



MINISTERIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Process nº : 10510.001365/92-74
Recurso nº : 01.996
Matéria : FINSOCIAL - Exs.de 1990 E 1991
Recorrente : J. VASCONCELOS E CIA LTDA
Recorrida : DRF EM ARACAJU - SE
Sessão de : 23 de janeiro de 1996
Acórdão nº : 103-17.038

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL - Indevida a exigência desta contribuição na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), para fatos geradores ocorridos a partir de setembro de 1989.

JUROS DE MORA - Incabível sua cobrança, com base na TRD, no período compreendido entre fevereiro a julho de 1991.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por J. VASCONCELOS E CIA LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DAR provimento parcial ao recurso para excluir a exigência da contribuição relativa ao ano-base de 1991, bem como reduzir a alíquota aplicável para 0,5% (meio por cento) e excluir a incidência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ
RELATORA

FORMALIZADO EM: 20 MAI 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Otto Cristiano de Oliveira Glasner, Vilson Biadola, Victor Luís de Salles Freire e Márcio Machado Caldeira.



Processo nº : 10510.001365/92-74
Recurso nº : 01996
Acórdão nº : 103.17.038
Recorrente : J. VASCONCELOS & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

J. VASCONCELOS E CIA LTDA., qualificada nos autos, foi autuada por falta de recolhimento da contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, no período de julho e agosto de 1.990 e janeiro a dezembro de 1.991, tendo em vista omissão de receitas apurada no período-base de 1.991.

Irresignada, impugnou a exigência, fls. 30/32, alegando que efetuou o recolhimento da contribuição para o período de julho e agosto de 1.990, nos respectivos vencimentos, e, quanto aos períodos de janeiro a dezembro de 1.991, não auferiu receitas, posto que paralisou suas atividades durante o ano de 1.991.

A autoridade julgadora monocrática, às fls. 77/84, decide por manter a exigência relativamente aos períodos-base de 1.991, aduzindo que restou comprovada que a empresa, no ano de 1.991, auferiu receitas decorrentes de venda de mercadorias. Quanto aos períodos de julho e agosto de 1.990 decide a autoridade a quo por manter a exigência, porquanto a contribuinte não logrou comprovar o efetivo recolhimento.

Inconformada, a Recorrente interpôs recurso a este Colegiado, fls. 92/97.

Sustenta a arguição de que durante o ano-base de 1.991 não auferiu receitas, tendo decidido paralisar suas atividades a partir de dezembro de 1.990.

Questiona o fato de a ação fiscal ter-se baseado em levantamento por amostragem, conforme descreveu o autuante, ressaltando que não constam dos autos elementos que justifiquem a adoção deste critério. E conclui que, o arbitramento do faturamento, efetuado pelo autuante, carece de base de sustentação, pois trata-se de simples presunção.

A contribuinte silencia quanto à exigência relativa ao período de julho e agosto de 1.990.

É o Relatório.



Processo nº : 10510.001365/92-74
Recurso nº : 01996
Acórdão nº : 103.17.038
Recorrente : J. VASCONCELOS & CIA. LTDA.

VOTO

Conselheira MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ - Relatora

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Não obstante o relatório antes apresentado, alguns fatos devem ser esclarecidos, para que o presente voto possa ser proferido com maior compreensão de seus fundamentos.

A ação fiscal teve início com a Representação - Processo nº 10510/000.037/92-60 (fls. 68 a 73) resultante dos trabalhos de Cobrança Administrativa Domiciliar - CAD - instituída pela Portaria MF nº 42 de 13 de janeiro de 1988, que propôs a inclusão da empresa, já qualificada nos autos, no programa de ação fiscal.

As irregularidades descritas no Termo de Auditoria - CAD-, foram: "Falta de Recolhimento do PIS de 11/90 a 06/91 e do Finsocial de 02/91 a 06/91.(VIDE O LEVANTAMENTO EM ANEXO)."

O Demonstrativo dos Tributos a Recolher - PIS e FINSOCIAL (fls. 71, 72 e 73) elaborado pela CAD trata do cálculo do PIS à alíquota de 0,65% (11/90 a 06/91) e FINSOCIAL à alíquota de 2%(02/91 a 06/91).

Após o levantamento efetuado pelo Serviço de Cobrança Administrativa Domiciliar- CAD, a Fiscalização intimou a contribuinte através do Termo de fls. 23 a apresentar comprovação dos pagamentos do FINSOCIAL e PIS-FATURAMENTO de janeiro de 1990 a 12/91; a comprovar a entrega da declaração do IRPJ relativa ao exercício de 1992, ano-base 1991; e entregar os livros contábeis e fiscais referentes ao exercício de 1992 - ano-base 1991.

O auto de infração (fls. 01 a 10) traz a seguinte descrição dos fatos: *Omissão de receitas e de recolhimento na forma demonstrada em anexo que trará o histórico e o cálculo das bases de recolhimentos mensais e que farão parte integrante do auto de infração - julho e agosto de 1990 e dez/91 a jan/91.*

"Encerramos nesta data e hora, a ação fiscal realizada, no contribuinte acima indentificado, procedendo a verificação, por critério de amostragem, das obrigações tributárias referentes a legislação de imposto de renda, no(s) ano(s) base(s) de autuação, tendo sido constatado falta de recolhimento do PIS/FATURAMENTO; falta de recolhimento do FINSOCIAL/FATURAMENTO."



Processo nº : 10510.001365/92-74
Recurso nº : 01996
Acórdão nº : 103.17.038
Recorrente : J. VASCONCELOS & CIA. LTDA.

As fls. 10 juntou-se documento em que o fiscal autuante demonstra cálculos por arbitramento em relação ao período de janeiro/91 a dezembro/91 com fundamento no artigo 31 do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.689, de 21 de maio de 1986, elaborado conforme declaração de rendimentos.

Os DARF's de recolhimentos da contribuição para o FINSOCIAL/RECEITA BRUTA referente a janeiro/90, fevereiro/90, março/90, abril/90, maio/90, junho/90, setembro/90, outubro/90, novembro/90 e dezembro/90, foram anexados a fls. 11 a 20, e janeiro/91 a fls. 21.

A contribuinte em sua impugnação contesta o lançamento relativo aos meses de julho e agosto de 1990, cuja receita encontra-se registrada em sua declaração de rendimentos, arguindo inundação em suas instalações, razão porque não dispõe mais da prova de pagamento, prometendo buscar junto ao banco onde efetuou o recolhimento. Também se insurge, na impugnação, quanto à omissão de receitas, no ano de 1991, arbitrada com base na receita do ano anterior (1990), afirmando não ter exercido atividades nesse período.

A Divisão de Tributação da DRF/Aracaju, antes de proferir a decisão de primeira instância, perqueriu sobre alguns pontos considerados obscuros quando do procedimento fiscal:

1) Qual o instrumento utilizado pela CAD (livro apuração ICM, livro de registro de saídas, etc.) para o levantamento dos valores devidos a título de contribuição para o PIS/FINSOCIAL, relativo aos meses de janeiro/91 a junho/91, objeto da listagem de folhas 02.

2) Quem elaborou o demonstrativo de fls. 11 e 13, o qual indica receitas auferidas no período de janeiro/91 a junho/91.

3) Do exame procedido nos livros da empresa, apesar de o trabalho da CAD limitar-se ao mês de junho/91, é possível afirmar a existência de receitas nos meses de julho/91 a dezembro/91?

4) Foi alegado pela empresa, junto à CAD, o extravio dos livros e documentos em decorrência de inundação em suas dependências no mês de janeiro de 1992.

Às fls. 75, em atendimento ao despacho da Divisão de Tributação, foi informado o seguinte:



Processo nº : 10510.001365/92-74
Recurso nº : 01996
Acórdão nº : 103.17.038
Recorrente : J. VASCONCELOS & CIA. LTDA.

a) No mês de julho/91, a contribuinte apresentou os livros e documentos fiscais solicitados no termo de Auditoria de Arrecadação, datado de 16/06/91, inclusive o livro de apuração do ICM, com base no qual elaboramos os valores devidos a título de PIS e FINSOCIAL, relativos aos meses de janeiro/91 a julho/91, objeto da listagem de fls. 02.

b) Após efetuarmos o levantamento, o contador da empresa discordando dos valores levantados a título de contribuição para o PIS e FINSOCIAL, alegando que ao escriturar o Livro de Apuração do ICM, por equívoco, escriturou as Transferências de Mercadorias juntamente com a Venda de Mercadorias, na rubrica "Vendas de Mercadorias Adquiridas ou Recebidas de Terceiros", elaborou o demonstrativo de fls. 11 a 13.

c) Quando o contador da empresa acima citada apresentou ao Serviço de Cobrança Domiciliar- CAD, o Livro de Apuração do ICM, no mês, de julho/91, o mesmo estava escriturado até o mês de junho/91, razão porque não pode afirmar a existência de receitas nos meses de julho/91 a dezembro/91.

d) A empresa não alegou junto ao Serviço de Cobrança Domiciliar - CAD o extravio dos livros e documentos em decorrência de inundação. Só tomou ciência de tal fato, no curso da ação fiscal, quando o fiscal autuante Florisvaldo Felício de Carvalho veio à CAD, solicitar algumas informações sobre a referida empresa.

Isto posto, passemos ao voto propriamente dito.

No recurso, a matéria retringe-se a receita arbitrada no ano de 1991, sem prejuízo da redução da alíquota a 0,5%, determinada por lei, incidente sobre a contribuição para o FINSOCIAL em relação ao lançamento referente aos meses de 1990, nos quais a contribuição é devida.

É o arbitramento das receitas do ano de 1991 com base nas receitas do ano de 1990 a questão essencial nos presentes autos.

Com efeito, a questão maior é a prova da auferição de receitas decorrentes de venda de mercadorias.

Convém atentar para o demonstrativo da base de cálculo de fls.10 quando a Fiscalização fundamenta o arbitramento nos seguintes termos; : *Cálculos por arbitramento, conforme o art. 31, do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698, de 21 de maio de 1986, elaborado conforme Declaração de Rendimentos.*





MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10510.001365/92-74
Curso nº : 01996
Ordão nº : 103.17.038
Decorrente : J. VASCONCELOS & CIA. LTDA.

A empresa afirma que a omissão de receitas do ano de 1991, arbitrada na forma do quadro manual anexo ao auto de infração é no todo improcedente porque no ano de 1991 a firma não funcionou, isto é, não comprou e não vendeu, possuía apenas um estoque contábil de Cr\$ 22.887.790,00 composto de mercadorias avariadas, fora de interesse dos compradores, saldo que veio do ano de 1990, agravada a situação por um Passivo Circulante de cr\$ 42.821.452,00 e prejuízos acumulados de Cr\$ 28.012.096,00, fatos que levaram seus fornecedores a suspender as vendas e iniciar uma verdadeira guerra de cobranças, protestos de títulos, tornando impossível a continuidade do negócio sem capital de giro.

Na informação de fls 48, o autuante ao mostrar uma contradição entre a afirmação do sócio gerente de que parou momentaneamente sua atividades no final de 1990 e início de 1991 e uma outra afirmação, no mesmo documento, de que o encerramento se deu no final de 1991, conclui que se houve movimentação até o final de 1991, não havendo como ocultar a ocorrência dos fatos geradores das contribuições federais. Se há fatos geradores, diz o autuante, *indiscutivelmente, haverá as obrigações tributárias e por isso mesmo o lançamento é devido, atividade vinculada, sob pena de responsabilidade funcional do Agente Fiscal.*

Impôs-se o arbitramento, continua o autuante, pelo comando do art. 31 do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 95.593, de 21.05.86, que determina que os contribuintes que não conservarem pelo prazo de 10 anos a partir da data fixada para o recolhimento, os documentos comprobatórios dos pagamentos efetuados e da base de cálculo da contribuição, terão essa base de cálculo arbitrada pela receita média mensal do ano anterior (Decreto -lei 2.049/83, art. 3o. e art. 3o. do Decreto - lei 2.284/86; e assim com base no aludido art. 31, elaborou o mapa de fls. 10, onde o que se vê é o cumprimento de uma determinação legal.

Creio estar diante do benefício da dúvida, face ao que estabelece o artigo 112 do Código Tributário Nacional. Na espécie, existe dúvida quanto à materialização da hipótese legal que motivou o arbitramento. O Fisco ao afirmar que há fortes indícios de movimentação na empresa não o autoriza a arbitrar a receita com fundamento no levantamento de fls. 44. Nesta parte, o lançamento não possui os elementos necessário à sua validade e eficácia jurídica. O documento de fls. 44 é destituído de qualquer validade na relação jurídico-tributária. Insubsistente, pois, o lançamento, nesta parte, que deve ser excluído relativamente ao exercício de 1991.

Conforme visto no relatório trata-se de ação fiscal decorrente de falta recolhimento da contribuição no período de julho e agosto de 1.990 e de apuração omissão de receitas no período de janeiro a dezembro de 1.991, sendo exigida a contribuição para o FINSOCIAL.

Nos dias atuais, é pacífico o entendimento de que o FINSOCIAL, pelo novo ordenamento jurídico, criado pela Constituição de 1.988, nos termos do art. 159, III, deve tal exação ser exigida com a alíquota de 10%.



MINISTERIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10510.001365/92-74
Recurso nº : 01996
Acórdão nº : 103.17.038
Recorrente : J. VASCONCELOS & CIA. LTDA.

conforme inicialmente prescreveu o referido diploma legal. Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se pelas inconstitucionalidades das majorações havidas nessa alíquota. Ademais, o próprio Poder Executivo, através de Medidas Provisórias, vem determinando o cancelamento dos valores lançados na alíquota superior àquela anteriormente citada.

Embora não questionada pela contribuinte, é de ser considerada indevida, a cobrança de juros de mora calculados com base na TRD, no período de 04 de fevereiro a 29 de julho de 1.991, tendo em vista jurisprudência mansa e pacífica deste Conselho, que é indevida a cobrança de juros de mora com base na Taxa Referencial Diária - TRD para o período compreendido entre fevereiro e julho de 1.991.

Na esteira das considerações esposadas, voto no sentido de excluir a exigência da contribuição relativa ao ano-base de 1.991, bem como reduzir a alíquota aplicável para 0,5% (meio por cento), e excluir a incidência da TRD no período de 04 de fevereiro a 29 de julho de 1.991.

Brasília (DF), em 23 de janeiro de 1.996


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ

