



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 10235.001285/2005-19
Recurso nº 161.480 De Ofício
Matéria COFINS - EXS. 1996 Ee1997
Acórdão nº 105-17.085
Sessão de 25 de junho de 2008
Recorrente 1ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA
Interessado EDITORA GRÁFICA O DIA S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

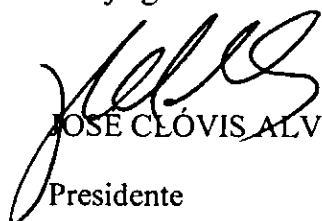
EXERCÍCIO: 1996, 1997

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS - INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL - A falta de comprovação da origem e da efetiva entrega à empresa dos recursos destinados à integralização de capital autoriza a presunção de que eles sejam originários de receita omitida.

DECADÊNCIA - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - Declarada a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, pelo Supremo Tribunal Federal (súmula vinculante nº 8 – DOU de 20 de junho de 2008), cancela-se o lançamento que não observou o prazo quinquenal previsto no Código Tributário Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício por motivação diversa da argumentação contida na decisão recorrida, mantendo o afastamento da exigência em virtude da ocorrência da decadência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLÓVIS ALVES
Presidente




WILSON FERNANDES GUIMARÃES

Relator

Formalizado em: 15 AGO 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, MARCOS RODRIGUES DE MELLO, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, WALDIR VEIGA ROCHA, ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

Relatório

A 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém, consubstanciada no art. 34, inciso I, do Decreto n.º 70.235/72, com a alteração introduzida pela Lei n.º 9.532/97, recorre a este Colegiado de sua decisão, em face da exoneração que prolatou concernente à parcela do crédito tributário constituído contra a empresa em referência.

Trata o processo de exigências de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL; Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins e Programa de Integração Social – PIS, relativas aos anos-calendário de 1995 e de 1996, formalizadas em decorrência da imputação de omissão de receitas, caracterizada por integralizações de capital não comprovadas.

Inconformada, a autuada apresentou impugnação aos feitos fiscais, fls. 1.875/1.880, argumentando, em síntese, que as exigências foram atingidas pela decadência e que os recursos utilizados nas integralizações do capital tiveram origem nos repasses efetuados pela Sudam e nos recursos próprios dos sócios da empresa.

A 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém, Pará, analisando os feitos fiscais e a peça de defesa, prolatou o Acórdão nº 8.654, de 05 de julho de 2007, conforme ementa abaixo reproduzida.

CONTRIBUIÇÕES. DECADÊNCIA. PRAZO.

O prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições é de dez anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme determina a legislação de regência.

INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL NÃO COMPROVADA. CRITÉRIO DE ARBITRAMENTO DA OMISSÃO DE RECEITA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA.

Somente após evidenciada a omissão de receita é que se permite a utilização das integralizações de capital, cuja origem dos recursos e a sua efetiva entrega dos sócios à empresa não forem comprovados, como base de arbitramento da receita omitida.

LANÇAMENTO REFLEXO. PIS. COFINS.



As questões sujeitas às mesmas regras adotadas para o lançamento do principal submetem-se a idêntico entendimento adotado para este.

Da decisão em referência, extraem-se os seguintes fragmentos:

[...]

No que se refere à omissão de receitas, a impugnante visa a justificar a origem dos recursos que teria utilizado nas integralizações de seu capital social. Contudo, não apresentou sequer uma prova do que alega, pois necessário seria demonstrar a origem dos recursos e o seu efetivo ingresso na empresa.

Porém, o presente lançamento encontra-se diante de um óbice intransponível, que passo a demonstrar em respeito aos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade administrativa.

Quase a totalidade dos documentos juntados pela fiscalização ao longo dos dez volumes deste processo visou a comprovar a existência de fraude nas operações da atuada junto à Sudam, por meio das quais a empresa obteve recursos que excederam a ordem da dezena de milhões de reais.

Muito embora seja louvável o denodo e o apreço da autoridade lançadora pelo trato com a coisa pública, as provas coletadas ao longo do procedimento fiscal não foram suficientes para a caracterização da omissão de receitas noticiada no auto de infração.

Numa primeira leitura da descrição dos fatos e do relatório fiscal, pareceu-me que houve a efetiva verificação da omissão de receitas e que a atuada teria tentado justificar a origem dessas receitas omitidas como se tratando de recursos advindos da integralização do capital social. Porém, aprofundando-me na narrativa fiscal e na análise de toda a documentação coletada, percebo que a fiscalização identificou integralizações fictícias de capital social por meio das quais a atuada obteve a liberação de recursos adicionais da Sudam.

A falta de comprovação da entrega e da origem dos recursos dos sócios para a empresa é um parâmetro de arbitramento da receita omitida autorizado pelo art. 229 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 1.041, de 11.1.1994 (RIR/94); porém, antes de utilizá-lo como base de arbitramento, é necessário que a fiscalização comprove a omissão de receita em si, algo que não foi feito no presente procedimento fiscal.

Toda a sorte de intimações, diligências e termos de constatação reunidos pela autoridade lançadora ao longo de cinco anos de fiscalização serviu para comprovar a existência de despesas fictícias que nos levam a presumir a malversação de recursos públicos, aliás, uma constante quando se trata de atividades incentivadas com recursos Finam. Contudo, as provas que instruem o presente lançamento serviriam somente para a glosa de despesas, não para comprovar omissão de receita.

Aliás, o “modus operandi” relatado pela fiscalização não guarda relação alguma com a utilização de recursos advindos de caixa dois.



Ao contrário, demonstra uma estratégia voltada para a obtenção de recursos públicos e sua utilização fraudulenta, por meio de despesas fictícias que acobertariam seu desvio para os reais beneficiários. Na verdade, o esquema delineado pelas investigações fiscais evidencia um sumidouro de recursos públicos, que passa ao largo da geração de receitas não oferecidas à tributação. O reflexo tributário das infrações ora constatadas está afeto ao IRPJ e à CSLL (em relação à glosa das despesas) ou à exigência de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre os pagamentos a beneficiários não identificados ou de operações sem causa ou não comprovadas. Portanto, não vislumbro nos autos prova de que tenha havido a omissão de receitas noticiada pela fiscalização.

Em conclusão, voto por declarar improcedente o lançamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro WILSON FERNANDES GUIMARÃES, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Trata o presente de exigências de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL; Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins e Programa de Integração Social - PIS, relativas aos anos-calendário de 1995 e de 1996, formalizadas em decorrência da imputação de omissão de receitas, caracterizada por integralizações de capital não comprovadas.

A autoridade de primeira instância exonerou a totalidade do crédito tributário constituído, razão pela qual recorreu de ofício a este Colegiado.

O fundamento que serviu de base para a decisão de primeiro grau pode ser resumido no seguinte excerto do voto condutor:

...

A falta de comprovação da entrega e da origem dos recursos dos sócios para a empresa é um parâmetro de arbitramento da receita omitida autorizado pelo art. 229 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 1.041, de 11.1.1994 (RIR/94); porém, antes de utilizá-lo como base de arbitramento, é necessário que a fiscalização comprove a omissão de receita em si, algo que não foi feito no presente procedimento fiscal.

...

Com a devida permissão, com essa conclusão não concordamos.

À evidência, o art. 229 do Regulamento do Imposto de Renda, que têm por matriz legal o parágrafo 3º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77, na redação que lhe foi dada

pelo inciso II do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.648/78, institui presunção legal, que, como é cediço, tem por efeito transferir o ônus probatório para o sujeito passivo da obrigação.

O dispositivo em referência, assim dispõe:

Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas.

Entendo que a melhor exegese que se pode extrair do comando em questão é a que se dirige no sentido de que o indício a que ele faz referência está, no caso vertente, representado pela integralização de capital cuja efetiva entrega e a origem dos recursos não foram comprovadas. A partir daí, a omissão de receitas pode ser quantificada (arbitrada, nos termos da lei) com base no valor dos recursos que ingressaram no caixa da empresa.

Essa, releva observar, tem sido a linha das manifestações jurisprudenciais adotada por este Primeiro Conselho de Contribuintes, senão vejamos:

OMISSÃO DE RECEITAS – SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO - INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL EM ESPÉCIE. Para elidir a presunção legal de omissão de receita, de que trata o art. 229 do RIR/94, a origem e a efetiva entrega dos recursos, para integralização de capital, devem ser comprovadas. Cabe à contribuinte o ônus da prova (Acórdão 107-08415, de 25/01/2006);

OMISSÃO DE RECEITAS – INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL - A falta de comprovação da origem e da efetiva entrega à empresa dos recursos destinados à integralização de capital autoriza a presunção de que eles sejam originários de receita omitida (Acórdão 101-92608, de 17/03/1999);

OMISSÃO DE RECEITA. SUPRIMENTO DE CAIXA. Quando não comprovadas as origens dos recursos e sua efetiva entrega à empresa, os suprimentos de caixa, quer sob a forma de empréstimos de sócios, quer sob a forma de integralização de capital, caracterizam-se como omissão de receita (Acórdão 202-04826, de 25/02/1992);

OMISSÃO DE RECEITAS – INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL EM NUMERÁRIO. A origem e efetiva entrega dos recursos, para integralização de capital, devem ser comprovadas por meio de documentação hábil, idônea e coincidente, em datas e valores, pelos sócios da empresa (Acórdão 107-08205, de 10/08/2005);

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. OMISSÃO DE RECEITA: Suprimento de caixa e integralização de capital em dinheiro - Os valores registrados a título de empréstimos pelos sócios e de integralização do capital social, em dinheiro, quando a efetividade da entrega e dos recursos supridos ou integralizados não forem comprovadamente demonstrados, presume-se, facultado prova em contrário, que esses recursos



decorrem de receitas operacionais à margem da escrita fiscal e que se exteriorizam com esses registros (Acórdão 202-05367, de 22/10/1992).

No caso que ora se aprecia, não obstante o prazo em que se efetuou o procedimento fiscalizatório e a natureza das investigações empreendidas, os lançamentos derivaram, única e exclusivamente, da imputação de omissão de receitas, caracterizada por integralizações de capital, em relação as quais a contribuinte, intimada, não comprovou a efetividade da entrega dos recursos e sua origem.

As integralizações de capital não comprovadas são as que fazem referência os documentos de fls. 771/773; 848/850 e 1.382/1.384, efetivadas em 02 de maio de 1995; 29 de junho de 1995 e 02 de fevereiro de 1996.

Intimada a comprovar a origem e a efetiva entrega dos recursos empregados no aumento do capital, a contribuinte informou que estes tiveram origem em repasses efetuados pela Sudam e em recursos próprios dos sócios. Contudo, com o intuito de comprovar o que alegou, limitou-se a anexar cópias das declarações de imposto de renda dos seus sócios.

Nada obstante, relativamente à decadência, restou consignado no voto condutor da decisão de primeira instância:

...

A alegação de decadência não deve prosperar.

As presentes exigências referem-se somente a contribuições e estas se submetem a regra distinta para a contagem do prazo decadencial. O art. 150, §4º, do CTN, determina que:

Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; (...) (grifei)

A Lei nº 8.212, de 24.7.1991, estabelece prazo distinto para a contagem do prazo decadencial, conforme o disposto em seu art. 45:

O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;(...).

Dessa forma, o lançamento da CSLL, do PIS e da Cofins, por se tratarem de contribuições regidas pela Lei nº 8.212/91, possui prazo decadencial de 10 anos, contados do primeiro dia do ano de 1996 (que é o ano seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído), o que implica a validade da formalização de presente crédito tributário.

...

Creio, entretanto, que a partir da publicação¹ da súmula vinculante nº 8, do Supremo Tribunal Federal, que declarou inconstitucional, entre outros dispositivos, o art. 45 da Lei nº 8.212/1991, comando legal utilizado pela Turma Julgadora para não reconhecer a

¹ A referida súmula foi publicada no Diário Oficial da União (DOU) de 20 de junho de 2008.

decadência das exações em referência, a regra a ser aplicada ao caso vertente é a estampada no Código Tributário Nacional. Isto porque, o plenário do Pretório Excelso, por maioria de votos, decidiu que a Fazenda Pública não pode exigir as contribuições sociais com o aproveitamento dos prazos de 10 anos previsto no dispositivo em comento, valendo a restrição tanto para créditos já ajuizados, como para os créditos, como o presente, que ainda não são objeto de execução fiscal.

Assim, considerado todo o exposto, conduzo meu voto no sentido de negar, por motivação diversa (caducidade do direito), provimento ao recurso de ofício impetrado.

Sala das Sessões, em 25 de junho de 2008.

WILSON FERNANDES GUIMARÃES

