

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10980/007.836/92-85
RECURSO Nº : 89.282
MATÉRIA : FINSOCIAL-FATURAMENTO - EXS: DE 1988 a 1992
RECORRENTE : GUAREZI INDÚSTRIA, COMÉRCIO E RECUPERAÇÃO DE
ARTIGOS PLÁSTICOS LTDA
RECORRIDA : DRF EM CURITIBA-PR
SESSÃO DE : 14 DE NOVEMBRO DE 1996
ACÓRDÃO Nº : **101-90.476**

EXIGÊNCIA DECORRENTE. Repousando a exigência no mesmo suporte fático da formalizada no auto de infração relativo ao IRPJ, a solução do processo decorrente há que ajustar-se ao decidido no principal.

FINSOCIAL- Conforme determinado pela MP 1.110/95, devem ser cancelados os lançamentos relativamente à contribuição para o Fundo de Investimento Social, exigido das empresas comerciais e mistas, com fulcro no art. 9º da Lei 7.689/88, no que exceder à aplicação da alíquota de 0,5%.

TRD - Os juros de mora segundo os índices da TRD só são aplicáveis a partir do mês de agosto de 1991.

FALÊNCIA- A decretação de falência não exclui a aplicação da correção monetária, apenas a suspende por um ano a partir da sentença.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GUAREZI INDÚSTRIA, COMÉRCIO E RECUPERAÇÃO DE ARTIGOS PLÁSTICOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência a importância que exceder a aplicação da alíquota de 0,5% prevista no DL 1.940/82, bem como o encargo da TRD do período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10980/007.836/92-85
ACÓRDÃO Nº : 101-90.476



SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 06 DEZ 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, RAUL PIMENTEL e CELSO ALVES FEITOSA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº : 10980/007.836/92-85
ACÓRDÃO Nº : 101-90.476
RECURSO Nº : 89.282
RECORRENTE : GUAREZI INDÚSTRIA, COMÉRCIO E RECUPERAÇÃO DE
ARTIGOS PLÁSTICOS LTDA

RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre da decisão de fls. 42/48, que julgou parcialmente procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 12/16, que formalizou crédito composto de Contribuição para o Finsocial/Faturamento, multa de ofício e demais encargos legais, referentes aos exercícios de 1988 a 1992, períodos-base de 1988 a 1991.

Decorre a exigência de ação fiscal na área do IRPJ, que apurou omissão de receita por meio do artifício de "notas calçadas". Em sua impugnação, o contribuinte se reporta às alegações apresentadas no processo de IRPJ e articula com razões sobre o caráter confiscatório da exigência, desrespeitando a capacidade contributiva, a inaplicabilidade da TRD e a inconstitucionalidade da exigência da contribuição para o Finsocial, tendo em vista a violação do princípio da hierarquia das leis, em virtude das alterações de alíquotas e base de cálculo por via de lei ordinária.

A decisão singular, sob o fundamento de que não cabe à autoridade administrativa apreciar a constitucionalidade das leis, e considerando tratar-se de lançamento decorrente, manteve em parte a exigência, deduzindo da base de cálculo o valor do IPI excluído da receita bruta no processo principal.

Em recurso tempestivo, alega, preliminarmente, a empresa : a) a inconstitucionalidade da majoração de alíquotas, reconhecida pelo STF, que limitou a alíquota da exação em 0,5%; b) a inaplicabilidade da TRD como juros de mora, por ser a lei que a instituiu posterior aos fatos geradores a que se refere o auto de infração, pelo que é inaplicável, nos termos do art. 144 do CTN; c) a inaplicabilidade da TRD, em especial, relativamente ao período de 01.02.91 a 30.07.91, por ser anterior à própria lei que substituiu a taxa de 1% a.m. pela referida TRD.

No mérito, reitera a impugnação e requer sejam estendidas ao processo reflexo as razões de fato e de direito apresentadas no Processo matriz.

Leio em Sessão o Relatório do Recurso nº 107.715, referente ao processo do IRPJ.

Às fls 55/57, o síndico da Massa Falida de Guarezi-Indústria, Comércio e Recuperação de Artigos Plásticos Ltda.junta petição no sentido de ser

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10980/007.836/92-85
ACÓRDÃO Nº : 101-90.476

cancelado o valor integral da multa e excluída a correção monetária do débito remanescente após o julgamento da lide, no período de 08.09.93 a 07.09.94. Invoca, para tanto, o art. 23 , parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei 7.661/45, as Súmulas 192 e 565 do STF, o art. 929 do RIR/94 e o Acórdão 104-6.906/79, deste Conselho.

É o Relatório. 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10980/007.836/92-85
ACÓRDÃO Nº : 101-90.476

VOTO

CONSELHEIRA, SANDRA MARIA FARONI - RELATORA

Antes de mais nada, destaco que o julgamento do presente, embora lançamento decorrente, não se atrela inarredavelmente ao processo matriz, eis que naquele as razões da empresa não puderam ser apreciadas em segunda instância, por ter sido o recurso apresentado fora de prazo. Isso não impede, entretanto, a empresa, de discutir a exigência nos processo decorrentes.

Está certa a Recorrente quando diz que o Supremo Tribunal Federal manifestou entendimento de que a exação não pode ultrapassar a alíquota de 0,5%. Ressalve-se, entretanto, que essa limitação não se aplica ao ano de 1988, quando vigorou a alíquota de 0,6%. Efetivamente, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 150764-1/Pernambuco, a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei 7.689/88, do art. 7º da Lei 7.787/89, do art. 1º da Lei 7.894/89 e do art. 1º da Lei 8.147/90, que majoraram a alíquota da contribuição. E a Medida Provisória nº 1.110, de 30/08/95, por seu artigo 17, inciso III, determinou o cancelamento dos lançamentos relativos à contribuição ao Fundo de Investimento Social- FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no artigo 9º da Lei 7.689/88, na alíquota superior a 0,5% , conforme Leis 7.787/89, 7894/89 e 8.147/90.

Passo a analisar a razões de defesa apresentadas no processo do IRPJ, às quais a recorrente se reporta.

Com relação ao documento protocolizado neste Ministério da Fazenda sob o nº 10980-008232/92-92, posso até admitir que o contribuinte invoque seu direito constitucional de conhecer todas as informações relativas à sua pessoa, que constem de registros ou bancos de dados governamentais (CF, art. 5º, inc. LXXII), mas é inquestionável que aquele documento não deu origem à presente ação fiscal (iniciada e concluída antes da sua protocolização), não podendo, pois, seu desconhecimento, ser argumento para anulá-la. Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.

Quanto à alegada natureza confiscatória da exigência, ressalte-se, nesta intância administrativa cabe apenas discutir se a exigência está ou não conforme a lei. Se entender o contribuinte que uma exigência formalizada de acordo com a lei vigente tem natureza confiscatória, cabe a ele discutir, na esfera judicial, a constitucionalidade da lei. Rejeito também essa preliminar.

sf

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10980/007.836/92-85
ACÓRDÃO Nº : 101-90.476

Não procede, também, a invocação de imprestabilidade da prova emprestada. Admite-se o empréstimo da prova feita pela fiscalização estadual para embasar a ação fiscal federal, desde que esta não se firme, exclusivamente, nas conclusões do Fisco Estadual. No presente caso, o Fisco Federal tomou de empréstimo apenas as **provas** obtidas pelo Fisco Federal (cópias das notas fiscais), e estas estão no processo, (fls.1 a 611 do Anexo I e 1 a 282 do Anexo II do processo principal). A partir dessa provas, levantou a Auditoria Federal a omissão de receita e cobrou o crédito dela decorrente.

No mérito, tem-se que a empresa, em momento algum (sequer, diga-se de passagem, junto ao Fisco Estadual), juntou qualquer elemento no sentido de elidir a acusação e as provas do ilícito cometido ("calçamento de notas").

Sobre a diferença entre os valores levantados pelo Fisco Federal e os levantados pelo Fisco Estadual, tal se deu exatamente porque a autuação utilizou apenas **as provas** emprestadas pelo Estado, e, a partir delas, fez seus próprios levantamentos e demonstrações, em função de sua competência tributante e das peculiaridades do tributo fiscalizado.

Os argumentos quanto à procedência da manutenção da tributação pelo lucro presumido, impossibilidade de arbitramento e, também, de majoração dos coeficientes não afetam a exigência formalizada neste processo.

No que se refere à TRD, a exigência constante do Auto de Infração, deu-se a título de juros de mora.

A jurisprudência dominante neste Conselho é no sentido de considerar que tais encargos só podem ser cobrados a título de juros de mora a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei 8.218/91. Funda-se essa interpretação no entendimento de que o artigo 9º da Lei 8.177/91, ao determinar a incidência a partir de fevereiro de 1991, fez retroagir a lei ou transformou retroativamente correção monetária em encargos moratórios, contrariando o art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Este não tem sido meu entendimento. Conforme tive oportunidade de manifestar-me por diversas ocasiões, como integrante da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, considero que o Congresso Nacional, ao apreciar a Medida Provisória 294/91 e não transformar seu artigo 7º em lei, cumpriu a atribuição cometida pelo parágrafo único do artigo 62 da Constituição Federal (disciplinar as relações jurídicas decorrentes do dispositivo não transformado em lei e formadas no período entre a edição da MP e o termo final para sua apreciação), determinando que a incidência da TRD naquele período seria a título de encargos moratórios. Além disso, pronunciei-me no sentido de que os Conselhos de Contribuintes, como órgãos que são da Administração Pública, não podem deixar de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10980/007.836/92-85
ACÓRDÃO Nº : 101-90.476

aplicar dispositivo legal enquanto não declarada sua inconstitucionalidade. E até o presente momento, não houve manifestação do Supremo Tribunal Federal quanto à inconstitucionalidade da incidência da TRD, a partir de fevereiro de 1991, **a título de juros de mora**. O STF, na ADIN nº 493-0, vedou a utilização da TR como **índice de correção monetária**.

Entretanto, minha posição tem sido isolada nos órgãos julgadores colegiados. E a Câmara Superior de Recursos Fiscais, por meio do Acórdão CSRF/01-01.733/94, uniformizou entendimento e firmou jurisprudência, à qual me rendo, no sentido de que, por força do disposto no artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária- TRD só pode ser cobrada como juros de mora a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei 8.218/91.

O argumento da Recorrente de que os juros de mora segundo a TRD não são aplicáveis a fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei 8.218/91 não procede. O que determina a taxa de juros aplicável é o período em que ocorre a mora, e não a data de ocorrência do fato gerador. Os juros não são função do fato gerador, mas sim, da mora. O que se rege pela legislação vigente na data de ocorrência do fato gerador é a verificação de sua ocorrência, a determinação da matéria tributável, a identificação do sujeito passivo, o cálculo do montante do **tributo** devido e a proposição de penalidade. A legislação que rege a aplicação dos juros de mora é a legislação vigente a cada instante em que se verifique a mora. O que determina a taxa de juros aplicável é o período em que ocorre a mora, e não a data de ocorrência do fato gerador. Os juros não são função do fato gerador, mas sim, da mora.

Finalmente, quanto à petição do síndico da massa falida, a decretação da falência não exclui a aplicação da correção monetária, mas apenas a **suspende** pelo prazo de um ano, a partir da sentença. Sobre o cancelamento das multas, é de se lembrar que as Súmulas do STF referidas pelo Sr. Síndico estão superadas pela superveniência do Decreto-lei nº 1.893, de 16 de dezembro de 1981, cujo artigo 9º determina que os créditos da Fazenda Nacional decorrentes de multas ou penalidades pecuniárias aplicadas, na forma da lei pertinente, até a decretação da falência, constituem encargos da massa falida.

Assim sendo, voto pelo provimento parcial do recurso, apenas para adequar a exigência aos termos da Medida Provisória 1.110/95 e suas edições posteriores, cancelando a parcela da exigência relativa aos exercícios de 1990 a 1992, no valor que exceder ao obtido mediante a aplicação da alíquota de 0,5%,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10980/007.836/92-85
ACÓRDÃO Nº : 101-90.476

bem como determinar que a incidência dos juros de mora segundo os índices da TRD só se faça a partir do mês de agosto de 1991.

Brasília-DF, 14 de Novembro de 1996



SANDRA MARIA FARONI