

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 10120.002358/91-01
Recurso nº. : 116.662
Matéria: : IRPJ e IR-FONTE: ANO DE 1.988
Recorrente : CENTAURO GRÁFICA E EDITORA LTDA
Recorrida : DRJ EM BRASÍLIA (DF)
Sessão de : 11 DE NOVEMBRO DE 1.998
Acórdão nº. : 108-05.461

IRPJ – INGRESSOS FINANCEIROS NÃO CONTABILIZADOS E NOTAS FISCAIS “PARALELAS” - OMISSÃO DE RECEITAS:

Configura omissão de receitas a existência de notas fiscais emitidas e não registradas, assim como o registro de vendas por valor inferior ao efetivamente praticado. A utilização de nota fiscal de talonário paralelo configura fraude, passível de imposição de penalidade agravada.

IR-FONTE – OMISSÃO DE RECEITAS – DECORRÊNCIA:

Confirmada a prática de omissão de receitas, no ano de 1.988, o valor omitido é considerado automaticamente distribuído aos sócios e sujeita-se à tributação exclusiva na fonte, pela alíquota de 25%, prevista no art. 8º, do Decreto-lei 2.065/83.

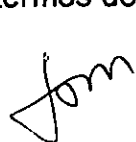
ENCARGOS MORATÓRIOS SOBRE CRÉDITO TRIBUTÁRIO LANÇADO DE OFÍCIO - TRD E JUROS PELA TAXA SELIC – LEI APLICÁVEL:

Enquanto pendente a mora do sujeito passivo, são devidos encargos moratórios fixados pela lei vigente no período a que competem os próprios encargos, não havendo que se falar em retroatividade da lei. Aplicação da TRD, como juros de mora, legitimada a partir da vigência da Medida Provisória 298/91, que resultou na Lei nº 8.218/91.

RECURSO NÃO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CENTAURO GRÁFICA E EDITORA LTDA,

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



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Processo nº. : 10120.002358/91-01
Acórdão nº. : 108-05.461


JOSE ANTONIO MINATEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 11 DEZ 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, NELSON LÓSSO FILHO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.



Processo nº. : 10120.002358/91-01
Acórdão nº. : 108-05.461

Recurso nº. : 116.662
Recorrente : CENTAURO GRÁFICA E EDITORA LTDA

RELATÓRIO

Contra a Recorrente foram lavrados autos de infração para exigência do Imposto de renda Pessoa Jurídica (IRPJ – fls. 27/33), Contribuição Social Sobre o Lucro (CSSL - fls. 77/81), Imposto de Renda Retido na Fonte (IR Fonte – fls. 97/101 e contribuição para o Programa de Integração Social (PIS Faturamento – fls. 117/121), em função das seguintes irregularidades apuradas no período-base de 1.988, pormenorizadas no “Demonstrativo de Lançamento” acostado à fl. 22:

OMISSÃO DE RECEITAS:

1 - Pela emissão de notas fiscais em duplicidade (talonário paralelo), não contabilizadas. Valores tributados Cz\$ 53.979.000,00 + Cz\$ 15.036.700,00;

2– Pela emissão de notas fiscais subfaturadas (notas calçadas), com registro inferior ao constante da primeira via. Diferença tributada Cz\$ 33.533.689,00;

3– Pela não comprovação da origem dos recursos e não comprovação da contabilização de ordens de pagamento creditadas na conta bancária da empresa, junto à Caixa Econômica Federal. Valor tributado Cz\$ 59.356.506,46.

Na impugnação apresentada às fls. 35/42 alegou a autuada que havia nota fiscal incluída em duplicidade pela fiscalização, e que o aviso de crédito

de Cz\$ 13.912.000,00 referia-se a liquidações feitas pelo seu cliente, a Caixa Econômica Federal, referentes às notas fiscais que relacionou às fls. 38/39, mais encargos financeiros; que não prestou o serviço ao Comitê Político União Tocantins que consta na Nota Fiscal nº 5.000, requerendo diligência para comprová-lo; que o levantamento do sub-faturamento está equivocado, pois está baseado em ficha de controle de comissões; por último, que as ordens de pagamento mencionadas pela fiscalização referem-se a vendas registradas.

Após diligências realizadas e informações de clientes juntadas aos autos às fls. 139, 169, 174 e 178, sobreveio a decisão de primeiro grau que considerou “... comprovadas no processo todas as omissões de receitas consignadas no auto de infração” (fl. 192). Com base na Resolução do Senado Federal nº 11/95 e na Instrução Normativa SRF 31/97, determinou a autoridade julgadora o cancelamento do auto de infração da Contribuição Social sobre o Lucro, assim como, respaldada na IN-SRF 32/97, deliberou pela exclusão dos encargos da TRD, no período de 04.02.91 a 29.07.91. Em relação ao auto de infração do PIS, admitiu o julgador monocrático a possibilidade de nova impugnação, pelos novos fundamentos consignados na decisão para manter a exigência.

Cientificada da decisão em 12 de novembro de 1.997, interpôs recurso voluntário que foi protocolizado em 11 de dezembro do mesmo ano, alegando no arrazoadado de fls. 204/217, em breve síntese:

a) que promoveu o recolhimento de parte da exigência, relativamente a fatos que foram provados nas diligências realizadas, juntando cópia do DARF de fl. 218;

b) a título de preliminar, aduziu que a tributação do IR-Fonte, na forma do art. 8º do Decreto-lei 2.065/83, viola a Constituição Federal e Código Tributário Nacional, por estar calcada unicamente em presunção, sem prova da distribuição dos lucros;



c) que o Fisco não fez prova concludente de todas as imputações endereçadas à autuada, repetindo argumentos já expendidos na impugnação sobre operações que alega não ter realizado;

d) que as informações prestadas pela Caixa Econômica Federal confirmam que as ordens de pagamento eram relativas a fornecimentos efetuados pela autuada, no entanto, protesta contra a autuação alegando estar sustentada exclusivamente em depósito bancário, para o que invoca a Súmula 182 do TFR , o Decreto-lei 2.471/88 e jurisprudência que cita em abono da sua tese;

e) conclui a peça recursal pleiteando a exclusão da TRD integral, pela sua inconstitucionalidade, assim como entende indevidos os juros pela taxa SELIC, que estão sendo aplicados retroativamente. Arrematou alegando que a multa aplicada, de 50% e 150% é nitidamente confiscatória, agredindo o disposto no art. 150, IV, da Constituição.

Consta à fl. 219 “Termo de Transferência de Crédito Tributário”, que indica que a exigência relativa ao PIS-Faturamento passa a ser controlada através de outro processo, de nº 10120.004.941/97-33, para onde foram transferidos os valores da referida contribuição, mantidos em primeira instância.



É o Relatório.



VOTO

Conselheiro JOSÉ ANTONIO MINATEL - Relator

Recurso tempestivo e dotado dos pressupostos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

A preliminar invocada pela Recorrente, no tocante ao IR-Fonte, é matéria que se confunde com o mérito, e será examinada neste contexto.

A despeito da eloquência do discurso manifestada no longo arrazoado trazido à colação, vejo que nenhuma prova logrou produzir a Recorrente no intuito de afastar a acusação da prática de omissão de receitas. Ao contrário, a evidência das provas coletadas nos autos, não só na fase da fiscalização, como também durante as diligências realizadas, não deixam dúvidas sobre a conduta pouco ortodoxa da empresa autuada.

Com efeito, extrai-se dos autos procedimento repugnável, merecedor mesmo da aplicação da penalidade agravada imposta na autuação, consubstanciado na emissão de nota fiscal que o Fisco catalogou como “duplicidade”, mas que revela a utilização de talonário paralelo, com indícios de falsidade, como está demonstrado na questionada NF nº 5000, emitida em favor do Comitê Político União do Tocantins, no valor de Cz\$ 50.850.000,00 (fls. 09/10). Além da verdadeira NF nº 5000 ter outro valor e outro destinatário (fl. 11), a conduta fraudulenta também está evidenciada por dois outros aspectos, quais sejam:



1º - anotações contraditórias impressas no rodapé da nota “paralela”, indicando que faz parte de encomenda de 50 blocos, cuja numeração vai de **5.001 a 6.250**, enquanto que a referida nota tem, misteriosamente, o nº **5.000**;

2º - anotação interna, com escrito em vermelho, contendo texto indubitoso: *“nota fiscal n/ contabilizada” – “NF duplicidade”* (fl.09).

A mesma conduta está evidenciada nas anotações inseridas na duplicata nº 1.652/88, sacada contra a Universidade Federal do Rio Grande do Norte, onde consta a clara recomendação interna para *“não depositar – rasgar depois que passar para o Jânio”* (fl.08). Essa recomendação encontra justificativa na medida em que a cópia da Fatura do mesmo nº 1652/88, juntada à fl. 07, atesta outro destinatário e outro valor, infinitamente inferior em relação ao contido na duplicata.

Por outro lado, as diligências realizadas consumaram prova inequívoca, todas contradizendo as alegações manifestadas na impugnação, revelando a fragilidade das tentativas de composição de valores aleatórios, que só tinham o intuito de confundir a autoridade julgadora. Tanto é verdade que, mesmo depois de esbravejar negando a prática de “notas calçadas” – subfaturamento para a fiscalização -, essa conduta restou efetivamente comprovada, consoante se vê da NF 1.768, juntada em diligência à fl. 173, cujo valor da primeira via é de Cz\$ 3.980.000,00, e só foi registrada por Cz\$ 202.980,00, como consta à fl. 22. Curvando-se à evidência da prova, a Recorrente apressou-se em indicar que estava promovendo o recolhimento do IRPJ exigido em relação a essa nota fiscal, a despeito das veementes negativas iniciais.

Também não caracteriza a alegada presunção o fato de não ter sido possível efetuar todas as diligências, face ao transcurso de tempo superior a cinco anos em relação às questionadas operações. Releva ressaltar que a acusação fiscal restou confirmada em todas as diligências concretizadas, e nenhuma prova



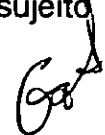
trouxe a Recorrente que pudesse militar em seu favor, nas poucas operações não confirmadas através das diligências.

O mesmo sucede com as ordens de pagamento não contabilizadas. Mesmo quando comprovado que o remetente dos recursos era a própria Caixa Econômica Federal, cliente da autuada, esta não logrou demonstrar o registro contábil dos referidos valores, pelo que, sendo matéria exclusiva de prova, não há como atenuar o trabalho fiscal. Também não é a hipótese de autuação exclusivamente com base em depósitos bancários, como pretende a Recorrente, uma vez que há, inclusive, diligência confirmando o recebimento dos valores da Caixa Econômica Federal, como se vê à fl. 139.

É improcedente o pleito para exclusão integral dos encargos da TRD, uma vez que, a partir da data da publicação da Medida Provisória nº 298/91 (30.07.91), ficou legitimada a exigência desses encargos a título de juros, conforme pacífica jurisprudência deste Tribunal Administrativo. A matéria já foi objeto de exame pela colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais que, no julgamento do Recurso RD/ nº 101- 0.981, em sessão de 17 de outubro de 1994, por unanimidade de votos, selou administrativamente a controvérsia relativa à questionada aplicação da TRD, pelo Acórdão nº CSFR/01-1.773, assim ementado:

“VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA - Por força do disposto no artigo 101 do CTN e no parágrafo 4º do artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária - TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei nº 8.218. Recurso Provido.”

Também não procede a objeção quanto à incidência de juros moratórios pela taxa SELIC, visto que, enquanto pendente a mora do sujeito



passivo, devem ser imputados os encargos previstos na legislação vigente no período de competência dos próprios encargos, incidência que não guarda qualquer relação com a data da ocorrência do fato gerador. Ademais, admite o art. 161 do Código Tributário Nacional que a lei possa fixar o percentual dos juros moratórios, sendo de 1% (um por cento) somente na hipótese da sua omissão.

Os encargos passíveis de exclusão já o foram no julgamento de primeira instância, pelo que não há qualquer outro reparo oponível àquela decisão, no tocante aos encargos moratórios.

A multa de ofício aplicada, de 50% e 150%, está em perfeita consonância com a legislação vigente à época dos fatos, não havendo que se falar em caráter confiscatório, posto que o artigo 150, IV, da Constituição Federal só proíbe “*utilizar **tributo** com efeito de confisco*”, que não é o caso dos autos que trata de penalidade, natureza, aliás, atribuível ao confisco.

Por último, resta examinar o lançamento do **IR-FONTE**, única incidência reflexa remanescentes nestes autos, uma vez que a exigência do PIS foi transferida para outro processo, conforme mencionado no relatório.

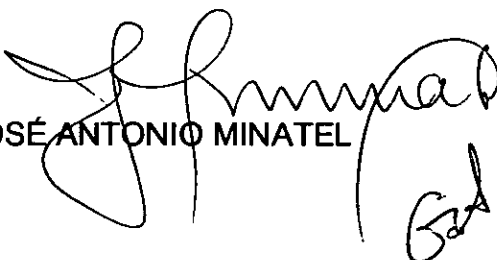
Os fatos que sustentam a exigência foram confirmados no âmbito da incidência do IRPJ, e estão localizados no ano de 1.988, quando ainda vigente o disposto no art. 8º do Decreto-lei 2.065/83, que considerava que as receitas omitidas, por estarem à margem da contabilidade, eram automaticamente distribuídas aos sócios e tributadas exclusivamente na fonte pela alíquota de 25%. Não cabe ao Fisco fazer prova da efetiva distribuição ante a existência de presunção legal relativa, que poderia ser ilidida mediante prova de que os recursos permaneceram no patrimônio da pessoa jurídica, o que não logrou demonstrar a Recorrente.



Processo nº. : 10120.002358/91-01
Acórdão nº. : 108-05.461

Por todos os fundamentos expostos, VOTO no sentido de NEGAR
PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 11 de novembro de 1998


JOSE ANTONIO MINATEL
62