



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 11080/004.226/91-28

Sessão de 19 de outubro de 1993

ACORDÃO Nº 104-10.842

Recurso nº: 73.651 CONTRIB SOCIAL - EX: DE 1990

Recorrente: GUIDO A. JACOBUS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

Recorrida : DRF EM PORTO ALEGRE/RS

PENALIDADES - Não cabe a aplicação de juros moratórios e multa de ofício quando o tributo, comprovadamente, não é devido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GUIDO A. JACOBUS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO LTDA.

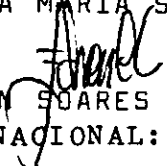
Acordam os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 19 de outubro de 1993


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO - PRESIDENTE E RELATORA

VISTO EM

SESSÃO DE: 14 ABRIL 1994
RECURSO DA FAZENDA NACIONAL: NÃO HOUVE


- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: WALDYR PIRES DE AMORIM, CÉLIO SALLES BARBIERI JÚNIOR, EVANDRO PEDRO PINTO, MIGUEL RENDY, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente Convocado), ANTÔNIO LISBOA CARDOSO, CARLOS WALBERTO CHAVES ROSAS.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 11080/004.226.91-28

RECURSO Nº: 73.651

ACORDÃO Nº: 104-10.842

RECORRENTE: GUIDO A. JACOBUS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

R E L A T Ó R I O

A contribuinte acima identificada, embora intimada, não comprovou o pagamento das antecipações da Contribuição Social referentes ao exercício de 1991, conforme estabelecido no art. 8º da Lei nº 7.787/89, combinado com os arts. 2º a 7º do Decreto-Lei nº 2.354/87.

Para tanto, informou que essas parcelas não foram integralmente recolhidas em razão de sua previsão de apurar prejuízo no balanço de 31.12.90, ou um lucro menor que no ano anterior, em BTNF.

O Auto de Infração constante a fls. 10 espelha a exigência de multa proporcional e juros de mora, assim justificada na Descrição dos Fatos:

" O balanço/balancete intermediário de 30/06/90 não foi realizado, segundo declaração do representante da empresa, e portanto não foi apresentado à fiscalização no prazo previsto na intimação (fl. 01). Em 3/12/90, a empresa apurou prejuízo contábil e fiscal e está ultimando a declaração de rendimentos do exercício de 1991 com lucro real negativo, como comprovam os documentos constantes deste processo.

À vista do resultado definitivo de 31/12/90, a empresa pode ser dispensada do pagamento dos

duodécimos da contribuição, haja vista a previsão legal contida no art. 4º, parág. 1º, alínea "b", do Decreto-lei 2354/87. No entanto, não há previsão legal para o não recolhimento das antecipações vencidas entre 30/12/90 e 20/12/90, com base em simples estimativas de resultado.

Por conseguinte, a empresa deixou de recolher parcelas obrigatórias da Contribuição Social do exercício de 1991, cujo valor principal já está quitado (não há contribuição a pagar, na declaração), mantendo-se exigíveis os acréscimos legais sobre as parcelas vencidas e não pagas, conforme estabelecido pelo art. 2º, parágrafo 2º, do Decreto-lei 2354/87.

Os acréscimos legais pertinentes, que estão sendo lançados de ofício neste Auto de Infração, são: a multa de ofício de 50% e os juros de mora de 1% ao mês, ambos aplicados sobre o valor corrigido das parcelas não recolhidas. As parcelas de antecipação foram calculadas à razão de 1/12 (um doze avos) da contribuição devida pelo contribuinte no exercício de 1990 (art. 4º. do DL 2354/87):

O feito é impugnado sob os seguintes argumentos:

- não ocorreu o fato gerador da contribuição social;

- é ilegal e inconstitucional a imposição de antecipar tributo quando ausente a realização da hipótese de incidência, isto é, não houve lucro líquido ao final do exercício;

- desobrigada de antecipar contribuição social sobre prejuízo apurado, não cabe a cobrança de acréscimos acessórios, posto que o principal não se apresentou como devido;

- ainda que possível a cobrança de acréscimos legais sobre parcelas de antecipação não recolhidas, não cabe a cobrança da multa de ofício sobre a matéria tributável, que só é cabível em ca



Acórdão nº 104-10.842

sos de procedimento fiscal com contribuição a pagar , nos termos do art. 628 e 728 II do RIR/80, c/c os itens 14 e 15 da IN/SRF nº 125/87 ;

- no caso, o crédito deveria ser composto de :

1- multa moratória (20%) sobre o valor das antecipações;

2- juros de mora sobre esse valor;

3- multa de ofício (50%) sobre esse montante mas nunca sobre o valor das próprias antecipações.

O autor do feito, na Informação Fiscal de (fls. 44/50) , manifesta-se pela procedência do Auto de Infração conforme arrazoado expendido naquela peça.

A autoridade de primeira instância, julga improcedente a impugnação, conforme fundamentos assim sintetizados:

- o lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória (art. 142, § Único do CTN), sendo vinculada por que cinge-se à lei ;

- estando a interessada, no exercício de 1990, obrigada ao pagamento do adicional previsto no art. 25 da Lei nº 7.450/85 e art. 39 da Lei nº 7.799/89, estaria também obrigada ao recolhimento de antecipações e duodécimos, no mesmo exercício, em relação ao exercício seguintes ;

- a lei dispensou esse pagamento se a pessoa jurídica, em balanço intermediário, apontasse prejuízo. A interessada não utilizou esse instrumento ou, pelo menos, não o apresentou, quando intimada, configurando, portanto, a obrigatoriedade do recolhimento ;



Acórdão nº 104-10.842

- o art. 113, § 3º do CTN diz ter a obrigação principal como objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária ;

- o art. 114 do CTN conceitua como fato gerador da obrigação principal " a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência";

- o não pagamento das antecipações a que estava obrigada é situação legal necessária e suficiente para a aplicação da questionada multa. É infração à lei, implicando sanção pecuniária e , se assim não fora, não teria o preceito legal a coreção capaz de impor a exigência ;

- incabível, no caso, a multa de mora de 20% alegada, uma vez que não houve a espontaneidade do sujeito passivo ;

- a base de cálculo é a totalidade ou diferença do valor das antecipações, a que, à época, estava a interessada obrigada a recolher (IN SRF 125/87, item 15).

Ciente em 04.06.92 (fls. 57), apresenta a interessada, em 03.07.92 (fls 58), recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes, aduzindo, em seu favor, os argumentos a seguir apresentados, em síntese.

A decisão não enfrentou as razões declinadas na impugnação, limitando-se a pugnar pela aplicação dos efeitos decorrentes da legislação que regula a cobrança da contribuição social sob a forma de antecipação, a qual entende ser ilegal e inconstitucional.

Despropositada é a invocação do princípio constitucional da isonomia pelo fato de que alguns contribuintes, eventualmete , tenham efetuado o pagamento antecipado do imposto de renda e da contribuição social, uma vez que o recolhimento de impostos instituídos de forma ilegal e inconstitucional são, via de regra, realizados por conveniência ou interesse que dizem respeito exclusiva

Acórdão nº 104-10.842

mente aos que assim procedem.

A doutrina e a jurisprudência manifestam entendimento unânime de que o fato gerador do imposto de renda e da contribuição social é complexo, só ocorrendo em 31 de dezembro de cada ano. Em assim sendo, o pagamento de imposto de renda e da contribuição social a título de antecipação caracteriza empréstimo compulsório.

Em seu caso, apurando-se prejuízo o Fisco devolverá as parcelas de antecipações recolhidas sem que o contribuinte tenha alcançado qualquer vinculação com a incidência do imposto de renda e da Contribuição Social.

Não há, em seu caso, fundamentos legais para o nascimento de obrigação tributária de pagamento de contribuição social sem a prévia e efetiva ocorrência do fato tributável.

Busca corroborar seu entendimento em estudos proferidos por ilustres tributaristas, dos quais transcreve trechos.

É o relatório.

Acórdão nº 104-10.842

V O I O

Conselheira: LEILA MARIA CHERRER LEITÃO - Relatora

O recurso é tempestivo. Dele, portanto, conheço.

Conforme relatado, o Auto de Infração exige do contribuinte Multa de Ofício e Juros de Mora em razão de a autuada não ter efetuado o pagamento das antecipações da contribuição social no exercício de 1990.

Vê-se que a base para a cobrança da multa de ofício e dos juros de mora foi o parágrafo único do art. 6º da Lei 7.689, de 1988, c/c os arts. 726 , 728, II do RIR/80.

Assim dispõe os artigos 726 e 728, II do RIR/80, in-verbis:

"Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional serão acrescidos, na via administrativa ou judicial, de juros de mora, contados do dia seguinte ao do vencimento e à razão de 1% (um por cento) ao mês calendário, ou fração, e calculados sobre o valor originário.

Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

II- de 50% (cinquenta por cento) sobre a totalidade ou diferença do imposto devido, nos casos de falta de declaração e nos de declaração inexacta, excetuada a hipótese do inciso seguinte.

Vê-se que os artigos supratranscrito determina que os encargos legais devem incidir sobre os débitos ou imposto devido.

Nos presentes autos, não há qualquer débito a fim de se acrescer de juros de mora ou contribuição social devida a fim

Acórdão nº 104-10.842

Entendo que esses acréscimos só poderiam ser exigidos no decorrer do respectivo ano-base, quando o tributo era devido.

Apurando-se que o mesmo não é devido, tanto que não foi exigido na ação fiscal, não cabe a exigência de penalidades.

Voto, pois, no sentido de se prover o recurso.

Brasília (DF), em 19 de outubro de 1993



LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO - RELATORA