



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13706.000.257/95-91
Recurso nº : 112.999
Matéria : IRPJ e OUTROS - EX. DE 1992
Recorrente : A.A. AUTOMÓVEIS LTDA.
Recorrida : DRJ no RIO DE JANEIRO-RJ
Sessão de : 25 de fevereiro de 1997
Acórdão nº. :107-03.873

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PRECLUSÃO. Se o sujeito passivo não contesta, expressamente, o lançamento de ofício, não apresentando as razões de fato e de direito de seu inconformismo, limitando-se a protestar pela posterior juntada de provas, não se instaura a fase litigiosa do procedimento, de acordo com o disposto nos artigos 14, 16 e 17 do Decreto 70.235/72, e por conseguinte não cabe ao Conselho de Contribuintes manifestar-se acerca das razões recursais, em respeito ao princípio do duplo grau de jurisdição.

PIS/RECEITA OPERACIONAL - D.L. 2.445/88 E 2.449/88. Deve ser declarado insubsistente o lançamento do PIS/Receita Operacional com fulcro nos D.L. 2.445 e 2.449, face à sua exclusão definitiva do mundo jurídico, pelo Senado Federal, através da Resolução nº 49/95, ambos declarados inconstitucionais pelo STF.

IRRF - LANÇAMENTO COM BASE NO ART. 8º DO D.L. Nº 2.065/83. Insubsiste o lançamento do IRRF com base no disposto no artigo 8º do D.L. nº 2.065/83, sobre os resultados apurados a partir de 01.01.89, quando estavam em vigor os artigos 35 e 36 da Lei nº 7.713/88, que o revogou tacitamente.

FINSOCIAL/FATURAMENTO - MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA. É insubsistente a exigência desta contribuição no que exceder à alíquota de meio por cento, de acordo com as alterações procedidas a partir da Lei nº 7.787/89, face à declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF junto ao RE 150764-1/PE e ao disposto no artigo 17 da MP nº 1.110/95 (reeditada).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por A.A. AUTOMÓVEIS LTDA.

Processo nº : 13706.000257/95-91
Acórdão nº : 107-03.873

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NÃO CONHECER** das razões do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ
PRESIDENTE


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 JUN 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NATANAEL MARTINS, EDSON VIANNA DE BRITO, MAURILIO LEOPOLDO SCHMITT, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES e PAULO ROBERTO CORTEZ. Ausente, justificadamente, o Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

Processo nº : 13706.000257/95-91
Acórdão nº : 107-03.873

Recurso nº : 112.999
Recorrente : A.A. AUTOMÓVEIS LTDA.

RELATÓRIO

Recorre a este Colegiado a pessoa jurídica designada à epígrafe, da decisão proferida pelo Chefe da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ, que, ao apreciar a petição de fl. 81, interposta frente aos lançamentos de ofício consubstanciados nos autos de infração de fls. 03/05, 52/54, 56/58, 60/62 e 64/66 (IRPJ, PIS/RECEITA OPERACIONAL, FINSOCIAL/FATURAMENTO, IRRF e CSSL, respectivamente) decidiu manter as exigências fiscais.

O lançamento referente ao IRPJ, que originou todos os demais acima citados, teve por pressupostos: omissões de receita evidenciadas por saldo credor de caixa e falta de comprovação da origem dos recursos depositados em conta bancária da fiscalizada; insuficiência de receita de correção monetária em razão da utilização de índices inferiores ao legalmente estabelecido. Como enquadramento legal foram citados os artigos 157, 179, 180, 181 e 387 do RIR/80, e 4º, 10/12, 15, 16 e 19 da Lei nº 7.799/89.

Ao manifestar-se acerca das referidas exigências, a pessoa jurídica alega, em síntese, que, em face das dificuldades causadas pela cuidadosa e demorada ação fiscal, cujas peças finais acarretam dificuldades no levantamento dos documentos necessários para justificar a movimentação financeira da empresa, está envidando esforços no sentido de obter a comprovação necessária. Conclui, protestando por sua juntada aos autos, nos termos do disposto no artigo 17 do Decreto 70.235/72 e alteração introduzida pelo artigo 1º da Lei 8.748/93.



Processo nº : 13706.000257/95-91
Acórdão nº : 107-03.873

Em sua decisão (fls. 83/85), a autoridade julgadora concluiu pela procedência dos lançamentos com fulcro no artigo 17 do Decreto 70.235/72 (com a alteração introduzida pelo artigo 1º da Lei nº 8.748/93) tendo em vista que a impugnante, decorridos mais de onze meses após a petição de fl. 81 (acima referida) não apresentou qualquer elemento de prova relativamente às infrações apontadas na peça básica.

Em seu recurso, colacionado à fl. 92, a recorrente alega, em síntese, que:

1. os depósitos nos valores de 1.000.000,00 e 4.860.000,00 correspondem a investimentos feitos pelo Sr. Mário Sérgio S.R. Freire (cita CPF), que colocava dinheiro a disposição da empresa, contabilizado em conta corrente conforme documentos anexos;

2. quanto ao depósito de 15.000.000,00, está aguardando posição bancária, pois o banco lhe informou não ter localizado o movimento (doc. anexo);

3. face à exigência da BMW para que possuísse um imóvel próprio, da qual pretendia obter uma concessão, foi obrigada a executar uma escritura que posteriormente foi revertida. Sendo assim, entende não proceder a ocorrência de saldo credor.

A estas razões foram juntados os documentos de fls. 93/94.

A PFN/RJ, por seu Procurador signatário, ao oferecer suas contrarrazões (fls. 96/98) sugeriu a este Colegiado a manutenção dos lançamentos.

É o Relatório.



Processo nº : 13706.000257/95-91
Acórdão nº : 107-03.873

VOTO

Conselheiro JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - Relator

Face à tempestividade do recurso, impõe-se o seu conhecimento.

Dispõe o artigo 14 do Decreto nº 70.235/72 que “ *A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento*”. Todavia, não se pode confundir com impugnação qualquer petição apresentada em razão de exigências fiscais de ofício, a não ser a que contenha todos os requisitos mencionados no artigo 16 do mesmo Decreto, para que possa produzir o efeito referido no artigo 14: instauração do litígio. No caso dos autos, observa-se que a pessoa jurídica, ao dirigir-se à autoridade de primeira instância através de seu petitório de fl. 81, não mencionou os motivos de fato nem de direito, tampouco os pontos de discordância com os lançamentos (inciso III do artigo 16), limitando-se a protestar pela juntada de provas, futuramente, nos termos do artigo 17 do referido diploma regulamentar.

Não o fez, contudo, o que autoriza a ilação de que objetivou apenas procrastinar o cumprimento da obrigação fiscal formalizada com os lançamentos de ofício. Não houvesse a autoridade singular decidido, o que o fez quase um ano após a primeira manifestação do contribuinte, estaria até a presente data aguardando as provas prometidas. Nesta fase, porém, a recorrente resolveu argumentar e juntar alguns documentos, com o escopo de ver reformada a decisão recorrida.

É certo que o artigo 17 precitado e no qual se baseou a então impugnante admite a posterior juntada de provas até a fase recursal. Trata-se de dar ao sujeito passivo acusado da prática de infração fiscal a mais ampla possibilidade de defesa, em respeito ao preceito estabelecido pelo Estatuto Político



Processo nº : 13706.000257/95-91
Acórdão nº : 107-03.873

de 1988 em seu artigo 5º. Contudo, o dispositivo parte do pressuposto segundo o qual a matéria foi impugnada nos precisos termos do que dispõe o artigo 16 retrocitado e que, por conseguinte, o litígio foi instaurado. Este, vimos de ver, não se instaura com a simples promessa de futura instrução probatória. Mister se faz que sejam apresentadas, também, as razões de fato e de direito contra a exigência fiscal. Não é sem sentido que o mesmo artigo 17 (após a alteração feita pela Lei nº 8.748/93) dispõe que:

“Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, admitindo-se a juntada de prova documental durante a tramitação do processo, até a fase de interposição de recurso voluntário.” (grifei).

De fato, os lançamentos não foram impugnados, pois, conforme relatado, o sujeito passivo limitou-se a declarar que estava envidando esforços em busca de provas a serem futuramente apresentadas; e isto não constitui, formalmente, impugnação.

Assim sendo, as razões e provas colacionadas ao recurso não podem ser apreciadas por este Colegiado, eis que, inexistindo impugnação aos lançamentos não se instaurou a fase litigiosa, acarretando, por conseguinte, a preclusão do direito à contestação do feito nesta instância. A Lei Processual Civil (CPC), que subsidia a processualística fiscal, em seu artigo 473 determina que:

“ É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão”.

Ora, tendo o sujeito passivo se omitido frente à autoridade julgadora de primeira instância, quando tem início a lide, não opondo qualquer resistência aos lançamentos de ofício e deixando de apresentar os elementos de prova prometidos, a matéria não foi a julgamento e consequentemente não cabe a este Colegiado manifestar-se acerca da mesma, sob pena de ferir o princípio do duplo grau de jurisdição.

Processo nº : 13706.000257/95-91
Acórdão nº : 107-03.873

Estas considerações, contudo, não se aplicam a todos os lançamentos.

De efeito.

Relativamente às contribuições referentes ao PIS/Receita Operacional e FINSOCIAL/Faturamento, bem como ao IRRF, é flagrante a ilegalidade dos lançamentos, e esta Câmara, em homenagem aos princípios da legalidade, da oficialidade e da verdade material, que regem o processo administrativo fiscal, tem decidido, quando evidenciados os pressupostos que acarretam tais ilegalidades, declarar os lançamentos desse jaez insubsistentes, ainda que a recorrente não tenha se manifestado expressamente ou, como, no caso dos autos, esteja precluso o seu direito de manifestar-se frente a esta instância, o que dá na mesma. O lançamento tributário, nos termos do disposto no artigo 142 do CTN, é vinculado e portanto deve ser celebrado com fiel observância dos ditames legais. Inobservado tal mandamento, o agente afronta o princípio basilar do lançamento que é o da legalidade insculpido no inciso II do artigo 5º da Constituição Federal. Por outro lado, sendo missão deste Colegiado apreciar a legalidade dos atos praticados pelos agentes do Fisco, com base no princípio da oficialidade deve ele determinar o cancelamento, *ex-officio*, de exigências infundadas, ainda que no silêncio do sujeito passivo.

Isto posto, passo aos fundamentos pertinentes aos precitados gravames.

1. PIS/RECEITA OPERACIONAL

O lançamento pelo qual está sendo exigida a contribuição acima tem amparo nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88. Tal lançamento é ilegal e

Processo nº : 13706.000257/95-91
Acórdão nº : 107-03.873

assim sendo não tem o condão de prosperar. Como é cediço, as alterações introduzidas por tais diplomas legais foram contestadas pelos contribuintes junto ao Poder Judiciário, tendo o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 148754-2/RJ, os declarado inconstitucionais. Tal decisão é suficiente para tornar o lançamento em tela insubsistente, todavia, como se não bastasse, o Senado Federal, mediante Resolução de nº 49, de 09.10.95 (DOU de 10.10.95), retirou tais atos legais, definitivamente, do mundo jurídico, suspendendo sua execução e destruindo, destarte, os efeitos jurídicos existentes desde sua vigência.

2. FINSOCIAL/FATURAMENTO

Quanto a esta contribuição a ilegalidade está no emprego de alíquota superior a 0,5%, conforme estabelecida pelo D.L. nº 1.940/82: no demonstrativo de apuração de fl. 58 consta a alíquota de 2,0%. Igualmente, decidiu o STF declarar todos os aumentos desta alíquota, verificados a partir da Lei nº 7.787/89, inconstitucionais, quando do julgamento do RE 150764-1/PE.

E o Governo Federal, curvando-se àquela decisão suprema, editou a Medida Provisória nº 1.110/95 (CADIN - que vem sendo continuamente reeditada) e no artigo 17 dispensou a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal e determinou o cancelamento do lançamento e a inscrição, relativamente à aludida contribuição correspondente à alíquota superior a 0,5%.

Portanto, não pode este Relator concordar com a exigência na parte em que a alíquota original foi majorada, que no caso em tela excedeu em 1,5%, impondo-se a sua redução a 0,5%.

3. IMPOSTO DE RENDA-FONTE

Processo nº : 13706.000257/95-91
Acórdão nº : 107-03.873

Trata-se de exação referente ao ano de 1991, que teve por enquadramento legal o disposto no artigo 8º do D.L. nº 2.065/83, sendo, pois, aplicada a alíquota de 25% (vide fls. 61 e 62).

Acontece que este dispositivo legal só teve vigência até 31.12.88, eis que a partir de 01.01.89 entraram em vigor os artigos 35 e 36 da Lei nº 7.713/88, operando eficácia sobre os resultados apurados a partir desta data, os quais estabeleceram sistemática diversa relativamente à tributação dos rendimentos provenientes da atividade empresarial, passando a exigir o Imposto sobre o Lucro Líquido.

Esta prevalência da Lei nº 7.713, sobre ter revogado, tacitamente, a norma anterior, foi muito bem abordada por este Colegiado em diversos de seus arestos, inclusive por esta Câmara, que assim entenderam todos os seus pares. E o fulcro central em que se apoia a tese colegiada reside no artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, segundo o qual (par. 2º) a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente matéria sobre o que versava a lei anterior. A incompatibilidade das regras estabelecidas através da Lei 7.713 em relação ao D.L. 2.065 é flagrante, seja em seus aspectos material e temporal do fato gerador, seja quanto à alíquota, seja, finalmente, quanto à matéria dimensível, como, aliás, encontra-se muito bem delineado em outros julgados de minha lavra e de outros Conselheiros deste Sodalício.

Mas não é só. A própria Administração da Receita Federal, através do Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 6/96, admitiu que o disposto no artigo 8º do D.L. nº 2.065/83 foi revogado pelos artigos 35 e 36 da Lei nº 7.713/88, o que significa ter acolhido a tese até então sustentada por este Colegiado.



Processo nº : 13706.000257/95-91
Acórdão nº : 107-03.873

Face, pois, a todas as considerações antecedentes, VOTO no sentido de não conhecer das razões do recurso, declarar, *ex officio*, insubsistentes os lançamentos referentes ao PIS/Receita Operacional e IRRF e, igualmente, determinar que a alíquota do FINSOCIAL seja reduzida a 0,5%.

Sala das Sessões - DF, 25 de fevereiro de 1997


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA