

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 11080/010.255/93-72

CMA

Sessão de 17 de outubro de 1995

ACORDAO Nº 102-30.247

RECURSO Nº : 01.114 - IRF ANOS: 1989 e 1990

RECORRENTE : OLVEBRA INDUSTRIAL S/A

RECORRIDA : DRF - PORTO ALEGRE - RS

IRFON - ILL - Não cabe imposto de renda de fonte sobre o lucro líquido, uma vez que o STF julgou inconstitucional o art. 35 da Lei Nº 7.713/88. Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OLVEBRA INDUSTRIAL S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda 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, em 17 de outubro de 1995.

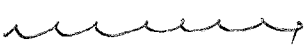

ANTONIO DE FREITAS DUTRA

- RESIDENTE


JULIO CESAR GOMES DA SILVA

- RELATOR

VISTO EM
SESSAO DE:


LOUREMBERG RIBEIRO NUNES ROCHA

- PROCURADOR DA FA
ZENDA NACIONAL

08 DEZ 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Waldevan Alves de Oliveira, José Clóvis Alves, Sueli Efigênia Mendes de Britto, Ursula Hansen, Maria Clélia de Andrade Figueiredo e José Carlos Passuello.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 11080/010.255/93-72

RECURSO Nº : 01.114

ACORDAO Nº : 102-30.247

RECORRENTE : OLVEBRA INDUSTRIAL S/A

R E L A T O R I O

Processo iniciado com auto de infração de fls. 12 a 17, que resultou no crédito tributário de 157.643,14 UFIR, por falta de recolhimento de imposto de renda retido na fonte sobre o lucro líquido do exercício, acrescido de multa e juros de mora, com base no art. 35 da Lei Nº 7.713/88.

O Contribuinte impugna o lançamento fiscal, fls. 19 a 24, tempestivamente, alegando que:

- a) que o referido artigo é inconstitucional e que fere ainda art. 43 do CTN, ao exigir a retenção na fonte sobre o lucro líquido apurado no exercício fiscal apesar de não distribuído quando este artigo é claro ao especificar que o fato gerador do imposto sobre a renda e a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda.
- b) que a agressão a Constituição está caracterizada no artigo 153 que autoriza a incidência de imposto sobre a renda e proventos e não sobre a expectativa de aquisição. Além disso a admissão da tributação da fonte em lucro ainda não distribuído afronta o princípio da legalidade tributária.
- c) finalmente transcreve o Acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que declarou a inconstitucionalidade do artigo citado e pede o cancelamento do auto de infração.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 11080/010.255/93-72

ACORDAO Nº 102-30.247

O Delegado da Receita Federal nega provimento a impugnação baseado nos Pareceres Normativos CST Nº 329/71 e Nº 70/71 que se manifestam no sentido de que as leis gozam de presunção natural de Constitucionalidade sendo principio básico na doutrina pátria que órgãos administrativos não podem negar a aplicação da Lei ou de Decreto, por lhes parecer inconstitucional.

Cita o Acórdão Nº 104-79.66 do Conselho de Contribuintes que defende a tese de que se a lei não foi declarada inconstitucional por decisão definitiva do STF, não há amparo legal para que o servidor público deixe de cumpri-la.

Transcreve também a sentença Nº 146/92 do Exmo. Juiz Federal da 2ª Vara do Rio Grande do Sul e afirma que a aquisição de disponibilidade preconizada pelo art. 43 do CTN abrange a situação do sócio que tem o aumento de seu patrimônio na exata proporção de sua participação no capital social independentemente da distribuição do lucro apurado.

O Contribuinte recorre tempestivamente da decisão do Delegado da Receita, evidenciando apenas o julgamento realizado pelo Egrégio Tribunal Federal, na apreciação do AMS 91.04.04947-0, que declarou inconstitucional, por maioria dos votos o art. 35 da Lei Nº 7.713/88.

9
E o relatório.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 11080/010.255/93-72
ACORDÃO Nº 102-30.247

Y Q T Q

Conselheiro Júlio César Gomes da Silva, Relator:

Recurso tempestivo, com preliminares a ser apreciada.

Trata o presente litígio de cobrança de imposto de renda de fonte incidente sobre o imposto sobre o lucro líquido I.L.L., determinado pelo art. 35 da Lei Nº 7.713/88.

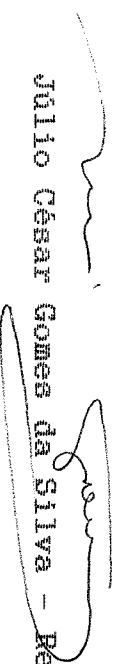
A impugnação foi rejeitada sob a alegação de não caber a autoridade administrativa decidir sobre a constitucionalidade dos atos baixados pelos poderes Legislativo e Executivo.

Apesar de não comungar com esta tese, pois entendendo que este Conselho como órgão judicante não deveria se omitir de julgar nem de aplicar a legislação que julgue pertinente, acompanho este entendimento por já abrigado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A declaração de inconstitucionalidade cabe ao poder judiciário e este já o fez em relação ao art. 35 da referida Lei.

Assim conheço do recurso por tempestivo e lhe dou provimento.

Brasília - DF, 17 de outubro de 1995.


Júlio César Gomes da Silva - Relator