



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº	11070.000033/2003-01
Recurso nº	141.914 Voluntário
Matéria	IRPJ e OUTROS - Exs.: 2001 a 2003
Acórdão nº	108-08.779
Sessão de	26 de abril de 2006
Recorrente	JUNE AGÊNCIA DE EMPREENDIMENTOS LTDA.
Recorrida	1ª TURMA/DRJ-SANTA MARIA/RS

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2000

Ementa: PIS - COFINS - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS - COMPETÊNCIA DE JULGAMENTO - Compete ao Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda o julgamento de Recurso Voluntário contra decisão de primeira instância que verse sobre a aplicação de legislação referente à COFINS e ao PIS, quando as exigências não decorram de infração à legislação do Imposto de Renda. Declinada a Competência de Julgamento.

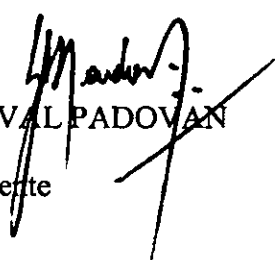
IRPJ E CSL - OMISSÃO DE RECEITAS - LUCRO PRESUMIDO - A determinação do Lucro Presumido leva em consideração a Receita Bruta de Vendas conforme definida pela legislação tributária. A redução da receita bruta de venda pelo valor correspondente à aquisição de cartões de telefone celular para revenda caracteriza omissão de receitas no âmbito do IRPJ e CSL.

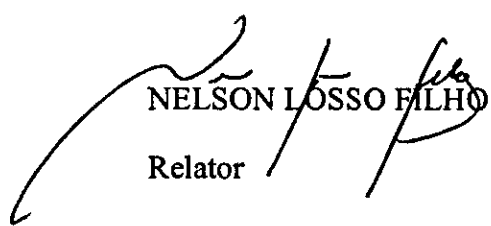
INCONSTITUCIONALIDADE - Não cabe a este Conselho negar vigência a lei ingressada regularmente no mundo jurídico, atribuição reservada exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, em pronunciamento final e definitivo.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JUNE AGÊNCIA DE EMPREENDIMENTOS LTDA.

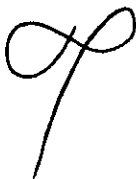
ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso em relação ao IRPJ e CSL e DECLINAR da competência em favor do Segundo Conselho de Contribuintes relativamente às exigências do PIS e da COFINS, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DORIVAL PADOVAN
Presidente


NELSON LOSSO FILHO
Relator

FORMALIZADO EM: 12 MAR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: KAREM JUREIDINI DIAS, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, ALEXANDRE SALLES STEIL, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO.



Relatório

Contra a empresa June Agência de Empreendimentos Ltda., foram lavrados autos de infração do IRPJ, fls. 1.003/1.006 e CSL, fls. 1.021/1.024, por ter a fiscalização constatado a seguinte irregularidade no quarto trimestre do ano-calendário de 2000, descrita às fls. 1.006 e no Relatório de Auditoria Fiscal de fls. 993/1.002: "Omissão de receitas de vendas".

Complementa o auditor fiscal a descrição dos fatos no Relatório de Auditoria Fiscal de fls. 993/1.002, de onde extraio o seguinte excerto:

"A fiscalizada realiza a comercialização de cartões para telefone celular, tendo contabilizado como receita dessa atividade um valor que corresponde ao valor da venda diminuído do valor da compra, aparentando que percebe uma comissão pela prestação de um serviço, quando na realidade realiza uma operação de compra e venda. Com esse procedimento deixou de tributar receitas no valor correspondente ao valor das compras de cartões telefônicos."

Esta infração repercute na tributação do IRPJ e da CSL apurada pelo Lucro Presumido no quarto trimestre do ano-calendário de 2000. Nos outros períodos fiscalizados, 2001 e 2002, a irregularidade detectada não tem repercussão, haja vista a contribuinte ter optado pelo Lucro Real, que leva em consideração o custo das compras.

Quanto aos lançamentos do PIS e da COFINS, por não decorrerem de infração apurada na fiscalização do Imposto de Renda e sim de irregularidade na determinação de suas base de cálculo, deverão ter tratamento independente e julgamento em Câmara e Conselho próprio.

Inconformada com a exigência, apresentou impugnação protocolizada em 26 de fevereiro de 2003, em cujo arrazoadado de fls. 1.033/1.176, alega, em apertada síntese, o seguinte:

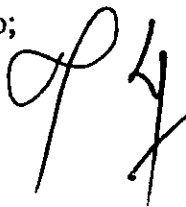
1- mantém um contrato com a TELET S/A no qual ela, a concedente, autoriza a distribuição dos cartões telefônicos pré-pagos da marca Claro Expresso;

2- pratica uma operação de distribuição dos cartões telefônicos pré-pagos da TELET, sendo por esta remunerada pelos serviços prestados;

3- não se trata do produto da venda de bens nas operações de conta própria, até porque cartões telefônicos só podem ser operados pelas empresas credenciadas, no caso a TELET. A atuada não detém a credencial para operar;

4- o fato se trata de um serviço prestado à TELET na distribuição dos cartões aos usuários finais, onde deve ser submetido a tributação o preço do serviço prestado;

5- o valor da receita com cartões telefônicos TELET é o preço pago pelo serviço prestado, e não o valor total que é cobrado do usuário;



6- pelos valores constantes das autuações se verifica a ocorrência de um autêntico confisco vedado constitucionalmente, porque além de suplantar em 100 vezes todo o patrimônio, suplanta também todo o resultado obtido com as irregularidades apontadas.

Em 24 de junho de 2004 foi prolatado o Acórdão n.º 2.837, da 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Santa Maria, fls. 1.186/1.207, que considerou procedente o lançamento, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2000

Ementa: NULIDADE

Comprovado que os Autos de Infração foram formalizados de acordo com os requisitos de validade previstos na legislação e que não se apresentam no processo nenhum dos motivos de nulidade apontados no artigo 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há que se declarar a nulidade dos Autos de Infração.

PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA

Considera-se não formulado o pedido de perícia que não atende aos requisitos legais.

PROVA DOCUMENTAL. APRESENTAÇÃO

A apresentação de prova documental deve ser feita durante a fase de impugnação, precluindo o direito de a interessada fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

Ementa: PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Os princípios constitucionais tributários são endereçados aos legisladores e devem ser observados na elaboração das leis tributárias, não comportando apreciação por parte das autoridades administrativas responsáveis pela aplicação destas, seja na constituição, seja no julgamento administrativo do crédito tributário.

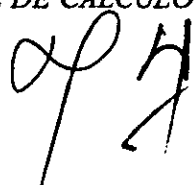
PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO

A vedação quanto à instituição de tributo com efeito confiscatório é dirigida ao legislador e não ao aplicador da lei.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2000

Ementa: LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. REVENDA DE CARTÕES TELEFÔNICOS



Na revenda de cartões telefônicos, a totalidade dos valores recebidos pela pessoa jurídica de seus clientes integra a receita bruta para fins de determinação do lucro presumido.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2000

Ementa: LANÇAMENTO DECORRENTE

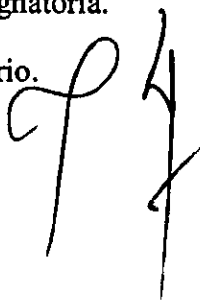
A solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se ao lançamento decorrente quando não houverem fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

(Omissis)

Lançamento Procedente".

Cientificada em 09 de julho de 2004, AR de fls. 1.208, e novamente irresignada com o acórdão de primeira instância, apresenta seu recurso voluntário protocolizado em 04 de agosto de 2004, em cujo arrazoado de fls. 1.209/1.213 repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, overlapping loops and vertical strokes, positioned to the right of the text 'É o Relatório.'

Voto

Conselheiro NELSON LÓSSO FILHO, Relator

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

À vista do contido no processo, constata-se que a contribuinte, cientificada do Acórdão de Primeira Instância, apresentou seu recurso arrolando bens, processo n.º 11070.000056/2003-16, entendendo a autoridade local, pelo despacho de fls. 1.214, restar cumprido o que determina o § 2º, do art. 33, do Decreto n.º 70.235/72, na nova redação dada pelo art. 32 da Lei n.º 10.522, de 19/07/02.

Preliminarmente, devo deixar registrado que a infração apurada pelo Fisco diz respeito à forma de reconhecimento da receita pela pessoa jurídica em sua contabilidade, procedimento expressado pela autuada em considerar como venda apenas os montantes que entendeu relativo à comissão sobre vendas nos anos-calendário de 2000 a 2002.

Tal irregularidade não é um fato que deva ser entendido como constatado em fiscalização do IRPJ e, por decorrência, tendo influência nas exigências do PIS e da COFINS, porque se trata de redução de receita tributável ocorrida tanto no âmbito do IRPJ e da CSL quanto no do PIS e da COFINS, sendo que outras situações específicas de determinação das bases de cálculo do PIS e da COFINS são questionadas pelo Fisco, como também pela autuada.

Pela análise dos autos, verifico que a matéria a ser analisada é de competência do 2º. Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, por se tratar de PIS e COFINS não decorrente de infração do IRPJ, como estabelece o artigo 8º do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, que abaixo transcrevo:

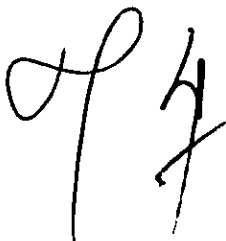
"Art. 8º Compete ao Segundo Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisões de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

(Omissis)

III - Contribuições para o Programa de Integração Social e de Formação do Servidor Público (PIS/Pasep) e para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), quando suas exigências não estejam lastreadas, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de

infração a dispositivos legais do Imposto sobre a Renda;

(Redação dada pelo art. 2º da Portaria MF nº 1.132, de 30/09/2002)"



Diante do exposto, entendo deva ser declinada a Competência para o julgamento do recurso relativo ao PIS e a COFINS em favor do E. Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, para onde deve ser encaminhado o presente processo.

Como descrito no Relatório de Auditoria Fiscal de fls. 993 a 1.002, a recorrente realizava operação comercial de compra e venda de cartões de telefone celular da TELET, não recebendo nenhuma remuneração a título de comissão, *in verbis*:

"a) a receita bruta com a venda de cartões corresponde ao valor total da operação, isto é, o valor dos ingressos no caixa por ocasião dos acertos realizados com os agentes; pois, quando o agente entrega o cartão para o revendedor final está na realidade efetivando uma venda, por conta da fiscalizada, só que sem emissão de nota fiscal.

b) a fiscalizada realizou operações de venda, tendo contabilizado parte do valor da venda em contas contábeis que relacionam o estoque de cartões em sua posse e em posse de agentes, quando deveria ter contabilizado a totalidade em conta de receita; com esse procedimento deixou de tributar mais de 80% da receita total com venda de cartões."

Apesar de realizar um ato comercial, a empresa considerou como receita de venda o montante recebido deduzido do valor relativo ao seu desembolso pela aquisição dos referidos cartões telefônicos.

Para os períodos nos quais foi tributada pelo Lucro Real, o procedimento adotado pela pessoa jurídica não teve efeito tributário no âmbito do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro, haja vista que ao fim estes tributos incidem sobre o lucro, que leva em conta o custo de aquisição dos cartões telefônicos. Entretanto, no quarto trimestre do ano-calendário de 2000, quando a empresa adotou a tributação pelo Lucro Presumido, que tem por base a receita bruta, fica caracterizada a infração pela redução indevida da base de cálculo do IRPJ e da CSL.

Todos os elementos trazidos aos autos militam contra a contribuinte, que em nenhum momento logrou, por elementos probantes, colocar em dúvida a acusação contida no trabalho fiscal. Pelo contrário, permanecem incólumes todas as provas coletadas pelo Fisco.

As esparsas alegações apresentadas pela empresa não conseguiram ilidir a constatação da irregularidade detectada pela fiscalização, a ocorrência de omissão de receitas. Não junta a pessoa jurídica nenhum documento ou qualquer outro elemento que justifique a falta de reconhecimento da receita tributável.

Assim, face à total ausência de provas em sentido diverso, deve ser confirmada a receita tributada.

As alegações apresentadas pelo recorrente a respeito da ocorrência de Confisco, pela afronta a normas e princípios constitucionais, não podem aqui ser analisadas, porque não cabe a este Conselho discutir validade de lei.



Tenho firmado entendimento em diversos julgados nesta Câmara, que, regra geral, falece competência a este Conselho de Contribuintes para, em caráter original, negar eficácia à lei ingressada regularmente no mundo jurídico, porque, pela relevância da matéria, no nosso ordenamento jurídico tal atribuição é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, com grau de definitividade, conforme arts. 97 e 102, III, da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(Omissis)

III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição."

Conclui-se que mesmo as declarações de inconstitucionalidade proferidas por juizes de instâncias inferiores não são definitivas, devendo ser submetidas à revisão.

Em alguns casos, quando exista decisão definitiva da mais alta corte deste país, vejo que o exame aprofundado de certa matéria não tem o condão de exorbitar a competência deste colegiado e sim poupar o Poder Judiciário de pronunciamentos repetitivos sobre matéria com orientação final, em homenagem aos princípios da economia processual e celeridade.

É neste sentido que conclui o Parecer PGFN/CRF nº 439/96, de 02 de abril de 1996, por pertinente, transcrevo:

"17. Os Conselhos de Contribuintes, ao decidirem com base em precedentes judiciais, estão se louvando em fonte de direito ao alcance de qualquer autoridade instada a interpretar e aplicar a lei a casos concretos. Não estão estendendo decisão judicial, mas outorgando um provimento específico, inspirado naquela.

(Omissis)

32. Não obstante, é mister que a competência julgadora dos Conselhos de Contribuintes seja exercida – como vem sendo até aqui – com cautela, pois a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Portanto, apenas quando pacificada, acima de toda dúvida, a jurisprudência, pelo pronunciamento final e definitivo do STF, é que haverá ela de merecer a consideração da instância administrativa."
(grifo nosso)



Com base nestas orientações foi expedido o Decreto nº 2.346/97, que determina o seguinte:

"As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto.

§ 1 - Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia "ex tunc", produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial" (grifo nosso)

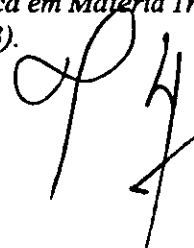
Este entendimento já está pacificado pelo Poder Judiciário, como se vê no julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que faz referência a precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF):

"DIREITO PROCESSUAL EM MATÉRIA FISCAL – CTN – CONTRARIEDADE POR LEI ORDINÁRIA – INCONSTITUCIONALIDADE.

Constitucional. Lei Tributária que teria, alegadamente, contrariado o Código Tributário Nacional. A lei ordinária que eventualmente contrarie norma própria de lei complementar é inconstitucional, nos termos dos precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 101.084-PR, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ n.º 112, p. 393/398), vício que só pode ser reconhecido por aquela Colenda Corte, no âmbito do recurso extraordinário. Agravo regimental improvido" (Ac. unânime da 2ª Turma do STJ – Agravo Regimental 165.452-SC – Relator Ministro Ari Pargendler – D.J.U. de 09.02.98 – in Repertório IOB de Jurisprudência n.º 07/98, pág. 148 – verbete 1/12.106)

Recorro, também, ao testemunho do Prof. Hugo de Brito Machado para corroborar a tese da impossibilidade desta apreciação pelo julgador administrativo, antes do pronunciamento do STF:

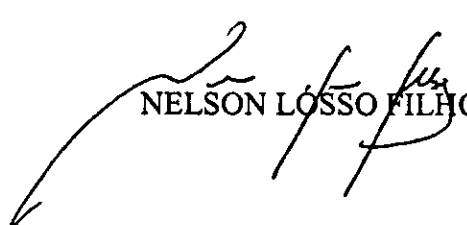
"A conclusão mais consentânea com o sistema jurídico brasileiro vigente, portanto, há de ser no sentido de que a autoridade administrativa não pode deixar de aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não é inconstitucional" (in "Mandado de Segurança em Matéria Tributária", Editora Revista dos Tribunais, págs. 302/303).



Do exposto, concluo que regra geral não cabe a este Conselho manifestar-se a respeito de inconstitucionalidade de norma, apenas quando exista decisão definitiva em matéria apreciada pelo Supremo Tribunal Federal é que esta possibilidade pode ocorrer, o que não é o caso em questão.

Pelos fundamentos expostos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário em relação ao IRPJ e CSL e declinar da competência de julgamento em favor do Segundo Conselho de Contribuintes relativamente às exigências do PIS e da COFINS.

Sala das Sessões-DF, em 26 de abril de 2006.


NELSON LOSSO FILHO 