento!"

Além do que, segundo alega

"o dicisório está fundamentado pelo inciso II, do art. 17, do Decreto nº 92.698/86, que aprovou o Regulamento da Contribuição para o Fundo de Investimento Social- FINSOCIAL(RECOFIS). Ora, o débito em questão refere-se aos exercícios de 1985 e 1984 (anos-base 1984 e 1983, respectivamente) e foi levantado e impugnado no **exercício de 1985**.

Logo, não poderia ser alcançado por um diploma legal que passou a existir no mundo jurídico aos 22.5.86, data de sua publicação no D.O.U."

É o relatório.



-segue-

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10880-053100/85-97
Acórdão nº 201-66.507

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR, DITIMAR SOUSA BRITTO

A base de cálculo da contribuição para o Fundo de Investimento Social, por parte das empresas revendedoras de bilhetes de loteria e receptores de apostas de Loteria Esportiva, Loto e assemelhados, é a receita bruta, na forma como está definido no artigo 17, inciso II, do Regulamento aprovado pelo Decreto número 92.698, de 21.05.86 (RECOFIS).

A alegação da recorrente de que esse Regulamento não seria aplicável aos fatos geradores anteriores à sua vigência não procede, primeiro, porque o RECOFIS não inovou, na matéria. A incidência decorre do Decreto-lei nº 1940/82, que é a matriz legal daquele Regulamento. E, segundo, porque, nos termos do artigo 106, inciso I, do Código Tributário Nacional, a lei (entenda-se a norma) aplica-se a ato ou fato pretérito:

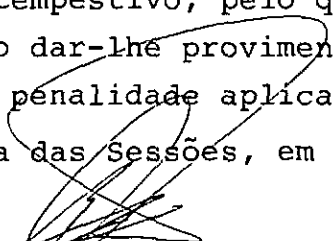
"I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa."

Ora, sendo, os Regulamentos, por definição, um conjunto de normas interpretativas da respectiva matriz legal, no caso o Decreto-lei nº 1.940, de 25.05.82, como tal, tem a sua eficácia retroativa a atos ou fatos anteriores à sua vigência, em consonância com aquela provisão do CTN.

Acontece, porém, que aquela mesma norma do CTN manda excluir dos efeitos dessa retroatividade..."a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados".

Tem-se, então, com isto, que devida é a exigência da contribuição, excluída, porém, a aplicação de penalidade pelo seu não pagamento tempestivo, pelo que, tomo conhecimento do recurso para, no mérito dar-lhe provimento parcial para excluir da exigência o valor da penalidade aplicada.

Sala das Sessões, em 28 de agosto de 1990.


DITIMAR SOUSA BRITTO

Foi dada vista do acórdão ao Sr. Procurador-Representante da Fazenda Nacional, em sessão de 30 de agosto de 1990, para efeito do art. 5º, do Decreto nº 83.304, de 28 de março de 1979.

Sueli Tolentino
Sueli Tolentino Mendes da Cruz
Chefe da Secretaria da 1.ª Câmara
2.ª Câmara da Contribuintes
12/9/90



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

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

RP/201-0.270/90

A FAZENDA NACIONAL, por seu representante legal neste Colegiado, inconformada com a decisão prolatada no recurso nº 81.866, em que é parte "ex adversa" CASA LOTÉRICA ACCETTA LIMITADA, 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 Especial.

Nestes termos.

Pede deferimento.

Brasília, 6 de setembro de 1990

Assinatura manuscrita de Iran de Lima, com uma letra 'I' inicial grande e estilizada.

Dr. IRAN DE LIMA
Procurador Judicial da Fazenda Nacional



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL

RECORRIDA : CASA LOTÉRICA ACCETTA LIMITADA.

RAZÕES DE RECURSO

Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais !

Eminentes Julgadores !

Descabida a decisão "a quo" ao dar pelo provimento parcial do recurso, excluindo da exigência o valor da penalidade aplicada, pela suposta incidência do art. 106, I, do CTN, retroatividade da lei interpretativa.

Nas palavras do ilustre relator, o RECOFIS aprovado pelo D. nº 92.698, de 21.05.86, porque norma jurídica, tem o condão de ser aplicado a situações pretéritas. Senão, vejamos o que diz à fls. 04:

"E, segundo, porque, nos termos do art. 106, inciso I, do Código Tributário Nacional, a lei (entenda-se a norma) aplica-se a ato ou fato pretérito:

"I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa." (O destaque é nosso).

As normas jurídicas, conforme doutrina consagrada abrangem não só os preceitos emanados do Poder Legislativo como um sem número de outros, tais como os emanados de portarias, circulares, regulamentos, contratos e até sentenças judiciais. E se assim é, pacificamente, não se pode buscar o sentido do art. 106, I, do CTN na direção indicada pelo ilustre relator, acompanhada a postura pela maioria.

De outro lado, embora o regulamento apresente, como uma de suas funções, aquela de interpretar a lei, pelo menos a nosso juízo, conforme já confessado em obras de nossa autoria, força é considerar que tal função não é capaz de alterar a sua posição na escala da hierarquia das leis.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

O art. 106 do CTN traz norma de caráter excepcional inspirada na lei penal, retroatividade benigna ou, segundo os cânones da legislação penal, "abolitio criminis". A norma inspiradora é a lei penal e não o regulamento, a portaria, etc., da mesma natureza.

Por isso mesmo o art. 106 faz referência, unicamente, à lei. E exige mais: lei expressamente interpretativa. Não é lícito ao intérprete, com vistas à aplicação da legislação tributária, considerar que a palavra lei, quando utilizada no CTN seja compreensiva de quaisquer espécies de normas, mesmo porque, se assim o fizer, acabará por considerar, v.g., as decisões do Conselho de Contribuintes como ali compreendidas.

Não se trata, assim, de concluir que, do fato do regulamento conter normas jurídicas possa se extrair que estas sejam normas legais, sentido estrito, mas sim verificar se ele se aplica ou não a ato ou fato pretérito, nos termos estabelecidos pelas normas gerais de Direito Tributário.

A norma geral de Direito Tributário, art. 106, na linha estabelecida até constitucionalmente, pela legislação tributária, exige a lei, da mesma forma que faz essa exigência para a instituição de tributos ou a sua extinção, a majoração de tributos ou sua redução, a fixação da alíquota do tributo, a cominação de penalidades, etc., art. 97. É a reserva legal.

Simetricamente, há de se considerar como estabelecida a mesma reserva nos casos em que o sujeito passivo vier a ser beneficiado por qualquer forma. E com um "plus", o de que, a teor do art. 111 do CTN os benefícios maiores que possam ser outorgados ao contribuinte estão sujeitos à interpretação do tipo literal.

E, ao fazermos a indicação por último mencionada, estamos dando aquele enfoque sistemático, ou seja, estamos nos reportando ao inteiro sistema de Direito Tributário, pelas suas vigas mestras, reserva da lei, anterioridade, legalidade, etc.

Ademais, supondo possível, para argumentar que a referência à lei tornasse implícita a admissão de normas de quaisquer níveis hierárquicos, mesmo assim faltaria o requisito mencionado no inciso I do art. 106, "verbis", "expressamente interpretativa". Ora, a norma regulamentar não possui esta característica. Ser expresso em palavras é utilizar os signos lingüísticos na acepção pertinente com toda a clareza. Assim, por exemplo, se queremos fazer referência a pagamento, devemos utilizar palavras como saldar, liquidar, quitar, etc., e não estabelecer conteúdos somente captáveis através da busca do sentido implícito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

Finalmente, para que não se diga que a nossa posição não tem respaldo doutrinário, transcrevemos o magistério de ALIOMAR BALEEIRO "in" Direito Tributário Brasileiro, Forense, Rio, 1986, p. 426:

"I. EFICÁCIA RETROATIVA DA LEI FISCAL. - Em caráter excepcional, que, por isso mesmo, só abrange os casos especificados expressamente, o CTN, no art. 106, arrola as hipóteses em que a lei fiscal se aplica a atos ou fatos ocorridos antes de sua vigência. Isso ocorre quando o dispositivo dá interpretação autêntica a outro ou outros de lei anterior, exclui penalidade desta, e, ainda, quando assuma a característica de "lex mitior"."

Pelo exposto, espera, a FAZENDA NACIONAL, o provimento do recurso pela instância "ad quem", pena de estabelecer-se precedente contrário aos interesses fazendários, e o que é mais, contrário à realização do valor superior da JUSTIÇA.

Brasília, 06 de setembro de 1990.

Assinatura manuscrita de Iran de Lima, com uma letra inicial 'I' grande e estilizada.

Dr. IRAN DE LIMA

Procurador Judicial da Fazenda Nacional

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10.880-053.100/85-97

RP nº 201- 0.270/90

Recurso nº 81.866

Acórdão nº 201-66.507

Recurso especial do Sr. Procurador-Representante da Fazenda Nacional, interposto com fundamento no inciso I do art. 3º do Decreto nº 83.304, de 28 de março de 1979.

À consideração do Sr. Presidente.

Stolentino
Sueli Tolentino Mendes da Cruz
Chefe da Secretaria da 1.ª Câmara
2.º Conselho de Contribuintes
12/09/90



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo Nº 10.880-053.100/85-97

RP/201-0.270/90
Recurso Nº: 81.866
Acórdão Nº: 201-66.507
Recorrente: A FAZENDA NACIONAL
Recorrido: SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sujeito Passivo: CASA LOTÉICA ACCETTA LIMITADA

D E S P A C H O Nº 201-1.265

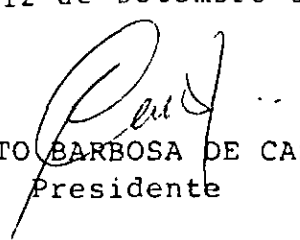
O Senhor Procurador-Representante da Fazenda Nacional recorre para a Câmara Superior de Recursos Fiscais da Decisão deste Conselho proferida por maioria de votos, na sessão de 28 de agosto de 1990 e consubstanciada no Acórdão nº 201-66.507.

A "vista" do Acórdão foi dada na sessão de 30 de agosto de 1990.

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, 12 de setembro de 1990.


ROBERTO BARBOSA DE CASTRO
Presidente

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 10.880-053.100/85-97

Recurso nº 81.866

Interessado: CASA LOTÉRICA ACCETTA LIMITADA

D.R.F. em SÃO PAULO - SP

CONSIDERANDO que o recurso RP/201- 0.270 (fls.119/122), do Procurador-Representante da Fazenda Nacional junto a esta Câmara é tempestivo, pois foi interposto em 06/09/90 e objetiva a reforma do Acórdão nº 201- 66.507 (fls.113/117), do qual foi dada "vista" oficial em 30/09/90.

CONSIDERANDO que a decisão da Câmara foi no sentido de dar provimento por maioria ao recurso voluntário interposto pelo Sujeito Passivo;

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

ENCAMINHEM-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 efetiva entrega à repartição ou certificar a sua não apresentação, e encaminhar os autos à Secretaria da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Stolentino
Sueli Tolentino Mendes da Cruz
Chefe da Secretaria da 1.ª Câmara
2.º Conselho de Contribuintes
12/9/90