



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Rma-4

Processo nº : 10480.012104/93-47
Recurso nº : 115.431
Matéria : IRPJ e OUTROS - Ex.: 1991
Recorrente : ALBUQUERQUE PNEUS LTDA.
Recorrida : DRJ em RECIFE - PE
Sessão de : 16 de julho de 1998
Acórdão nº : 107-05.171

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - A diferença apurada nas vendas através de levantamento, das quantidades do estoque inicial constante no livro de inventário adicionada as compras e deduzidas das quantidades registradas no inventário final, quando não corresponderem as vendas, caracteriza omissão de receita.

JUROS DE MORA EQUIVALENTES A TRD - Os juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária somente têm lugar a partir do advento do artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 298, de 29.07.91 (D.O. de 30.07.91), convertida em lei pela Lei nº 8.218, de 29.08.91.

TRIBUTAÇÃO REFLEXIVA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL e FINSOCIAL - DECORRÊNCIA - Em se tratando de contribuições lançadas com base nos mesmos fatos apurados no processo referente ao Imposto de Renda, o lançamento para sua cobrança é reflexivo e, assim, a decisão de mérito prolatada naqueles autos constitui prejulgado na decisão do processo relativo às citadas contribuições.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 35 DA LEI Nº 7.713/88 - Nos termos da decisão proferida pelo STF junto ao RE nº 172058-1/SC, o artigo 35 da Lei nº 7.713/88, guarda sintonia com a Constituição Federal, na parte em que disciplinada a situação do sócio cotista, quando o contrato social encerrar, por si só, a disponibilidade imediata, quer jurídica ou econômica, do lucro líquido.

Preliminar rejeitada.
Recurso parcialmente provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ALBUQUERQUE PNEUS LTDA.

Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de decadência, e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para declarar insubsistente o lançamento referente ao IRF, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 28 AGO 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NATANAEL MARTINS, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente, a Conselheira MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ.

Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

Recurso nº : 115.431
Recorrente : ALBUQUERQUE PNEUS LTDA.

RELATÓRIO

ALBUQUERQUE PNEUS LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 122/125, da decisão prolatada às fls. 114/119, da lavra do Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Recife - PE, que julgou parcialmente procedente os lançamentos consubstanciados nos seguintes autos de infração: IRPJ, fls. 01; IRFonte, fls. 06; Contribuição Social, fls. 11 e Finsocial/Faturamento, fls. 16.

Da descrição dos fatos e enquadramento legal consta que o lançamento é decorrente da omissão de receita operacional.

Impugnação às fls. 87/89, onde a contribuinte alega, em síntese, o seguinte:

a) que, utilizando o mesmo princípio e técnica da fiscalização, foi constatado, através de levantamento feito pela impugnante, no exercício de 1992, ano-base 1991, que parte da diferença encontrada pelo sr. Fiscal, decorre de erro no levantamento do estoque feito em 31/12/90 e registrado no livro de Inventário, o qual refletiu no exercício de 1992, conforme mostra o demonstrativo abaixo:

(+) Estoque inicial em 1991.....	10.382
(+) Compras em 1991.....	27.831
(-) Vendas em 1991.....	28.840
(=) Estoque final em 1991.....	9.373
(-) Estoque final existente.....	9.909
(=) Diferença de estoque.....	(536)



Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

b) conforme visto, uma parte do que foi deixado de tributar no exercício de 1991, foi tributado no exercício de 1992, portanto devendo ser considerado como postergação do Imposto de Renda;

c) a diferença encontrada pelo sr. Fiscal, não tributada no período-base de 1990, menos a diferença encontrada pela impugnante, tributada a maior no período-base de 1991, é de 187 unidades, o qual reconheço a ilegalidade.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve parcialmente a exigência, fundamentando sua decisão com o seguinte ementário:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA, IMPOSTO DE RENDA NA FONTE, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL E FINSOCIAL

Omissão de receita. Diferença de estoque:

A diferença apurada no estoque de produtos da empresa evidencia saídas não faturadas, configurando omissão de receita.

Redução de alíquota do FINSOCIAL:

Para apuração do FINSOCIAL relativo ao período de 12/90, será considerado a alíquota de 0,5%.

AÇÃO ADMINISTRATIVA PROCEDENTE EM PARTE."

Ciente da decisão de primeira instância em 09/06/97 (doc. fls. 121), a contribuinte interpôs recurso voluntário de fls. 122/125, protocolo de 08/07/97, onde argúi preliminar de decadência e da impossibilidade da cobrança dos juros com base na TRD. Quanto ao mérito, desenvolve a mesma argumentação da fase impugnatória.

É o Relatório.

Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

VOTO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Quanto a preliminar de decadência, verifica-se insustentável a arguição de decadência, pois, no caso *"sub judice"*, o lançamento de ofício foi realizado em 14.10.93, conforme Auto de Infração de fls. 01, enquanto que o fato gerador do tributo exigido ocorreu no exercício de 1991, ano-base de 1990, portanto, o tempo decorrido foi inferior aos 5 (cinco) anos previstos no artigo 173 do CTN para a constituição, por parte da Fazenda Pública, do crédito tributário.

Rejeito, pois, a preliminar de decadência.

Com respeito ao mérito, conforme evidenciado no relato, o litígio revela a acusação da falta de emissão de notas fiscais de revenda de mercadorias no exercício financeiro de 1991. De acordo com a legislação de regência, a prática dessa irregularidade caracteriza omissão de registro de receitas, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da incriminação.

A imputação fiscal encontra-se assim descrita na peça básica da exigência:

"LUCRO REAL

OMISSÃO DE RECEITAS

DIFERENÇA DE ESTOQUE

Omissão de receita operacional, caracterizada por diferenças apuradas em inventário final, conforme demonstrativo abaixo:



Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

(+) ESTOQUE INICIAL EXISTENTE..... 8.431
(+) COMPRAS 32.557
(-) VENDAS 29.883
(=) ESTOQUE FINAL 11.105
(-) ESTOQUE FINAL EXISTENTE 10.382
(=) DIFERENÇA DE ESTOQUE 723"

Por ocasião da impugnação, a contribuinte alegou que parte da diferença encontrada pela fiscalização refere-se a um erro constante nos estoques finais de 1990, tendo, em consequência, gerado uma tributação a maior relativamente ao exercício financeiro de 1992, desta forma, seria cabível o lançamento por postergação no pagamento do Imposto de Renda. Anexa aos autos, os demonstrativos de fls. 90/110.

Por seu turno, a autoridade julgadora de primeira instância fundamentou a sua decisão através da seguinte manifestação:

"A situação trazida aos autos pela impugnante retrata uma diferença de estoque ocorrida no período-base de 1991, onde foi detectado um estoque existente final do período, superior ao determinado pela equação $EF = EI + C - V$.

Tal diferença pode ser decorrente das várias hipóteses, tais como:

- da omissão no registro de compras, ensejando também infração tributária;*
- de erro na contagem do estoque inicial, alegado pela impugnante;*
- de erro na contagem do estoque final.*



Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

Portanto, a simples ocorrência de divergência, no período-base de 1991, entre o estoque final existente no final do período e o definido pela equação $EF = EI + C - V$, não faz prova suficiente da ocorrência de erro na contagem do estoque no final de 1990, alegada pela autuada, mesmo porque, a diferença de estoque encontrada pela mesma no período-base subsequente (1991) não perfaz o total encontrado pela fiscalização no período-base de 1990, o que seria um indício mais forte de que poderia ter havido uma retificação no período-base de 1991, do possível erro ocorrido no período-base anterior.

Em vista da análise supra procedida MANTÉM-SE na íntegra o valor de Cr\$ 8.094.606,78 lançado."

Estou de pleno acordo com o posicionamento da autoridade recorrida, tendo em vista que a documentação acostada aos autos pela recorrente (relatórios de dados constantes em meios magnéticos) não contém as características essenciais e incontestas que possam eximi-la da imposição fiscal.

A pretensão da peticionária de tornar insubsistente o levantamento fiscal pautado em dados concretos, tais como, livro de Registro de Inventário, notas fiscais de compras, notas fiscais de vendas e levantamento quantitativo das mercadorias, mediante a apresentação de simples relação de entradas e saídas que alega ter efetuado, sem sequer fazê-la acompanhar das respectivas notas e cópias dos inventários, não tem qualquer respaldo legal.

A legislação de regência do tributo em questão, e também a jurisprudência dominante neste Conselho de Contribuintes, são taxativos em estabelecer que a diferença de estoque, ou qualquer outro procedimento que indicie omissão no registro de receita, caracterizam a percepção de resultados não submetidos ao crivo da tributação, ressalvada ao contribuinte a prova de improcedência da presunção. É óbvio que essa prova deve fazer-se mediante exibição de documentação hábil e idônea, capaz de elidir a infração tipificada.

Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

Na espécie, nenhuma prova da efetividade da diferença de estoques, e que foi considerada na peça básica como saídas não faturadas, se fez, não merecendo, portanto, qualquer reparo de nossa parte a r. decisão, ao concluir pela procedência da autuação.

TRD

Em relação à Taxa Referencial Diária, este Conselho de Contribuintes, reiteradamente, tem decidido no sentido de que sua exigência só é cabível a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991. Nesse sentido é o Acórdão nº CSRF/01-1773, de 17 de outubro de 1994, cuja ementa apresenta a seguinte redação:

*“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.”*

Assim, deve ser excluída da tributação a TRD anterior a 1º de agosto de 1991.

TRIBUTAÇÃO REFLEXIVA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO e FINSOCIAL/FATURAMENTO

As exigências referentes a Contribuição Social sobre o Lucro e a Contribuição para o Finsocial, modalidade Faturamento, também devem ser mantidas, pois o lançamento para sua cobrança baseia-se nos mesmos fatos apurados no processo

Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

referente ao Imposto de Renda, e, assim, a decisão de mérito prolatada naqueles autos constitui prejulgado na decisão dos exigências relativas às citadas contribuições.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE

Relativamente ao Imposto na Fonte sobre o Lucro Líquido exigido com base no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 172058-1 - Santa Catarina, referente à aplicação do mencionado artigo, declarou a inconstitucionalidade da alusão a "o acionista", a constitucionalidade das expressões "o titular de empresa individual" e "sócio cotista", ressaltando, quanto a esta última, quando, de acordo com o contrato social, não dependa do assentimento de cada sócio a destinação do lucro líquido outra finalidade que não a de distribuição.

Da referida decisão interessa ao caso vertente, apenas, a aplicação do artigo 35 da Lei 7.713 às sociedades por quotas de responsabilidade limitada, por ser esta a natureza jurídica da recorrente.

Sob este aspecto, assim concluiu o Ministro Relator da precitada decisão:

"c) o artigo 35 da Lei nº 7.713/88, guarda sintonia com a Lei Básica Federal, na parte em que disciplinada situação do sócio cotista, quando o contrato social encerrar, por si só, a disponibilidade imediata, que econômica, quer jurídica, do lucro líquido apurado. Caso a caso, cabe perquirir o alcance respectivo."

Extrai-se desta conclusão que, em relação às empresas cujos contratos sociais estabeleciam a distribuição obrigatória dos lucros, a exigência do imposto foi considerada legítima. De outra nota, foi considerada inconstitucional a exigência do gravame das empresas cujos contratos não previam a mencionada distribuição.

Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

Além disso, não constam dos autos, o contrato social original da empresa, apenas a décima sexta alteração contratual, e do exame dessa, verifica-se não há qualquer cláusula que estabeleça a disponibilidade imediata aos sócios, dos lucros apurados pela empresa.

Logo, como a decisão suprema menciona a distribuição imediata estabelecida em contrato social e considerando-se que no caso vertente não se vislumbra tal requisito, conclui-se que, também aqui o lançamento é insubsistente, porquanto a hipótese foi declarada inconstitucional pela Suprema Corte do País, à qual deve este Conselho se curvar, sobretudo em razão do Parecer PGFN/CRF nº 439/96, que concluiu no sentido de que os Conselhos de Contribuintes têm competência para aplicar, em seus julgamentos, o entendimento manifestado, de forma definitiva, pelo STF, através do qual declara a inconstitucionalidade das leis, conforme, aliás, vinha procedendo este Colegiado.

Nesta ordem de juízos, voto no sentido de rejeita a preliminar de decadência e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência os juros moratórios com base na TRD, anteriores a 01.08.91 e declarar insubsistente o lançamento a título de IRFonte lançado com base no artigo 35 da Lei nº 7.713/88.

Sala das Sessões, DF, em 16 de julho 1998.


PAULO ROBERTO CORTEZ

Processo nº : 10480.012104/93-47
Acórdão nº : 107-05.171.

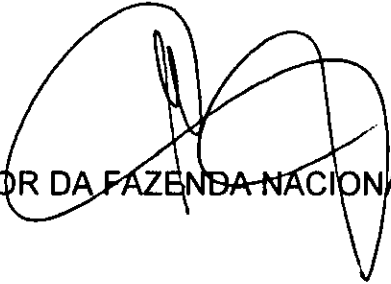
INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria Ministerial nº 55, de 16 de março de 1998 (DOU de 17/03/98)

Brasília-DF, em 23 AGO 1998


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE

Ciente em 28 AGO 1998


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL