



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 13335.000026/95-06
Recurso n.º : 113.822 - EX OFICIO
Matéria: : IRPJ - EXS: DE 1992 a 1994
Recorrente : DRJ EM FORTALEZA - CE.
Interessada : NABY SALEM & CIA. LTDA.
Sessão de : 06 de janeiro de 1998
Acórdão n.º : 101-91.734

IRF - Não pode prevalecer a exigência formalizada com base no art. 8º do DL 2.065/83, em relação a fatos geradores ocorridos quando esse dispositivo não mais vigorava.

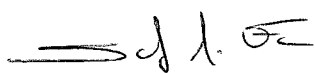
FINSOCIAL - Deve ser cancelada a parcela da exigência no que exceder à aplicação da alíquota de 0,5%, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade das alterações de alíquota pelas Leis 7.689/88, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90.

Recurso de ofício a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pelo DELEGADO DA RECEITA DE JULGAMENTO EM FORTALEZA - CE.

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


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

Processo n.º : 13335.000026/95-06
Acórdão n.º : 101-91.734

2

FORMALIZADO EM: 20FEV 1998

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

Lads/

RECURSO Nº 113.822
RECORRENTE : DRJ FORTALEZA

RELATÓRIO

Contra a empresa NABY SALEM & CIA LTDA foram lavrados os autos de infração de fls 02, 12, 20, 234, 294 e 353, referentes, respectivamente, a Imposto de Renda-Pessoa Jurídica, Imposto de Renda Retido na Fonte, Contribuição Social sobre o Lucro, Contribuição para financiamento da Seguridade Social-COFINS, Contribuição para o Fundo de Investimento Social -FINSOCIAL e Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS. O crédito tributário total, representado por imposto/contribuição, juros de mora e multa por lançamento de ofício, equivale a 13.737.431,80 UFIR, assim discriminado :

IRPJ	6.330.899,53 UFIR
CSL	1.630.404,35 UFIR
IRRF	4.544.971,62 UFIR
PIS	313.553,63 UFIR
FINSOCIAL	328.640,81 UFIR
COFINS	588.961,86 UFIR

A infração apurada pela fiscalização consistiu em omissão de receita operacional caracterizada pela constatação de subfaturamento de vendas, mediante emissão de “notas fiscais calçadas”. Por ter restado caracterizado o evidente intuito de fraude, foi aplicada a multa agravada.

A empresa apresentou impugnação tempestiva, cujas alegações se encontram assim sintetizadas na decisão singular :

“I) preliminarmente :

a) a ação fiscal desenvolveu-se sob a forma de coação, além de não observar a forma prescrita em lei, cerceando o direito de defesa.

b) os autos de infração não observaram o artigo 1º da Lei nº 8.748/93, que prevê que sejam instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito; além do mais, a empresa não recebeu quaisquer cópias das diligências, de modo a explicá-las adequadamente, contrariando, tal omissão, exigência contida no artigo 196 do CTN;

Lads/ 

c) houve imprecisão na descrição dos fatos, bem como na identificação da disposição legal infringida e penalidade aplicável; além de fixação de dispositivos legais inaplicáveis aos fatos, além do mais, os mapas demonstrativos não vinculam a documentação aos valores lançados.

d) os Termos de Apreensão de Documentos Fiscais não indicam quais os documentos apreendidos e muito menos se foram devolvidos, sendo que este fato importa na possibilidade de ter havido subtração de provas que a autuada teria em seu favor, impedindo isso o exercício pleno da defesa.

e) antes de iniciada a ação fiscal a autuada já havia, espontaneamente, pedido o parcelamento da COFINS, do PIS e do FINSOCIAL e, posteriormente, em 28/01/94, outro parcelamento, referente ao PIS, FINSOCIAL, COFINS e IRPJ, foi solicitado e *“muitos deles já aprovados pela Secretaria da Receita Federal...”*, sendo que os autos de infração não levaram em consideração a espontaneidade, nem compensaram os valores já parcelados.

f) a fiscalização em causa, abrangendo os anos-base de 1990 a 1993, não levou em consideração a Ação Fiscal sobre todos os tributos, realizada entre 06/12/93 e 18/01/94, deixando de atender a exigência contida no art. 642, § 2º, do RIR/80.

II) no mérito :

a) a empresa é isenta do Imposto de Renda Pessoa Jurídica sobre o Lucro da Exploração e Adicionais, na forma da Resolução 590, de 15/10/62 da Superintendência da SUDENE, art. 19 da Lei nº 3.692/59, e alterações posteriores;

b) não foi compensado o prejuízo apurado no ano-base de 1990, sendo que, com relação aos prejuízos compensados pela Fiscalização, a correção monetária dos mesmos *não levou em consideração a mudança de critério legal para a atualização do BTN Fiscal, que entre 31/12/89 e 31/12/90 ficou muito inferior àquela que se apuraria caso fossem aplicadas no mesmo período as variações do IPC, como determinou a Lei nº 7.777/89, resultando em índice diferencial de 921,22% entre o critério estabelecido pela legislação vigente a partir de 31/12/89 e o instituído pela Lei nº 8.088/90, que instituiu a Correção Monetária do BTN Fiscal pela variação do IRVF-Índice de Reajuste de Valores Fiscais”;*

d) na apuração do valor tributável a fiscalização deveria ter levado em consideração os custos envolvidos na produção de óleo refinado, produzido pela autuada, conforme demonstrado;

e) no que diz respeito ao Imposto de Renda na Fonte, trata-se de elemento reflexo, que estaria implicitamente resolvido com a improcedência do Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica;

f) sobre a Contribuição Social, pede a nulidade do Auto de Infração por falta de indicação dos dispositivos legais infringidos, afirmando que a indicação do artigo 2º e parágrafos da Lei nº 7.689/88 *“único identificável, que trata da base de cálculo da contribuição, verifica-se que foi adotada a do faturamento em vez de Resultado do Exercício antes da Provisão para o Imposto de Renda, como determina a lei, que os artigos 38 e 39 da Lei nº 8.541/92 tratam de matéria relativa ao pagamento daquela contribuição”;*

105

Lads/

g) relativamente ao PIS, pede, igualmente, a nulidade do Auto de Infração pelo mesmo motivo arguido, além do que propugna ainda pela inconstitucionalidade dos Decretos-leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, que deram respaldo à exação, os quais foram declarados inconstitucionais pelo STF;

h) quanto ao FINSOCIAL, pede, novamente, a nulidade do Auto de Infração, pelos mesmos motivos levantados no item anterior, acrescentando ainda que a MP 297 e 298/91 não podiam estabelecer matéria de natureza penal, somente fixáveis através de lei - no caso, a Lei 8.218/91 - que somente entrou em vigor em 29/08/91, e não incluiu em seus dispositivos a matéria contida nas citadas Medidas Provisórias que, conseqüentemente, perderam a validade;

i) no que diz respeito à COFINS, pede a nulidade do Auto de Infração pelos mesmos motivos arguidos quanto ao FINSOCIAL;

j) no tocante aos juros de mora, alega que o STF, através da ADIN 493/600/DF, repudiou a TR -Taxa Referencial, do artigo 1º da Lei nº 8.177/91, como índice de correção monetária.

Finalmente, requer realização de perícia para apurar a existência do valor efetivamente devido com relação ao PIS, FINSOCIAL, COFINS e IRPJ, a fim de promover a compensação dos valores espontaneamente declarados e com pedidos de parcelamento efetivados.”

O julgador singular, fundamentadamente, indeferiu a perícia e rejeitou as preliminares. No mérito, julgou procedente em parte a exigência apenas para excluir a parcela correspondente ao IRRF relativo a fatos geradores ocorridos antes de 01/01/93, porque fundamentada no art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, e a parcela do FINSOCIAL naquilo que exceder à aplicação da alíquota de 0,5% , recorrendo, de ofício, a este Conselho.

É o relatório. 

VOTO

Conselheira, SANDRA MARIA FARONI, Relatora

O recurso de ofício preenche os pressupostos legais, devendo ser conhecido.

As parcelas exoneradas pelo jogador singular dizem respeito à parcela do IRF lançada com base no art. 8º do DI 2.065/88, relativa a fatos geradores ocorridos até 31/12/92 e à parcela do Finsocial que excede à aplicação da alíquota de 0,5%.

No que se refere ao Imposto de Renda na Fonte, este Conselho, por suas diversas Câmaras, tem reiteradamente entendido que o art. 8º do Decreto-lei 2.065/83 foi revogado pelos artigos 35 e 36 da Lei 7.713/88, com base na seguinte fundamentação : a) Primeiro, porque referidos artigos da Lei 7.713/88 regularam inteiramente o regime de tributação na fonte sobre lucros e dividendos, deslocando o aspecto temporal de incidência do momento da distribuição para o momento em que o lucro deve ser apurado, efetiva ou idealmente, alterando as alíquotas e base de cálculo. b) Segundo, porque nosso ordenamento jurídico não admite que se use o tributo para penalizar, ou seja, aplicar alíquota maior ao mesmo rendimento apenas em função de o mesmo não ter sido espontaneamente declarado. A diferenciação, no caso, há que ser feita pela aplicação da penalidade prevista para os lançamentos de ofício.

Finalmente, a própria Secretaria da Receita Federal, através do Ato Declaratório Normativo COSIT 06/96, reconheceu a revogação do artigo 8º do DL 2.065/83

Por ter sido feita com base dispositivo legal revogado, não prevalece a exigência, tendo agido corretamente a autoridade julgadora.

No que diz respeito ao Finsocial, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 150764-1/Pernambuco, 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. Conseqüentemente, ressalvados os fatos geradores ocorridos em 1988, quando vigorou a alíquota de 0,6%, a alíquota não pode ser superior a 0,5%. Na esteira do pronunciamento da Suprema Corte, o Poder Executivo, por meio do art. 17, inciso

Lads/

Processo n.º : 13335.000026/95-06
Acórdão n.º : 101-91.734

7

III, da Medida Provisória nº 1.110, de 30/08/95 e suas reedições, 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.

Portanto, a autoridade julgadora, em relação às parcelas da exigência por ela canceladas, agiu com acerto, eis que de acordo com o previsto na legislação e na jurisprudência da Suprema Corte.

Nego provimento ao recurso de ofício.

Brasília (DF), em 06 de janeiro de 1998


SANDRA MARIA FARONI

Lads/