



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 10680.007189/2006-15
Recurso nº 157.836 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS
Acórdão nº 103-23.295
Sessão de 05 de dezembro de 2007
Recorrente S. SANTOS ASSESSORIA LTDA.
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

Ementa:

IRPJ – CSLL – PIS – COFINS – IRRF - DECADÊNCIA

A partir de janeiro de 1992, por força do artigo 38 da Lei nº 8.383/91, o IRPJ e as contribuições sociais, passaram a ser tributos sujeitos ao lançamento pela modalidade homologação. Nesta modalidade, o início da contagem do prazo decadencial é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN.

MULTA QUALIFICADA

Não comprovado o evidente intuito de fraude, não prospera a aplicação da multa qualificada. A fraude se consuma no fato gerador do tributo e não em momentos posteriores, tais como a ausência de declaração, ou a declaração a menor do tributo, etc.. E, esses fatos não atingem o fato gerador do tributo, que é o objeto do tipo.

OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Se o sujeito passivo, após devidamente intimado, não comprovar a origem dos depósitos bancários, subsiste a correspondente presunção legal de omissão de receitas.

INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL EM DINHEIRO

Toda integralização em dinheiro decorrente de alteração contratual que preveja o aumento de capital efetuado pelos sócios da empresa deve ser demonstrada, por meio de documentos hábeis e idôneos, coincidentes em datas e valores, com a finalidade de comprovar a origem externa dos recursos e

transferência dos mesmos para a conta da empresa. Caso contrário, é cabível a tributação dos respectivos valores como receitas omitidas.

CSLL- PIS/PASEP – COFINS - TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Por decorrência, o mesmo procedimento adotado em relação ao lançamento principal estende-se aos reflexos.

IRPF - PAGAMENTO SEM IDENTIFICAÇÃO DE BENEFICIÁRIO E RESPECTIVA CAUSA DA OPERAÇÃO

É cabível a tributação exclusiva de fonte, à alíquota de 35%, para alcançar todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado ou quando não for comprovada a operação ou sua causa.

Ao revés, tendo sido comprovada a causa do pagamento (distribuição de lucros) e identificado o seu beneficiário (o sócio), por meio de documentação hábil e idônea, não há como subsistir a exigência do imposto, que somente incidirá em relação à parte sem identificação de beneficiário e/ou causa.

BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS


Segundo expressão determinação legal, o faturamento é a base de cálculo das contribuições para o PIS e a COFINS, e corresponde à receita bruta da pessoa jurídica, a qual se entende como a totalidade das receitas auferidas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interpostos por S. SANTOS ASSESSORIA LTDA.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência, vencidos os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, que não a acolheu em relação à CSLL e à Cofins, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, que não a acolheu em relação à CSLL, à Cofins e ao PIS, ambos em face do art. 45 da Lei nº 8.212/91, e o Conselheiro Luciano de Oliveira Valença (Presidente), que não a acolheu em face do art. 173, I do CTN., por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade. No mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso nos seguintes termos: por maioria de votos, excluir a qualificação de multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento), vencidos os Conselheiros Luciano de Oliveira Valença (Presidente) e Guilherme Adolfo dos Santos Mendes; e, por unanimidade de votos, excluir parcialmente a exigência relativa ao IRRF, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LUCIANO DE OLIVEIRA VALENÇA


Presidente


ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE

Relator

FORMALIZADO EM: 25 JAN 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Aloysio José Percínio da Silva, Márcio Machado Caldeira e Paulo Jacinto do Nascimento. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antonio Carlos Guidoni Filho. .



Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário aviado contra decisão da 2ª Turma de Julgamento, da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte, que julgou o lançamento parcialmente procedente.

A Decisão restou assim ementada:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGENS NÃO COMPROVADAS.

Se o sujeito passivo, após devidamente intimado, não comprovar as origens dos depósitos bancários, subsiste a correspondente presunção legal de omissão de receitas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGENS COMPROVADAS.

Em relação aos depósitos bancários, cujas origens restarem comprovadas, não subsiste a referida presunção legal. Nesse caso, cabe ao Fisco apurar as omissões de receitas, de forma direta, efetuando o lançamento dos valores que não foram computados nas bases de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, os quais se submetem às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL EM DINHEIRO.

Toda integralização em dinheiro decorrente de alteração contratual que preveja o aumento de capital efetuado pelos sócios da empresa deve ser demonstrada, por meio de documentos hábeis e idôneos, coincidentes em datas e valores, com a finalidade de comprovar a origem externa dos recursos e transferência dos mesmos para a conta da empresa. Caso contrário, é cabível a tributação dos respectivos valores como receitas omitidas.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Por decorrência, o mesmo procedimento adotado em relação ao lançamento principal estende-se aos reflexos.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.



Por decorrência, o mesmo procedimento adotado em relação ao lançamento principal estende-se aos reflexos.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Por decorrência, o mesmo procedimento adotado em relação ao lançamento principal estende-se aos reflexos.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

PAGAMENTO SEM IDENTIFICAÇÃO DE BENEFICIÁRIO E RESPECTIVA CAUSA DA OPERAÇÃO.

É cabível a tributação exclusiva de fonte, à alíquota de 35%, para alcançar todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado. Essa tributação alcança também os pagamentos efetuados ou os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou sua causa.

IDENTIFICAÇÃO PARCIAL DE BENEFICIÁRIO E DE CAUSA DA OPERAÇÃO. DOCUMENTAÇÃO HÁBIL E IDÔNEA.

À luz da legislação pertinente, o IRRF somente será cabível se restar comprovado, inequivocamente, que o sujeito passivo efetuou pagamento sem causa justificada ou sem identificação do beneficiário. Ao revés, tendo sido, ainda que parcialmente, comprovada a causa do pagamento e, por conseguinte, identificado o seu beneficiário, por meio de documentação hábil e idônea, não há como subsistir a exigência do imposto, que somente incidirá em relação à parte sem identificação de beneficiário e causa.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS

Segundo expressa determinação legal, o faturamento, base de cálculo das contribuições para o PIS e a COFINS, corresponde à receita bruta da pessoa jurídica, a qual se entende como a totalidade das receitas auferidas.

DECADÊNCIA

Nas hipóteses de ocorrência do evidente intuito ou da inexistência de pagamento, inicia-se a contagem do prazo de decadência do direito de a Fazenda Nacional formalizar a exigência tributária no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.



DECADÊNCIA - CSLL, PIS E COFINS

O prazo decadencial, no que se refere às contribuições sociais, quais sejam, CSLL, PIS e COFINS, é de dez anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

Lançamento Parcialmente Procedente”

O lançamento foi assim constituído:

“001 – OMISSÃO DE RECEITAS

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Durante o procedimento de fiscalização constatamos a existência de depósitos efetuados em contas bancárias da empresa cujos depositantes, operação e causa não foram identificados, comprovados e/ou contabilizados.

Intimado a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados, não apresentou o contribuinte qualquer justificativa plausível para origem dos valores depositados.

A existência de depósitos cuja origem não seja comprovada é considerada, por presunção legal, como omissão de receita. Assim, efetuamos o lançamento de ofício dos valores de origem não comprovada, como omissão de receita da atividade principal da empresa, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo, sendo parte integrante deste.

002 – OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE – A PARTIR DO AC 93

Falta de comprovação da origem e efetiva entrega à empresa dos recursos aplicados em integralização de capital, no valor de R\$ 12.000,00, contabilizados em 12/02/01, e de acordo com a 8ª alteração contratual de 12/02/01, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo, sendo parte integrante deste.

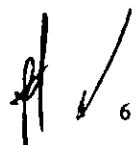
003 – OMISSÃO DE RECEITAS

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Durante o procedimento de fiscalização constatamos a existência de depósitos efetuados em contas bancárias da empresa cujos depositantes, operação e causa não foram identificados, comprovados e/ou contabilizados.

Intimado a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados, não apresentou o contribuinte qualquer justificativa plausível para origem dos valores depositados.

A existência de depósitos cuja origem não seja comprovada é considerada, por presunção legal, como omissão de receita. Assim,

 6

efetuamos o lançamento de ofício dos valores de origem não comprovada, como omissão de receita da atividade principal da empresa, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo, sendo parte integrante deste."

Lançamento do IRRF

"001 IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS / PAGAMENTOS SEM CAUSA

Durante o procedimento de fiscalização constatamos a existência de pagamentos em cheques e/ou transferências (transferência eletrônica de fundos – "DOC" e "TED", etc.) efetuados junto a instituições financeiras cujos beneficiários não foram identificados e/ou cuja causa não foi encontrada na documentação contábil do contribuinte.

O contribuinte foi intimado a identificar e comprovar, mediante documentação hábil e idônea, os beneficiários e a causa destes pagamentos/transferências. O contribuinte não identificou os beneficiários e não justificou a causa dos pagamentos/transferências.

Assim, não havendo a identificação dos beneficiários dos pagamentos, e/ou não comprovada a operação ou sua causa, efetuamos ao lançamento de ofício do Imposto de Renda na Fonte – IRF, exclusivo na fonte, a alíquota de 35% com o reajustamento da base de cálculo, visto ser presunção legal que o valor pago seja líquido de IRF, tudo conforme explicitado no Termo de Verificação Fiscal, em anexo, sendo parte integrante deste."

Em decorrência dos lançamentos acima, foram, também, constituídos Autos de Infração de PIS, COFINS e CSLL, todos, com multa agravada de 150%.

As razões de recurso, basicamente, são as mesmas da impugnação, sendo relevante destacar o que se segue.

Em preliminar, alega a "nulidade parcial" da decisão tendo em vista que a mesma indeferiu a perícia anteriormente requerida, sustentando a imprescindibilidade da mesma.

Argüi, ainda, a decadência parcial do direito de se constituir o crédito tributário nos anos de 2000 e 2001, visto que do lançamento, a recorrente somente tomou ciência em 4/7/2006, pelo que estaria consumada a decadência parcial dos anos de 2000 e 2001, conforme preceitua o § 4º do artigo 150, do CTN. E, mais, ainda que a contagem siga o artigo 173, I, do CTN, ainda assim, estariam decaídos os fatos geradores ocorridos até 31/12/2000.

Omissão de Receitas, Fraude, Simulação e Dissimulação, Dolo, Ocultação de Beneficiários Etc. – Negação.

A Recorrente, citando doutrina, rebate as acusações de omissão de receitas, simulação e dissimulação, fraude, dolo, ocultação de beneficiários etc, feitas no TVF e nos Autos de Infração, que resultam de presunção repelida pelo direito. A presunção não pode tomar o lugar de uma investigação séria e profunda, conforme o art. 142 do CTN.



Nega que tenha ocultado beneficiários, incorrido em falsidade ideológica, omitido receitas, agido com dolo, fraude, simulação, má-fé ou dissimulação. Cabe a quem acusa provar o teor da acusação.

Que lançamento baseado em presunção não pode subsistir, por ofensa aos princípios da legalidade, moralidade e tipicidade.

Provas Ilícitas.

Entende que lançamento baseado em dados bancários (sigilosos) está calcado em provas ilícitas, que viola o sigilo bancário. Assim, a ação fiscal ofende a Constituição da República de 1988.

Alega que o lançamento se baseia em violação de sigilo bancário da autuada (o Fisco a perpetrou, para fazer o lançamento). Essa violação da intimidade, da vida privada e do sigilo de dados bancários do Recorrente torna imprestável o lançamento, que nela se baseia, pois, o uso dos dados bancários (como prova) é ilícito, inconstitucional.

Ademais, ainda que fosse constitucional, a Lei complementar nº 105, de 2001, não poderia se aplicar a fatos e dados anteriores à data em que foi publicada, dia 10/01/2001.

Assevera que os lançamentos atacados se baseiam, apenas, em extratos de saques, transferências e depósitos bancários; a União tributa o que supõe ser receita e renda – presumidas com base em movimentação bancária.

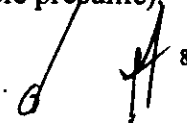
Receita e Faturamento; Lei 9.718 É Inconstitucional (STF).

Aduz que o STF decidiu, em julgamentos de recursos extraordinários, pela inconstitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998, art. 3º, §1º, o qual diz que o faturamento, base de cálculo da COFINS e do PIS, corresponderia à receita bruta, que, por sua vez, corresponderia ao total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente da atividade empresaria e da classificação contábil.

Argumenta, essa declaração de inconstitucionalidade provoca efeitos relevantes. O primeiro é a aplicação do antigo e tradicional conceito de faturamento (Lei nº 9.715, de 1998, para o PIS, e LC nº 70, de 1991, para COFINS). Assim, a base de cálculo das duas contribuições é o faturamento (puro) – e não a receita bruta.

Na pior das hipóteses, para as empresas, atividades e receitas seriam tributadas pelo sistema não-cumulativo. Em relação ao PIS, até 30/11/2002, a base de cálculo é o faturamento puro; e a partir de 01/12/2002, é a soma das receitas da pessoa jurídica (receita bruta), com as exclusões admitidas pela legislação. Quanto à COFINS, até 31/01/2004, a base de cálculo é o faturamento puro; e a partir de 01/02/2004, é a soma das receitas da pessoa jurídica (receita bruta), com as exclusões admitidas pela legislação.

Portanto, ao menos em parte, a COFINS e a contribuição ao PIS não podem ser exigidas e calculadas sobre receita bruta e em regime não-cumulativo. Note-se que o Fisco não especifica o que seria faturamento e o que seria receita bruta – aliás, o Fisco presume ocorrência de receita. Assim, ao menos em relação ao período coberto pelo inconstitucional art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998, tais contribuições não são exigíveis (não podem ser exigidas sobre receita bruta – o Fisco teria de separar o faturamento da receita bruta, que ele presume),

 8

Aumento de capital em dinheiro, não faz inferir omissão de receita (ano-base 2001).

A Recorrente salienta que com base no art. 282, do RIR/1999, o Fisco tributou o aumento de capital realizado por Sâmia Amin Santos (oitava alteração), no valor de R\$ 12.000,00, por falta de comprovação de origem e entrega dos numerários.

Afirma não ser necessário comprovar a efetividade e origem dos recursos entregues pela sócia, pois o art. 282, do RIR/1999, manda que o Fisco prove o contrário, ou seja, faça prova da omissão de receitas.

Diz que a integralização de aumento de capital não tem de ser feita em cheque ou transferência bancária. É lícito fazê-lo em dinheiro “vivo”, em espécie, em moeda corrente, “sonante”.

Depósitos Bancários Não Caracterizam Omissão de Receita.

Diz que o Fisco presume que valores de depósitos bancários cuja origem não coincida, em data ou valor, com valores sacados de outras contas sejam receitas omitidas.

DESEMBOLSOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS.

Que não restou provado que as transferências de recursos a beneficiários tidos por não identificados e aquelas feitas sem causa comprovada sejam pagamentos.

Argumenta que a presunção do IRRF, prevista no art. 674, do RIR/1999, aplica-se à figura jurídica do pagamento. Nem toda transferência de numerário corresponde a pagamento. Pode corresponder a empréstimo, mero depósito ou doação, por exemplo. Se não corresponde a pagamento, não se aplica o art. 674 do RIR – cabe ao Fisco fazer a prova de sua acusação.

Citando trechos do TVF, alega que o Fisco deixa claro seu estado de perplexidade e dúvida e que a dúvida favorece o sujeito passivo (CTN, art. 112).

Lucro Real.

O Fisco, tendo a Recorrente retificado sua declaração de renda sob regime de lucro presumido, tenta forçá-la a pagar IRPJ e CSLL, baseados em lucro real. Justifica-se com base em perda de espontaneidade – embora retificação de declaração e DCTF não constituam denúncia espontânea.

Argumenta que, com base no art. 147 do CTN, podia sim retificar DCTF e declaração de renda.

Afirma que o Fisco acusa a autuada de evidente intuito de fraude e de manter movimentação financeira à margem da contabilidade. Isso significa que a contabilidade dela, se coerente fosse o Fisco, não mereceria confiança ou fé. Assim, defende a tese de que o Fisco teria de fazer arbitramento de lucro (e não apuração de suposto “lucro real”).

Multas Exacerbadas: Não Provado Intuito de Fraude.



Afirma que as questões discutidas nos autos resultam de divergência de interpretação. Logo, não se pode punir a autuada por dolo, fraude, má-fé, simulação etc. Não se trata de declarações falsas. Não houve intenção de ocultação, modificação ou falsificação de dados. Isso não se evidencia nos autos – pelo contrário, os autos e esta defesa são bastantes, até, para afastar a hipótese de dolo, evidente intuito de fraude, simulação, falsidade. Note-se que a autuada até retificou declarações, elevando o montante de tributos declarados, a pagar. O próprio Fisco chega a dizer que a contabilidade da autuada é boa e útil. Isso significa que a multa de 150% não é devida.

A Recorrente ressalta que não usou interposta pessoa (“laranja”); o dinheiro que ele recebeu entrou em sua conta bancária; logo, não houve intenção de ocultá-lo – ainda que tenha faltado contabilização de alguma parte. As contas bancárias são visíveis, rastreáveis (e o foram previsivelmente) – não podem ser ocultadas.

Alega que os empréstimos realizados (sem contratação formal) entre o sócio Walter Santos Neto e Sâmia Amin Santos não podem ser tratados a ferro e fogo, pois eles eram marido e mulher. Ambos não tiveram malícia. Basearam-se na confiança mútua e não tiveram intenção de prejudicar terceiros. Se tivessem tido malícia, teriam feito contratos e transações mais elaboradas. Foram ingênuos. Da atuação deles o Fisco não pode inferir dolo.

Alega, ademais, o pressuposto da multa de 150% é o evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 1964. Tais artigos aludem a dolo, fraude e conluio, sendo a fraude e o conluio vinculados a dolo. Ora, dolo tem de ser provado pelo acusador. Dolo não se presume. Não provado dolo da parte do Recorrente, a multa tem de ser reduzida.

Confisco e Situação Patrimonial da Recorrente.

Assevera que as multas lançadas são excessivas e têm efeito confiscatório, já que o montante exigido (a título de multas) é pesadíssimo. Nesse sentido, cita doutrina e jurisprudência.

Prestadora de Serviços Profissionais de Advocacia Não Deve COFINS (Art. 6º, II, da LC 70/1991) e IR (DL 2.397/1987).

Salienta que o art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70, de 1991, isenta da COFINS as sociedades civis de profissões legalmente regulamentadas de que trata o Decreto-lei nº 2.397, de 1987. Este, por seu turno, diz que tais sociedades estão dispensadas do IRPJ. Assim, o Recorrente, prestador de serviços profissionais de advocacia e de agente da propriedade industrial, está dispensado de pagar a COFINS.

IRRF, PIS, CSLL E COFINS: Créditos Não Deduzidos.

Alega que o Fisco não deduziu os créditos em relação ao PIS e à COFINS não-cumulativos nem os valores retidos pelas fontes pagadoras dos tributos lançados.

Juros SELIC

Aduz que a cobrança de juros de mora calculados pela Taxa Selic ofende aos princípios da legalidade e da tipicidade. Portanto, devem ser reduzidos.



Juros Não Podem Incidir sobre Multa.

Argumenta que, em sendo o caso, os juros devem incidir apenas sobre o valor de tributo, e não sobre multa. É que o art. 161 do CTN diz incidirem juros apenas sobre o crédito Tributário propriamente dito (ou seja, o tributo), “*sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis*” (no caso, multas), que não podem sofrer incidência dos juros (sob pena de agravamento indireto e ilícito dessas mesmas “*penalidades cabíveis*”, que são distintas dos juros e do tributo). Juros são acessórios do tributo (principal), não da multa (que também é acessório do tributo).

É o relatório.



Voto

Conselheiro ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, Relator

O recurso preenche as condições para a sua admissibilidade.

Dele conheço.

A primeira preliminar argüida diz respeito à “nulidade parcial” da decisão em razão da mesma haver indeferido o pedido de perícia.

Em primeiro lugar, a matéria em foco não está dentre aquelas arroladas como sendo capazes de macular o lançamento de nulidade (art. 59, Decreto 70.235/72), muito menos de “nulidade parcial”, como quer a recorrente.

Do ponto de visa fático, não há nos autos nenhum motivo que justifique o deferimento da perícia requerida, até porque caberia à recorrente desconstituir as acusações fiscais erigidas pelo Fisco, com a juntada de documentação contábil e fiscal a qual estava obrigada a manter. Ocorre que a empresa não logrou desconstituir as acusações, mediante a apresentação das contraprovas necessárias a tal desiderato.

Preliminar rejeitada.

Antes de adentrar ao exame da preliminar de decadência, todavia, há que se examinar o tópico relativo ao agravamento da multa, tendo em vista que a manutenção da multa de ofício na forma agravada, altera a forma de contagem do prazo decadencial.

As justificativas, para o agravamento da multa de ofício, para o patamar de 150%, residem nos fatos da fiscalização haver concluído que:

“Cabe salientar que, a falta de declaração e/ou falta de inclusão de valores que transitaram a crédito de suas contas correntes bancárias, caracteriza a intenção dolosa do contribuinte de omitir informação, ou omitir declaração sobre rendas, para eximir-se do pagamento de tributos.”, e;

“Cumpre ressaltar que caracterizada a hipótese de pagamentos efetuados a sócios e/ou terceiros, ou recursos a eles entregues, contabilizados ou não, sem que tenha sido comprovada a operação ou a sua causa, implica na obrigação de declarar e de efetuar o recolhimento do imposto de renda na fonte nos termos do § 1º do art. 61 da Lei 8.981 de 1995.

A falta de pagamento do aludido imposto, aliado às práticas tendentes a dissimular a real destinação dos recursos, constituindo-se na prática da simulação com sistemáticas operações de triangulação entre empréstimos para tentar justificar as transferências dos recursos, objetivando a ocultação dos verdadeiros beneficiários dos pagamentos, implica evidente intuito de fraude, dolo ou simulação, e, por conseqüência, impõe o lançamento de ofício para a cobrança do imposto, com incidência de multa de ofício qualificada, prevista no artigo 957, inciso II, do Regulamento do Imposto de Renda, Decreto nº 3.000/99.



Com relação o agravamento da multa de ofício, impende observar que, de acordo com o artigo 957, II, do vigente Regulamento do Imposto sobre a Renda, a multa será de 150%, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos artigos. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502/1964.

Entretanto, os autos demonstram que não ficou caracterizado o nexos causal, a relação de causa e efeito nos crimes tributários previstos no diploma legal acima citado, ou seja, a intenção dolosa de reduzir tributo devido ou de anulá-lo, mediante a prática de ato ou omissão fraudulenta, falseando a verdade para ludibriar ou enganar a Fazenda Pública.

Isso porque a fraude se consuma no fato gerador do tributo e não em momentos posteriores, tais como a ausência de declaração, ou a declaração a menor do tributo, etc., tais fatos não atingem o fato gerador, que é o objeto do tipo.

Partindo-se da premissa albergada no nosso ordenamento jurídico, no sentido de que quem acusa tem o dever de provar, e de que ninguém pode ser acusado sem provas e sem que lhe seja dado o direito de opor-se e apresentar prova em contrário, impõe-se à exigência de que cabe a autoridade fiscal apresentar as provas, irrefutáveis, da conduta configurada na lei.

Neste sentido, a lei exige que o intuito de fraude e sonegação seja evidente, que aflore com tal clareza que não se possa suscitar dúvidas acerca da má fé nos atos praticados, com o inequívoco propósito de violar a lei. Ademais, os fundamentos dos lançamentos, cujas multas foram agravadas, residem basicamente na presunção legal, fato que apenas transfere o ônus da prova para a contribuinte, assim, a prova de fraude é ônus do acusador.

Não fosse assim, não ficou comprovado nos autos o evidente intuito de fraude definido nos artigos. 71, 72 e 73, da Lei n. 4.502/64. Não há nos autos qualquer indício de que tenha havido o intuito de fraude, nos moldes definidos em lei, na conduta da, ora recorrente, senão veja-se: a manutenção de contas bancárias, em nome da empresa, não escrituradas, isoladamente não caracteriza o intuito de fraude; De igual forma, a distribuição de lucros e o pagamento sem causa a terceiros, de forma Isolada, também, não caracteriza qualquer fraude nos fatos geradores dos tributos.

Diante de tal traçado, dou provimento ao recurso para reduzir a multa de lançamento de ofício do IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e IRRF ao seu patamar normal de 75%.

Superada a análise do agravamento da multa, passo à análise da preliminar de decadência.

O fato gerador mais remoto está alocado em 31/08/2000 e o mais contemporâneo, em 30/12/2004.

Nos anos de 2000 a 2003, o lançamento foi efetuado pelas regras o lucro presumido e, em 2004, pelo lucro real mensal.

A recorrente foi cientificada do lançamento, no dia 04/07/2006, fl. 08.

Em tais condições, de acordo com a remansada jurisprudência deste Conselho, estão decadentes os lançamentos ocorridos até **31 de junho de 2001**, inclusive, para as Contribuições Sociais.

Isto porque, o IRPJ, desde o advento do Decreto-lei n° 1.967/82 e, posteriormente, com a edição da Lei 8.383/91 - que impôs ao contribuinte a obrigação de recolher o tributo, após a sua apuração antecipada e independentemente de qualquer manifestação ou verificação por parte da Administração Tributária - é, por via de consequência, um tributo sujeito ao regime de lançamento por homologação.

Destarte, é importante frisar que, nesta modalidade de lançamento, o que se homologa não é o pagamento e sim a atividade imprimida pelo contribuinte. Isto porque, se fosse o pagamento o objeto da homologação, como ficaria a hipótese de existência de prejuízo, ao invés de lucro, quando não há qualquer pagamento?

Segundo o magistério do Prof. Hugo de Brito Machado¹, aplica-se a regra especial da decadência ao lançamento quando:

“Por homologação é o lançamento é o lançamento feito quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa no que concerne à sua determinação. Opera-se pelo ato em que a autoridade, tomando conhecimento da determinação feita pelo sujeito passivo, expressamente o homologa (CTN art. 150).

“O pagamento antecipado extingue o crédito sob condição resolutiva da ulterior homologação (CTN. Art. 150 § 1º). Isto significa que tal extinção não é definitiva. Sobrevindo ato homologatório do lançamento, o crédito se considera extinto por força do estipulado no art. 156, VI, do CTN.

As leis geralmente fixam prazos para homologação. Prevalece, pois, a regra da homologação tácita no prazo de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador. Findo esse prazo sem um pronunciamento da Fazenda Pública, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, ou fraude ou simulação (CTN, art. 150, § 4º).”

Sobre o tema, também se manifestou o Conselheiro José Antônio Minatel, no acórdão n° 108-04.974, lecionando o seguinte:

“Neste ponto está a distinção fundamental entre uma sistemática e outra, ou seja, para saber o regime de lançamento de um tributo, basta compulsar a sua legislação e verificar quando nasce o dever de cumprimento da obrigação tributária pelo sujeito passivo: se depende de atividade da administração tributária, com base em informações prestadas pelos sujeitos passivos - lançamento por declaração, hipótese em que, antes de notificado do lançamento, nada deve o sujeito passivo; se, independe do pronunciamento da administração tributária, deve o sujeito passivo ir calculando e pagando o tributo, na forma

¹ Curso de Direito Tributário, 13ª Edição, Editora Malheiros, pág. 124

estipulada pela legislação, sem exame prévio do sujeito passivo – lançamento por homologação, que, a rigor técnico, não é lançamento, porquanto quando se homologa nada se constitui, pelo contrário, declara-se a existência de um crédito que já está extinto pelo pagamento.”

Dentro desse diapasão, transparente que, enquanto o artigo 150, do CTN, preceitua a contagem do prazo decadencial para os casos de lançamento por homologação e, o artigo 173, o faz para os demais casos.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais, ainda que, por maioria de votos, tem, sistematicamente, adotado idêntico entendimento, a exemplo das decisões consignadas nos acórdãos 01-03.386, 01-03.391 e 01-03.385, cujas ementas abaixo transcrevo:

“IRPJ – DECADÊNCIA – GANHO DE CAPITAL – A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. Se a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, o tributo amolda-se à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial dá-se na forma disciplinada no § 4º do artigo 150 do CTN, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.”

“IRPJ – PIS-REPIQUE – DECADÊNCIA – HOMOLOGAÇÃO – APLICAÇÃO DO CONTIDO NO § 4º DO ARTIGO 150 DO CTN: Os tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa amoldam-se à sistemática prevista no artigo 150 do CTN e a contagem do prazo decadencial se opera na forma de seu § 4º, iniciando-se com a ocorrência do fato gerador.”

“IRPJ – DECADÊNCIA – Até o ano calendário de 1991, o IRPJ era tributo sujeito ao lançamento por declaração. Nesta modalidade, o início do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser realizado, estabelecido no art. 173 do CTN, antecipado para o dia seguinte ao da entrega da declaração, nos termos do § único do mesmo artigo.”

“DECADÊNCIA – A partir de janeiro de 1992, por força do artigo 38 da Lei nº 8.383/91, o IRPJ passou a ser tributo sujeito ao lançamento pela modalidade homologação. Nesta modalidade, o início da contagem do prazo decadencial é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN.

LANÇAMENTOS REFLEXIVOS: IRFONTE, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL, FINSOCIAL, COFINS E PIS REPIQUE – Estando os procedimentos reflexivos parte inclusos no processo é de se

estender-lhes o decidido no processo principal em virtude de terem a mesma base factual. Cabe privativamente à Lei Complementar versar sobre normas gerais de direito Tributário."

Destarte, tendo em vista que os autos de infração somente foram lavrados e deles tomou conhecimento o sujeito passivo, em **04 de julho de 2006**, não há como deixar de se reconhecer e declarar a superveniência da decadência em relação aos fatos geradores ocorridos até **31 junho de 2001**, inclusive, e para as contribuições, dado que este Conselho e o próprio Supremo Tribunal Federal, já pacificou entendimento de que as Contribuições Sociais, após a promulgação da Constituição de 1988, estão submetidas ao prazo decadencial previsto no Código Tributário Nacional, eis que as chamadas Contribuições são, também, uma de forma de tributo e como tal, cabe, somente à Lei Complementar, estabelecer normas gerais de direito tributário, não sendo, portanto, a lei ordinária, o meio correto para definir regras gerais em matéria de tributos, como a decadência, por exemplo.

E, na novel Carta Política, diversamente da Carta de 1967, definiu quais são essas regras gerais como sendo: obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários. O Supremo Tribunal Federal, por meio da ADIN 1-102-2 DF sufragou tal entendimento. No julgamento do RE 138.284 CE, o Sr. Ministro Carlos Mário Velloso deixou consignado no voto condutor do aresto importante classificação das espécies tributárias:

"a) As diversas espécies tributárias, determinadas pela hipótese de incidência ou pelo fato gerador da respectiva obrigação (CTN, art. 4º), são as seguintes: a) impostos (C.F., arts. 145, I, 153, 154, 155 e 156); b) as taxas (C.F., art. 145, II); c) as contribuições, que podem ser assim classificadas: c.1 de melhoria (C.F., art. 145, III); parafiscais (C.F. art. 149) que são: c. 2.1. sociais, c.2.1.1. de seguridade social (C.F. art. 195, parágrafo 4º); c.2.1.3. sociais gerais (o FGTS, o salário-educação, C.F. art. 212, parágrafo 5º, contribuições para o SESI, SENAI, SENAC, C.F., art. 240); c.3. especiais: c.3.1. de intervenção no domínio econômico (C.F. art. 149). Constituem, ainda, espécie tributária: d) os empréstimos compulsórios (C.F. art. 148).

As contribuições parafiscais têm o caráter tributário. Sustento que constituem essas contribuições uma espécie própria de tributo ao lado dos impostos e das taxas, na linha, aliás, da lição de Rubens Gomes de Souza ('Natureza tributária da contribuição do FGTS'. RDA 112/27, RDP 17/305) Quer dizer, as contribuições não são somente as de melhoria. Estas são uma espécie do gênero contribuição; ou uma subespécie da espécie contribuição. Para boa compreensão do meu pensamento, reporto-me ao voto que proferi, no antigo TFR, na AC 71.525 (RD Trib. 51/264)."

Assim, não poderia a Lei 8.212/91 – lei ordinária que é – legislar sobre matéria de competência restrita de Lei Complementar.

MÉRITO

IRPJ e Reflexos do PIS, COFINS e CSLL. Omissão de Receitas. Presunção Legal Relativa. Depósitos Bancários de Origem não Comprovada

Não há reparos a fazer na decisão recorrida, que adoto como fundamentos adicionais.

Como já foi dito, trata-se de autuação lastreada em presunção legal relativa, ou seja, que comporta prova em contrários, onde a recorrente, intimada e re-intimada, não logrou comprovar a origem dos recursos aportados em suas contas-correntes, prevalecendo, portando a presunção legal erigida via do artigo 42, da Le 9.430/96.

Os ajustes pugnados e comprovados, pela recorrente, na base de cálculo dos tributos, já foram feitos na base de cálculos dos tributos pela decisão recorrida.

Provimento negado.

- Suprimentos de Caixa. Presunção de Omissão de Receitas. Se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas.

Nesse item da autuação, o Fisco tributou como omissão de receitas o aumento de capital integralizado pela sócia, Sâmia Amim Santos, fato acontecido no ano de 2001, conforme a oitava alteração contratual, no valor de R\$ 12.000,00, uma vez que, após a devida intimação, não houve a comprovação da origem e efetiva entrega dos numerários pela sócia à empresa.

A defesa contestou aduzindo que não é necessário comprovar a efetividade e origem dos recursos entregues pela sócia, pois o art. 282, do RIR/1999, manda que o Fisco prove o contrário, ou seja, faça prova da omissão de receitas.

Alega, ainda, que a integralização de aumento de capital não tem de ser feita em cheque ou transferência bancária. É lícito fazê-lo em dinheiro "vivo", em espécie, em moeda corrente, "sonante".

Contudo, à luz do art. 282, do RIR/1999, os suprimentos de caixa, e, dentre eles inclui-se o aumento de capital integralizado por sócio, presumem-se como omissão de receitas, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas, como foi o caso.

Provimento negado.

- Lançamento do IRRF. Pagamentos a Beneficiários não Identificados ou Sem Causa.

A Lei nº 8.981, de 1995, em seu art. 61, que é a matriz legal do art. 674, do RIR/1999, instituiu a tributação exclusiva de fonte, à alíquota de 35%, para alcançar todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado. Essa tributação alcança também os pagamentos efetuados, ou, os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou sua causa.

Com recurso voluntário, a recorrente não trouxe nenhum fato novo quanto à matéria fática, limitando-se a repetir os argumentos expendidos em sua impugnação. Contudo, analisando as planilhas elaboradas pelo Fiscal autuante, constatei delas constarem diversos lançamentos, a título de distribuição de lucros, perfeitamente identificados, tendo como

beneficiários os próprios sócios, efetuados via depósitos bancários e/ou transferências bancárias ou, ainda, via cheque nominal.

Em tais condições, entendo que os recursos em questão estão tiveram causa – distribuição de lucros – e os seus beneficiários estão correta e perfeitamente identificados, não sendo possível, neste caso, questionar a destinação terceira dos referidos recursos. Portanto, voto no sentido de excluir da base de cálculo os valores pagos aos sócios, a título de distribuição de lucros, no valor de R\$ 767.748,66.

- Lucro Real. Apuração do IRPJ e da CSLL

Não há reparos a fazer na decisão recorrida.

Na apuração do IRPJ e da CSLL, relativamente ao segundo trimestre do ano-calendário de 2004, a Fiscalização adotou a forma de tributação com base no lucro real, conforme os demonstrativos fiscais constantes dos autos. Para tanto, a Fiscalização considerou que a escrituração da Contribuinte (notadamente os livros Diário e Razão) preenchia os requisitos da legislação comercial e fiscal, pelo que não utilizou o arbitramento.

Observe-se que, segundo prescreve o art. 44 do CTN, o lucro, como base de cálculo do IRPJ, pode ser medido pelo seu montante real, arbitrado ou presumido, cumprindo esclarecer que a primazia da tributação se dá pela apuração do montante real da renda. Ocorre que essa é a forma mais justa de apuração da exação. Nesse sentido, o imposto é pago numa proporção do denominado lucro real.

Cumprido ressaltar, de outra parte, que a opção da Contribuinte, pelo regime de apuração com base no lucro presumido, não se completou, já que tal opção somente se materializa com o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido correspondente ao primeiro período de apuração de cada ano-calendário, conforme reza o § 4º, do art. 516, do RIR/1999.

Assim, considerando o aspecto meramente formal de verificação da ocorrência do fato gerador e de determinação da matéria tributável, o Fisco está correto. Ou seja, a regra geral é a apuração do lucro real, ficando como opcionais as outras duas formas de determinação da base de cálculo do IRPJ, salvo para as pessoas jurídicas que se enquadrarem nas hipóteses versadas nos incisos do art. 246, do RIR/1999 (Lei nº 9.718, de 1998, art. 14), as quais estão obrigatoriamente sujeitas à apuração do lucro real.

Deste modo, havendo elementos contábeis suficientes, a autoridade fiscal deve lançar o imposto pelo lucro real.

No caso vertente, a autoridade tributária, à luz do art. 142, do CTN, tendo regularmente iniciado um procedimento de fiscalização e considerado que existiam elementos suficientes na contabilidade do Contribuinte, expressou a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e determinou a matéria tributável pela apuração do lucro real.

- Faturamento. Base de Cálculo do PIS e da COFINS

Alega a recorrente, que o STF declarou a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998, art. 3º, §1º, que ampliou o conceito de faturamento (que anteriormente restringia-se às receitas de vendas de mercadorias ou prestação de serviços, conforme previsto na Lei nº 9.715,

de 1998, para o PIS, e LC nº 70, de 1991, para COFINS), acrescentando a ele as demais receitas auferidas, independentemente da atividade empresarial e da classificação contábil, o que alargou a base de cálculo dessas contribuições para a totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas.

Cumprе salientar, todavia, que a partir da Lei nº 9.718, de 27/11/1998, o conceito de faturamento - que é a base de cálculo dessas contribuições - foi ampliando, passando a abranger a totalidade das receitas auferidas. Desse modo, por expressa determinação legal, as demais receitas foram trazidas para o campo de incidência tanto da COFINS quanto do PIS, não podendo a autoridade fiscal negar efetividade à aplicação de lei expressa, sob o argumento de inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Ademais, cumpre observar que até o presente momento ainda não houve manifestação terminativa do E. STF, em ação direta de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade, acerca do referido dispositivo legal.

Aduziu, de outro lado, a recorrente, que o sistema cumulativo é o aplicável. No entanto, em relação às omissões de receitas apuradas no presente lançamento (que se constituem em faturamento que é a base de cálculo dessas contribuições), a Fiscalização calculou corretamente o PIS e a COFINS, adotando o sistema de apuração cabível, ora pelo regime cumulativo, ora pelo não-cumulativo.

Ocorre, que as contribuições para o PIS e a COFINS devem ser apuradas, respectivamente, a partir de dezembro de 2002, e, de fevereiro de 2004, segundo as regras legais estabelecidas para o regime não-cumulativo, pois, conforme rezam, respectivamente, a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, art. 8º, II, e a Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, art. 10, II, as novas regras (por elas instituídas) de apuração tanto do PIS NÃO-CUMULATIVO como da COFINS NÃO-CUMULATIVA, somente alcançam as pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real.

Sendo assim, como se verifica dos anexos dos correspondentes Autos de Infração, nos períodos em que a Contribuinte esteve sujeita à apuração do IRPJ, com base no lucro presumido ou arbitrado, tais contribuições foram apuradas pelo regime cumulativo. Entretanto, como no ano-calendário de 2004, a recorrente foi tributada pelo lucro real, o PIS, nos períodos mensais de janeiro e março de 2004, foi apurado pelo regime não-cumulativo; e a COFINS, somente em relação ao mês de março de 2004, também restou apurada pelo regime não-cumulativo.

- Prestadora de Serviços

A Recorrente defende a tese de que as sociedades civis de profissões legalmente regulamentadas de que trata o Decreto-lei nº 2.397, de 1987, estão dispensadas do IRPJ.

Contudo, as sociedades civis de que trata o art. 1º, do Decreto-Lei nº 2.397, de 21/12/1987, não estão isentas do IRPJ. Isso porque a Lei nº 9.430, de 27/12/1996, no seu art. 55, veio determinar que as referidas sociedades civis de prestação de serviços de profissional legalmente regulamentada passam, em relação aos resultados auferidos a partir de 1º de janeiro de 1997, a serem tributadas pelo imposto de renda de conformidade com as normas aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

- COFINS (art. 6º, II, da LC 70/1991)

A Recorrente postula, com base no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70, de 1991, a isenção da COFINS, tendo em vista que ser ela uma sociedade civil de profissão legalmente regulamentada - Decreto-lei nº 2.397, de 1987.

Ocorre que as sociedades civis de que trata o art. 1º, do Decreto-Lei nº 2.397, de 21/12/1987, não estão isentas da COFINS. Isso porque, conquanto a Lei Complementar nº 70, de 30/12/1991, tenha, no seu art. 6º, inciso II, as isentado da COFINS, posteriormente, a Lei nº 9.430, de 27/12/1996, no seu art. 56, veio determinar que as referidas sociedades civis passam a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta da prestação de serviços.

- Dedução do IRRF, PIS, CSLL E COFINS

Afirma que o Fisco, ao lançar o IRPJ, a CSLL, o PIS e a COFINS, não deduziu o IRRF, a CSLL, o PIS e a COFINS, retidos pelas fontes pagadoras e que também não deduziu os créditos em relação ao PIS e a COFINS não-cumulativos.

Em primeiro lugar, vale lembrar que o lançamento envolveu omissão de receitas que gerou a tributação do IRPJ e da CSLL, que se constitui em faturamento para fins de tributação do PIS e da COFINS, de acordo com as respectivas legislações de regência.

Ademais, as exclusões as quais, em tese, teria direito a recorrente, não podem ser deferidas porquanto não foram apontados objetivamente os valores e os respectivos períodos das retenções e dos créditos vinculados ao regime da apuração não-cumulativa e nem, tampouco, comprovadas.

Em relação aos créditos vinculados à apuração não-cumulativa dessas contribuições, segundo estabelecido nas leis que instituíram tal sistemática (Lei nº 10.637, de 2002, e Lei nº 10.833, de 2003), do valor apurado a pessoa jurídica poderá descontar créditos, como, por exemplo, em relação aos bens adquiridos para revenda e aos bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes.

Assim, ao exercer a atividade de prestação de serviços advocatícios, a Recorrente, em tese, poderia deter créditos de bens e serviços, utilizados como insumos na sua prestação de seus serviços, que gerariam créditos a serem descontados das respectivas contribuições. Ocorre que a recorrente além de não provar que adquiriu tais bens ou serviços como insumos, não discriminou objetivamente os possíveis créditos, fato que inviabiliza a sua pretensão.

Provimento negado.

Multa - Juro de Mora - Taxa SELIC – Questões Constitucionais

As matérias em questão já estão sumuladas por este Conselho, sendo, portanto, aplicáveis aos casos, sob análise, as seguintes:

Súmula nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula n° 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Súmula n° 5: *São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.*

Por fim, no que tange aos juros sobre a multa, o § 3º do artigo 61, da Lei 9.430/96, é clara ao dispor que sobre os débitos a que se refere este artigo – que trata do principal e da multa – incidirão juros de mora calculados na forma nele discriminada.

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.”

CONCLUSÃO

Diante do acima exposto voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade, e acatar a preliminar de decadência, declarando-a até 31 de julho de 2001 e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso para excluir da base de cálculo do Imposto de Renda Retido na fonte, o valor de R\$ 767.748,66, determinando, ainda, sejam efetuadas os ajustes decorrentes da presente decisão.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2007

ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE