

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo no. 10040-000.741/93-05

Acórdão no. 108-02.089

Sessão de : 04 de julho de 1995

RECURSO NO.: 108.234 - IRPJ, PIS e FINSOCIAL - EXS: DE 1990 a 1992

RECORRENTE : ENCISE CONSTRUÇÕES CIVIS LTDA.

RECORRIDO : DRF EM PONTA GROSSA (PR)

/vjvc

IRPJ - PIS REC. OPERACIONAL - FINSOCIAL - MICROEMPRESA - Defeso o enquadramento como microempresa, quando resulta comprovado nos autos o desempenho de atividades impeditivas do gozo da tributação privilegiada. Cabível o arbitramento face à inexistência de escrituração.

TRD - Inaplicável a vigência retroativa da incidência de juros calculados pela TRD, no período de fevereiro a julho de 1991, no que respeita ao disposto no art. 30 da Lei nr. 8.218/91.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ENCISE CONSTRUÇÕES CIVIS LTDA.:

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir das exigências a parcela da TRD excedente a 1% (um por cento) ao mês no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 04 de julho de 1995


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS - PRESIDENTE

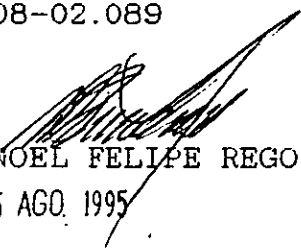

LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA - RELATOR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.

Processo no. 10940-000.741/93-05

Acórdão no. 108-02.089


VISTO EM MANOEL FELIPE REGO BRANDAO - PROCURADOR DA FAZENDA NA-
SESSAO DE: 25 AGO. 1995 CIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SANDRA MARIA DIAS NUNES, RICARDO JANCOSKI, RENATA GONÇALVES PANTOJA, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e JOSE ANTONIO MINATEL. Ausente, justificadamente, o Conselheiro PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA.

Bel

ACÓRDÃO Nº 108-02.089

RECURSO Nº: 108.234

RECORRENTE: ENCISE CONSTRUÇÕES CIVIS LTDA.

R E L A T Ó R I O

ENCISE CONSTRUÇÕES CIVIS LTDA., empresa com sede à rua Ramiz Galvão nº 302, na cidade de Ponta Grossa - PR, com C.G.C. nº 80.264.559/0001-68, inconformada com a decisão monocrática que indeferiu sua impugnação, recorre a este Colegiado.

A matéria objeto do litígio diz respeito a IRPJ, referente aos exercícios de 1990, 1991 e 1992, relativo a valor declarado indevidamente em formulário próprio para micro empresas, uma vez que existiam rendimentos percebidos em função da profissão regulamentada de engenheiro, que não foram discriminados das demais receitas operacionais, infringindo, assim, o disposto no art. 51, da Lei 7.713/88, combinado com o art. 3º, inciso VI, da Lei nº 7.256/84. Com base no art. 399, inciso I do RIR/80, ocorreu o arbitramento do lucro tendo em vista que o próprio contribuinte admitiu não possuir escrituração na forma das leis comerciais e fiscais.

A autuação de IRPJ resultou em exigências reflexas de PIS/RECEITA OPERACIONAL, com capitulação legal no art. 3º, alínea "b", da Lei Complementar 7/70, c/c art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar 17/73 e art. 1º do Decreto-Lei nº 2.445/88 c/c art. 1º do Decreto-Lei nº 2449/88, bem como de FINSOCIAL, enquadrado no art. 1º, parágrafo 1º, do Decreto-Lei nº 1940/82 e art. 16, 80 e 83 do RECOFIS/86 e art. 28 da Lei 7.738/89.

Tempestivamente impugnando, no que tange ao IRPJ, a Recorrente alegou ser uma sociedade comercial destinada exclusivamente a execução de obras onde toda a receita auferida pela empresa é resultante de contratos de empreitada de mão de obra e que, na condição de

microempresa, não há inclusão no ativo da empresa de ganhos provenientes da atividade de engenheiro (profissão do sócio majoritário da empresa). A empresa, portanto, não se enquadra nas restrições previstas em lei, podendo gozar dos incentivos fiscais previstos a sua categoria.

Com relação as tributações reflexas, reportou-se às alegações constantes na impugnação do processo matriz.

A autoridade singular julgou procedente o lançamento fiscal em decisão assim ementada:

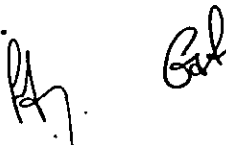
*"IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA
PIS RECEITA OPERACIONAL
FINSOCIAL*

Restando provado no processo que a contribuinte exerceu atividade constante das hipóteses de exclusão do regime de microempresa, mantém-se o lançamento.

LANÇAMENTO PROCEDENTE."

Em suas razões de apelo a Recorrente aduziu que a pessoa jurídica não pode ser confundida com a pessoa de seus sócios, sendo incorreta a tese adotada pelo julgador de primeira instância. Enfatizou que se trata de uma sociedade comercial registrada como microempresa cujo objeto social é a atividade econômica de indústria de construção civil, onde o sócio majoritário atua como mero empreiteiro. Fez referência a inaplicabilidade da TRD.

É o relatório.



ACÓRDÃO Nº 108-02.089

V O T O

Conselheiro **LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA,**
Relator: /

Recurso tempestivo, dele conheço.

A legislação prevê um regime diferenciado para as microempresas desde que a atividade exercida pela mesma não a exclua do direito ao benefício. Para tanto, a Lei nº 7.713/88 é clara e exaustiva na enumeração dos serviços profissionais que não estão sujeitos a este amparo legal, dentre os quais consta expressamente a profissão de engenheiro.

Através da documentação trazida ao processo, observa-se que a empresa não era apenas responsável pela execução das obras, como também assumia a responsabilidade técnica e ainda elaborava projetos. Improcedente, pois a alegação de que toda a receita da empresa era oriunda, exclusivamente, de contratos de empreitada de mão de obra, uma vez que o contrário restou provado nos autos.

Não importa o montante auferido em função da profissão regulamentada, basta a comprovação do exercício da mesma dentro da empresa para destituí-la do direito de usufruir da isenção concedida pelo art. 11 , item I, da Lei nº 7.256/84.

Correto o procedimento fiscal quando do arbitramento do lucro da empresa, uma vez que a mesma não possuía escrituração de conformidade com a legislação fiscal e comercial em vigor.

Ao insurgir-se contra a aplicação da TRD o contribuinte logra melhor sorte.

A pretensão fazendária de adotar a variação da TRD como fator de atualização monetária no ano

[Handwritten signature] 11

de 1991 é parcialmente obstaculizada pela temporalidade da norma de regência conforme enunciado a seguir.

A Medida Provisória nº 294 extinguiu o BTNF, indexador de débitos fiscais, determinando que a **atualização monetária** passasse a ser efetuada pela aplicação da TRD (Art. 7º), no entanto, os juros incidentes sobre tais débitos permaneceram no patamar de 1% ao mês, conforme legislação pertinente (art. 2º, único, do Dec. Lei nº 1.735/79, art. 1º, inc. I, do Dec. Lei nº 2.471/88, e art. 74 da Lei nº 7.799/87).

Os pronunciamentos judiciais sobre a aplicação da TRD como índice de atualização monetária sempre foram desfavoráveis à sua aplicabilidade, tendo o Judiciário repellido consistentemente a correção pela TRD para correção de valores de natureza tributária e não tributária, acentuando corresponder a um índice médio de juros praticados no mercado tendo em vista a política de juros altos adotada como técnica de combate à inflação, gerando um distanciamento real entre esse índice e o fator de desvalorização efetivo da moeda.

Após manifestação do Pleno do Supremo Tribunal Federal julgando a imprestabilidade da TRD como índice de atualização monetária, veio o Executivo introduzir a Medida Provisória nº 297, excluindo do rol constante do art. 9º da Lei nº 8.177 os impostos, as contribuições e obrigações não vencidas, todavia, instituindo a incidência de juros calculados pela TRD sobre os débitos vencidos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, entre outros.

A introdução da Lei nº 8.218/91 visou reconhecer a impossibilidade da cobrança de juros sobre prestações e obrigações não vencidas, como também a imprestabilidade da TRD como índice de atualização monetária, seja de obrigações, seja de débitos vencidos, e criar outro meio de resguardar o valor do fluxo de receitas do Tesouro (majorar, daí em diante, os juros legais, de 1%, para o patamar das TRDas, sobre os débitos vencidos). Essa lei teve vigência, no particular, na data de início da MP nº 298, ou seja 01.08.91.

Certamente que a alteração da redação do art. 9º da Lei nº 8.177, pelo art. 30 da Lei nº 8.218, não pretendeu dar vigência retroativa à incidência de juros calculados pela TRD, nem poderia fazê-lo, pois o sentido da norma é o reconhecimento da imprestabilidade da TRD como índice de correção, conforme consistente jurisprudência judicial consagrada pelo próprio Pleno do Supremo Tribunal Federal. Resulta, assim, a impossibilidade de alterar o conteúdo da norma preexistente, durante o período em que vigiu, cabendo apenas alterá-lo daí para a frente, evitando-se a permanência do dano incorrido pela eleição de índice impróprio para atualização do valor da moeda.

Em relação ao período que medeou de fevereiro a julho de 1991, torna-se imperioso admitir a ausência de indexação de valores fiscais, reconhecida na própria Exposição de Motivos 205 (o Poder Judiciário recusava a aplicabilidade da TRD para esse fim e nenhum outro índice estava previsto em lei).

Face aos princípios de direito, impossível reconhecer a transmutação da natureza das incidências pretéritas: não se pode transformar retroativamente em juros o que era correção monetária; não se pode converter retroativamente em remuneração o que foi instituído como atualização de valor. Por consequência, a incidência de juros sobre os débitos para com a Fazenda Nacional somente pode ter como índice a TRD acumulada desde 01.08.91, nunca a acumulada pelo período pretérito. Assim, resta flagrante o equívoco de interpretação fiscal aplicando a TRD acumulada desde fevereiro, a título de indexador monetário, quando somente a partir do início da vigência da MP 298/91 esse índice teve aplicabilidade.

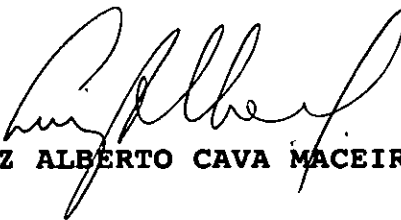
Em conclusão, cabe a aplicação dos juros de 1% até o advento da MP 298/91, e a TRD acumulada entre essa data e a da criação da UFIR, cuja legislação restabeleceu a correção monetária dos débitos fiscais, e reduziu os juros legais ao percentual de 1% ao mês.

Com relação as tributações reflexas de PIS/RECEITA OPERACIONAL e FINSOCIAL, em observância ao princípio da decorrência em sede tributária, considerada parcialmente insubsistente a exigência fiscal no auto de IRPJ, mesmo procedimento se adota a estes que dele decorrem.



Diante do exposto, e na esteira da jurisprudência deste Colegiado, dou provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência a parcela correspondente à aplicação da TRDa relativa ao período de fevereiro a julho de 1991, nos autos de infração de IRPJ, PIS/RECEITA OPERACIONAL e FINSOCIAL.

Brasília-DF, 04 de julho de 1995.



LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA - Relator

