

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 11080.005907/93-01

Sessão de 06 de dezembro de 1995

ACÓRDÃO Nº 102-30.457

RECURSO Nº : 1.109

- IRF - ANOS DE 1990 A 1993

RECORRENTE : CERÂMICA STELLA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

RECORRIDA : DRF EM PORTO ALEGRE - RS

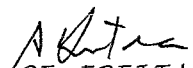
IRF - INADIMPLÊNCIA : Constatado o não pagamento do imposto de renda retido na fonte, ou que a empresa deveria reter, na data de seu vencimento, deve ser exigido através de lançamento de ofício.

CONSTITUCIONALIDADE- Somente o Poder Judiciário pode apreciar a Constitucionalidade das Leis, pois presumem-se constitucionais todas as normas emanadas dos Poderes Legislativo e Executivo, não podendo este Tribunal Administrativo julgar a matéria, por extrapolar sua competência.

TRD- Indevida a cobrança de TRD de fevereiro a julho de 1991 como índice de correção monetária, por não refletir a variação do poder de compra da moeda no período.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CERÂMICA STELLA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos rejeitar a preliminar de cerceamento ao direito de defesa e, no mérito, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


JOSÉ CLOVIS ALVES
RELATOR

FORMALIZADO EM: **29 FEV 1996**

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA, URSULA HANSEN, JÚLIO CÉSAR GOMES DA SILVA, SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

PROCESSO Nº :11080.005907/93-01

RECURSO Nº: -1.109

ACORDÃO Nº: 102-30.457

RECORRENTE: CERÂMICA STELLA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

RELATÓRIO

Em 23 de agosto de 1993, a empresa supra identificada foi autuada e intimada a recolher o valor equivalente a 11.233,89 UFIR de imposto de renda retido na fonte, incidente sobre o trabalho assalariado, sobre o trabalho sem vínculo empregatício, sobre comissões e serviços de propaganda e sobre remuneração de serviços prestados por pessoas jurídicas de natureza profissional, apurado pela empresa mas não recolhido na época de seu vencimento, nos termos dos artigos 1º, 2º, 3º e 7º, inciso II, e § 1º da Lei 7.713/88, artigos 1º e 3º da Lei 8.134/90, artigo 53, incisos I e II, da Lei nº 7.450/85 e art. 8º da Lei 2.287/86.

Tempestivamente a contribuinte impugnou o lançamento, argumentando em sua defesa em síntese, o seguinte:

- Que não concorda com a aplicação da TRD como indexador dos tributos, visto que não reflete o aumento do custo de vida e sim a taxa média de captação de recursos no mercado financeiro na qual está embutida taxa de risco, julgamento do STF através do ADIn 493-0-DF.

- Que é inaplicável também a TRD como taxa de juros nos termos da Lei 8.218/91, pois fere § 3º do artigo 192 da Constituição Federal e mesmo que admitisse sua constitucionalidade deveria ser cobrados juros simples e não compostos.

- Que a correção monetária, com base na UFIR, está sendo exigida em desacordo com os princípios Constitucionais, pois que a Lei 8.383/91 publicada no DOU de 31/12/91 somente circulou no dia 02/01/92, e sendo textual quanto a sua entrada em vigor no dia de sua publicação, vale dizer que em matéria tributária somente poderia produzir efeitos a partir do ano seguinte ou seja 1993.

A autoridade monocrática mantém o lançamento, e julga-se incompetente para decidir sobre as inconstitucionalidades arguidas pelo suplicante.

Não concordando com a decisão de primeira instância a autuada interpôs recurso a este Conselho, trazendo em seu apelo, em resumo, os seguintes argumentos:

Preliminarmente, pede a nulidade da decisão monocrática por cerceamento de defesa, em virtude da omissão na análise de relevantes argumentos deduzidos na impugnação, tendo sido violado o inciso LV do art. 5º da CF.

- Que insurgiu contra a referida cobrança por afrontar o ordenamento jurídico pátrio, especificamente os dispositivos da Carta Magna, e que o delegado com arrimo no PN 329/70 negou-se a adentrar no mérito da controvérsia.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

3.

ACÓRDÃO Nº 102-30.457

PROCESSO Nº :11080.005907/93-01

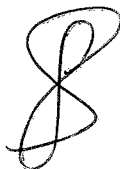
- Cita vários autores que discorreram sobre a possibilidade do exame de Constitucionalidade por parte da administração para concluir que: não existe em nosso ordenamento jurídico nenhuma restrição para que o contencioso administrativo aprecie a constitucionalidade ou não dos dispositivos constantes em Lei

QUANTO AO MÉRITO, repete as alegações feitas na impugnação e diante dessas razões requer:

Seja acolhida a preliminar argüida, decretando-se a nulidade da decisão proferida pela Instância Primária, determinando-se a remessa dos autos ao a autoridade monocrática para que profira nova decisão analisando todos os argumentos de direito invocados na impugnação, mais precisamente a questão da legalidade e constitucionalidade da incidência dos índices de correção da TRD e UFIR, em atenção ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

Não sendo este o entendimento que seja a matéria examinada e que seja decretada a exclusão do montante glosado das parcelas referentes ao acréscimos conferido pela UFIR sobre as competência de "1982" e, a cobrança da TRD.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

4.

ACÓRDÃO Nº 102-30.457

PROCESSO Nº :11080.005907/93-01

RECURSO Nº: - 1.109

RECORRENTE: CERÂMICA STELLA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

VOTO

Conselheiro: José Clóvis Alves, Relator

O recurso voluntário contra a decisão do Sr Delegado da Receita Federal em Porto Alegre - RS, foi interposto dentro do prazo previsto no artigo 33 do Decreto 70 235/72, e dele tomo conhecimento, não havendo preliminares a analisar.

A nobre recursante, tanto na impugnação como no recurso deixou de lado o mérito da questão, que foi o não recolhimento do Imposto de Renda regularmente retido na fonte, para centrar seus argumentos em matéria de constitucionalidade da Lei 8.383/91 no que tange à data de sua entrada em vigor e, na inaplicabilidade da TRD quer como índice de correção quer como taxas de juros, nos termos das Leis 8.177 e 8.218/91 respectivamente.

Presumem-se constitucionais os atos emanados dos Poderes Legislativo e Executivo, até decisão em contrário do Poder Judiciário, a quem cabe com exclusividade a discussão da constitucionalidade das Leis.

Portanto às autoridades judicantes na esfera administrativa, não é dado o direito a decidir contra atos emanados das autoridades a quem estejam subordinadas.

Este Tribunal Administrativo, embora composto paritariamente por representantes dos contribuintes e da fazenda, é órgão judicante diretamente subordinado ao Ministro de Estado da Fazenda, não cabendo aos seus conselheiros membros, insurgirem contra atos emanados do Poder Executivo e Legislativo.

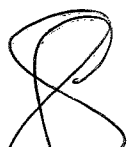
Aliás cabe lembrar ao recursante que, em sintonia com o acima exposto, tanto o Poder Executivo com Legislativo, mantêm comissões encarregadas do exame das matérias que se tornarão Lei quanto à admissibilidade constitucional, seja via Projeto, seja via Medida Provisória. O exame por qualquer Órgão da Administração, mesmo com poder judicante, não pode se insurgir contra atos das Autoridades Superiores.

Este Conselho tem pautado suas decisões, na medida do possível, com a máxima sintonia com o Poder Judiciário, mormente quanto às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

A Lei 8.383/91, foi publicada no diário oficial do dia 31/12/91 e esteve disponível para o conhecimento público nessa mesma data, e nos termos de seu artigo 97 entrou em vigor em 31/12/91 e produziu efeitos a partir de 01 de janeiro de 1992.

Restou provado no processo o não recolhimento do IR fonte, fato central e motivo da autuação não contestado.

O direito de defesa ora nenhuma foi ferido, visto que o contribuinte foi devidamente intimado em cada fase do processo e, foram respeitados os prazos previstos na



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

5.

ACÓRDÃO Nº 102-30.457

PROCESSO Nº :11080.005907/93-01

legislação, o fato do não exame pela autoridade monocrática das questões sobre constitucionalidade, por incompetência, não configura cerceamento à defesa, principalmente porque a qualquer momento o litigante na esfera administrativa pode recorrer ao poder Judiciário.

Quanto a pretensão do contribuinte da não cobrança da TRD, o indicado seria a análise do texto da legislação citada, Lei 8.177/91 de primeiro de março de 1991 originária da Medida Provisória número 294 de 31 de janeiro de 1991 e Lei 8.218 de 29 de agosto de 1991.

Lei 8.177, de 01 de março de 1991

Art 1º - O Banco Central do Brasil divulgará Taxa Referencial - TR, calculada a partir da remuneração mensal média líquida de impostos, dos depósitos a prazo fixo captados nos bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos múltiplos com carteira comercial ou de investimentos, caixas econômicas, ou dos títulos públicos federais, estaduais e municipais, de acordo com metodologia a ser aprovada pelo Conselho Monetário Nacional, no prazo de sessenta dias, e enviada ao conhecimento do Senado Federal.

(...)

Art 9º - A partir de fevereiro de 1991, incidirá a TRD sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e para fiscais, os débitos de qualquer natureza para com as Fazendas Nacional, Estadual, do Distrito Federal e dos Municípios, com o Fundo de Participação PIS-PASEP e com o Fundo de Investimento Social, e sobre os passivos de empresas concordatárias, em falência e de instituições de regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária.

O Supremo Tribunal Federal através do ADIn 493-0 - DF, tendo como relator o Ministro Moreira Alves e como requerente o Procurador-Geral da República, assim se pronunciou:

"A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação da moeda."

O STF então, através do julgado supra mencionado, deu a correta interpretação do artigo primeiro da citada Lei, como taxa de juros e não como índice de correção monetária. Interpretar a TRD como sucessora do BTN, vai de encontro a própria **ementa da Lei 8.177/91 "Verbis" : Estabelece regras para a desindexação da economia e dá outras providências .**

Lei 8.218/91 de 29 de agosto de 1991

Art. 30 O "caput" do art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art 9º - A partir de fevereiro de 1991, incidirão juros de mora equivalentes a TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, com a Seguridade Social, com o Fundo de Participação PIS-PASEP, com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e sobre os passivos de empresas concordatárias, em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária."



ACÓRDÃO Nº 102-30.457

PROCESSO Nº :11080.005907/93-01

LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

(Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942)

Art. 2º Não se destinando a vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

Parágrafo 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.

Interpretando-se os artigos 9º da Lei 8.177/91 e sua nova redação dada pelo art 30 da Lei 8.218 de 29 de agosto de 1991, a luz da lei de introdução ao Código Civil, constatamos que a modificação do texto legal para a cobrança da TRD, como juros, somente surte efeito a partir de agosto de 1991, visto que a nova redação não modifica o texto do artigo durante o período de sua vigência, ou seja de fevereiro a julho de 1991.

Finalmente, apenas para argumentar, cabe lembrar que o § 3º do artigo 192 da CF não é auto-aplicável, necessitando portanto de Lei complementar para sua entrada em vigor; Lei esta que provavelmente não contemplará o caso concreto ora examinado, pois a proibição da cobrança de taxas de juros além de 12% (doze por cento) ao ano, diz respeito a juros reais, comissões e remunerações direta ou indiretamente **referidas à concessão de créditos**. Ora, qual foi o crédito concedido à contribuinte? A resposta somente poderia ser nenhum, porque a União não concedeu qualquer crédito à contribuinte, ele surgiu por vontade alheia ao poder tributante, pelo não cumprimento da Lei que determinou a incidência e a obrigatoriedade do recolhimento do imposto de renda retido na fonte, fato este, aliás não contestado. Concluindo, cabe a cobrança da TRD como taxa de juros, a partir de agosto de 1991, mês da publicação da Lei 8.218.

Assim, conheço o recurso, como tempestivo, **voto para negar a preliminar de cerceamento do direito de defesa e, no mérito dar-lhe provimento parcial**, para que se exclua do crédito tributário a TRD exigida referente ao período de fevereiro a julho de 1991.

Brasília DF, 06 de dezembro de 1995.


JOSÉ CARLOS ALVES
Conselheiro - relator