



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 10920.002359/93-57
Recurso n.º : 108.427
Matéria: : IRPJ - EXS: 1991 e 1992
Recorrente : MALHARIA DIANA S/A.
Recorrida : DRF em Joinville - SC.
Sessão de : 19 de agosto de 1997
Acórdão nr. : 101-91.250

CORREÇÃO MONETÁRIA DO BALANÇO - DIFERENÇA VARIAÇÃO IPC X BTNF - DEDUTIBILIDADE - Improcede a glosa da diferença verificada entre o IPC e o BTNF no ano de 1990 - Lei nr. 7.799/89 e Ato Declaratório CST 230/90, dado que a modificação dos índices ocorrida no ano-base, além de contrariar o disposto nos artigos 104, I, e 144 do CTN, provocou aumento fictício do resultado da pessoa jurídica.

OMISSÃO DE RECEITA - Diferença apurada no inventário, tendo a pessoa jurídica informado ao fisco que a documentação que justificaria tal diferença não tinha sido localizada, enseja admitir-se que mercadorias foram vendidas à margem da escrituração.

CUSTOS/DESPESAS OPERACIONAIS - DEDUTIBILIDADE - Imprescindível sua comprovação quanto à sua necessidade, usualidade e normalidade frente aos objetivos sociais, principalmente se pagas a empresa cujos administradores sejam comuns.

ENCARGOS FINANCEIROS - Improcede a glosa de despesa financeira se comprovada sua necessidade frente aos negócios desenvolvidos pela pessoa jurídica.

CONTRIBUIÇÕES FINSOCIAL E COFINS - DEDUTIBILIDADE - EXERCÍCIO DE 1991 - Os impostos e contribuições são dedutíveis no período-base de incidência em que ocorrer o fato gerador da obrigação tributária, irrelevante o fato de sua legitimidade estar sendo discutida judicialmente.

VARIAÇÃO MONETÁRIA SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS - A variação monetária resultante da atualização de depósitos

Processo n.º : 10920.002359/93-57
Acórdão n.º : 101-91.250

2

judiciais para garantia de instância, até mesmo porque se trata de valor cuja titularidade não está definida, por estar em curso a ação judicial poderá ser apropriada no exercício em que for reconhecida a improcedência da imposição fiscal.

LANÇAMENTOS DECORRENTES - O julgamento do processo principal faz coisa julgada no decorrente, ante a íntima relação de causa e efeito entre eles existente.

I.R. FONTE - ILL - ART. 35 DA LEI 7.713/88 - Dado que o lucro líquido apurado no balanço da companhia não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do CTN, não há que se falar em ocorrência de fato gerador do Imposto de Renda na Fonte prevista no art. 35 da Lei nr. 7.713/88.

Inconstitucionalidade declarada pelo STF - RE nr. 172.058-1.

PIS-FATURAMENTO - Os decretos-leis nrs. 2.445/88 e 2.449/88, que introduziram modificações na Lei Complementar nr. 07/70, a partir de fatos geradores ocorridos após o mês de julho de 1988, foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e tiveram sua execução suspensa pelo Senado Federal, através da Resolução nr. 49, de 09.10.95.

FINSOCIAL-FATURAMENTO - Dado que as Leis nr. 7.689/88, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90 foram declaradas inconstitucionais pela Suprema Corte no que excede a alíquota de 0,5%, por conflitarem com o artigo 195 do Corpo Permanente da Carta e artigo 56 do Ato das Disposições Transitórias, a alíquota de contribuição aplicável ao lançamento é de 0,5% definida no Dec.-lei nr. 1.940/82.

Recurso parcialmente provido.

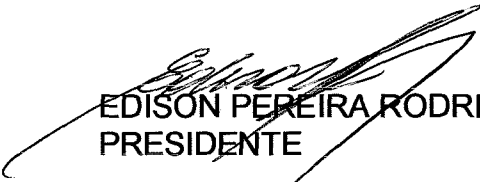
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MALHARIA DIANA S/A.



Processo n.º : 10920.002359/93-57
Acórdão n.º : 101-91.250

3

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



EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE



RAUL PIMENTEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20FEV 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Processo nº 10920-002.359/93-57
Acórdão nº 101-91.250

4

RELATÓRIO

MALHARIA DIANA S/A., com sede em Timbó-SC, recorre de decisão proferida pelo Delegado da Receita Federal em Joinville-SC, através da qual foi confirmado o lançamento *ex-officio* do Imposto de Renda dos exercícios de 1991 e 1992, consubstanciado no Auto de Infração de fls. 304, acrescido de multa e demais encargos legais, bem como, por decorrência, Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o Lucro Líquido, fls. 283; Contribuição Social Sobre o Lucro, fls. 287; Contribuição para o Programa de Integração Social, fls. 292; e Finsocial/Faturamento, fls. 296, calculado sobre as seguintes parcelas arroladas no Termo de Verificação e de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 254/278:

1. - EXERCÍCIO DE 1991, ANO-BASE DE 1990.

1.1 - EXCESSO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO:

Diferença na apuração da conta de correção monetária pela utilização de indexador para fins de atualização monetária das demonstrações financeiras em desacordo com o disposto no artigo 49, c/c artigo 10, da Lei nº 7.799/89, conforme demonstrado às fls. 255/257, no montante de Cr\$ 574.938.298,06



1.2 - OMISSÃO DE RECEITA

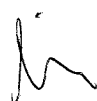
A empresa adquiriu mercadorias da empresa JURITI S/A. através das notas fiscais 31.455 e 31.456, nos valores de, respectivamente, Cr\$ 6.620.400,00 e Cr\$ 6.150.000,00, todavia os produtos nelas descritos não constaram no Inventário de 31-12-90, deixando evidente que foram alienadas sem emissão do documento fiscal correspondente, o que caracteriza omissão de receita operacional no valor de Cr\$ 12.770.400,00

1.3 - DESPESAS DESNECESSARIAS

Falta de comprovação da necessidade das despesas contabilizadas a título de serviços de terceiros, de acordo com o disposto no artigo 191 do RIR/80, descritos nas Notas Fiscais emitidas pela empresa MMB Participações Ltda, no valor de Cr\$ 3.225.064,15, e Participações Blaese Ltda, no valor de Cr\$ 4.992.484,04, totalizando a importância de Cr\$ 8.217.548,00

1.4 - ENCARGOS FINANCEIROS NÃO COMPROVADOS

Falta de comprovação através de documentos hábeis e idôneos, da efetividade e necessidade dos encargos financeiros na aquisição de máquina industrial de dupla torção, feita à empresa BARMAG MAQUINAS INDUSTRIAIS, conforme contrato de 06-06-89, pagos através do recibo nº 234, de 14-12-90, no valor de Cr\$ 18.399.784,73



2. - EXERCÍCIO DE 1992, ANO-BASE DE 1991

2.1 - INDEVIDA APROPRIAÇÃO DE DESPESAS COM FINSOCIAL

A empresa apropriou, a partir de abril de 1991, como despesas do exercício, a contribuição ao FINSOCIAL - Fundo de Investimento Social criado pelo Dec.Lei nº 1.940/82, quando, em razão de medida judicial na qual obteve liminar, os valores das contribuições devidas eram depositados à ordem da justiça, sendo, por essa razão glosadas, sob o enquadramento do artigo 117, I e II do C.T.N., no montante de Cr\$ 186.770.946,69

2.2 - INSUFICIÊNCIA DE RECEITAS DE VARIAÇÃO MONETÁRIA ATIVA

A empresa omitiu a atualização monetária dos valores depositados na Caixa Econômica Federal correspondente às contribuições devidas ao FINSOCIAL do período 04/91 a 12/91, conforme item precedente, já que os depósitos judiciais constituem-se em direitos de crédito da empresa, sob o enquadramento legal do artigo 254 do RIR/80 e Parecer Normativo CST 18/84, no montante de Cr\$ 185.895.284,00

3. - EXERCÍCIO DE 1993, ANO CALENDÁRIO 1992

3.1 - INDEVIDA APROPRIAÇÃO DE DESPESAS COM FINSOCIAL

A empresa apropriou, a partir de abril de 1991, como



despesas do exercício, a contribuição ao FINSOCIAL - Fundo de Investimento Social criado pelo Dec.Lei nº 1.940/82, quando, em razão de medida judicial na qual obteve liminar, os valores das contribuições devidas eram depositados à ordem da justiça e contabilizadas a débito da conta DEPÓSITO JUDICIAL-FINSOCIAL, sendo, por essa razão glosadas, sob o enquadramento do artigo 117, I e II do C.T.N.; artigo 86 da Lei nº 8.383/91, no montante de Cr\$ 137.604.482,02

3.2 - INDEVIDA APROPRIAÇÃO DE DESPESAS COM A COFINS

A partir do mês de maio de 1992, período de apuração abril/92, em razão de ação judicial, a empresa passou a depositar judicialmente os valores da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, instituída pela Lei Complementar nº 70/71, contabilizando-os a débito da conta DEPÓSITO JUDICIAL - COFINS, sendo a despesa correspondente glosada, no montante de Cr\$ 2.162.886.138,46

3.3 - INSUFICIÊNCIA DE VARIAÇÃO MONETÁRIA ATIVA

A empresa omitiu a atualização monetária dos valores depositados na Caixa Econômica Federal correspondente às contribuições devidas ao FINSOCIAL do período 04/91 a 12/91, conforme item precedente, já que os depósitos judiciais constituem-se em direitos de crédito da empresa, sob o enquadramento legal do artigo 254 do RIR/80 e Parecer Normativo CST 18/84, no montante de Cr\$ 7.404.733.294



O lançamento foi impugnado às fls. 305/311, tendo a interessada alegado, em resumo:

Receitas não contabilizadas: que tratava-se de presunção rejeitada pela jurisprudência administrativa, já que em nenhum momento fora provada qualquer diferença física, por peso ou por quantidade nas mercadorias inventariadas no ano-calendário de 1990, tendo sido demonstrado que parte das mercadorias fornecidas pela empresa Juriti SA e Confecção Fernanda Ltda encontram-se discriminadas nas notas fiscais 21283, 21284, 21285 e 21286; e que outra parte encontra-se relacionada como artigos de 2ª qualidade ou fora vendida a peso, conforme documentação acostada aos autos;

Custos, despesas operacionais e encargos não necessários: que a questão da dedutibilidade ou não das despesas com serviços prestados por empresas cujos sócios são diretores da empresa pagadora já se encontra superada tanto na esfera administrativa como na judicial e pela própria legislação, desde que reconhecida sua existência, que, no caso, tratava-se de serviços de estudos de planejamento, pesquisas e outros trabalhos que requerem a participação de outros meios fora do alcance das pessoas físicas encarregadas da direção da empresa, mas disponíveis nas prestadoras daqueles serviços, sendo irrelevante, uma vez comprovada sua existência, qualquer divergência detectada no contratos escritos ante a força legal de pactos verbais; que as



a correção do balanço de 31-12-90 ser questionada pelo fato de ter sido adotado o IPC.

Os lançamentos foram integralmente mantidos através da Decisão de fls. 312/320, assim ementada:

"TRIBUTARIO - IRPJ E REFLEXOS: 1. Correção Monetária do Balanço - Constitui infração à legislação do imposto de renda a utilização de coeficiente de correção estranho ao definido na Lei pertinente. 2. Omissão de Receitas - A diferença a menor no registro de inventário de mercadorias indica a venda sem emissão de nota fiscal. 3. Despesas Operacionais - A dedutibilidade de despesas serviços de assessoria está condicionada à comprovação da efetividade, necessidade e normalidade das operações. 4. Encargos Financeiros - A comprovação da efetividade da despesa é insuficiente para atestar sua dedutibilidade, é indispensável que fique demonstrada a necessidade e normalidade dos dispêndios. 5. Despesas com Provisões de Tributo - Insuscetível a dedução de valores depositados em juízo para garantia de instância, dada a não caracterização da necessidade e normalidade dos depósitos judiciais, no auferimento da receita. 6. Variação Monetária Ativa - É exigível a apropriação da variação monetária ativa de depósitos judiciais, na apuração do lucro líquido da depositária. Lançamento procedente."

Segue-se às fls. 324/331 o tempestivo Recurso para este Conselho, cujas razões são lidas em Plenário.

É o Relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Processo nº 10920-002.359/93-57
Acórdão nº 101-91.250

11

V O T O

Conselheiro RAUL PIMENTEL, Relator:

Recurso tempestivo, dele tomo conhecimento.

EXCESSO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO:
Exercício 1991, ano-base 1990 Cr\$ 574.938.298,06

Como vimos da leitura do relatório, trata-se de exigência de imposto sobre diferença verificada entre o Índice de Preço do Consumidor - IPC e a variação do BTN Fiscal nas Demonstrações Financeiras atinentes ao balanço de encerramento do ano-base de 1990, quando sua dedução estava autorizada somente a partir do exercício de 1993, por força do disposto no artigo 3º, inciso I, da Lei nº 8.200, de 28-06-91, **verbis**:

"Art. 3º - A parcela da correção monetária das demonstrações financeiras, relativa ao período -base de 1990, que corresponder à diferença verificada no ano de 1990 entre a variação do Índice de Preços ao Consumidor-IPC e a variação do BTN Fiscal, terá o seguinte tratamento:

I - poderá ser deduzida, na determinação do lucro real, em 6 (seis) anos-calendários, a partir de 1993, à razão de 25% (vinte e cinco por cento) em 1993 e de 15% (quinze por cento) ao ano, de 1994 a 1998, quando se tratar de saldo devedor."



A questão não é nova no cenário jurídico-tributário, havendo, inclusive, manifestação definitiva no Judiciário quanto à inconstitucionalidade do preceito legal, por estar conflitando com o artigo 150, III, letra "a", da Constituição Federal de 1988, e artigos 104, inciso I, e 144 do Código Tributário Nacional.

De acordo com o artigo 10 da Lei nº 7.799, de 10-07-89, em vigor antes do início do ano-base de 1990, a correção monetária das demonstrações financeiras deveria ser efetuada com base na variação diária do BTNF, ou outro índice que viesse a ser estabelecido por lei, valendo notar que, antes, pelo artigo 59, § 2º, da Lei nº 7.777, de 19-06-89, o valor nominal do BTN era atualizado mensalmente pelo IPC.

As Medidas Provisórias 154 e 168, de 15-03-90, convertidas nas Leis nº 8.030 e 8.024, ambas de 12-04-90, introduziram alterações na determinação do BTN, fixando o valor do BTN do mês de abril de 1990 no valor correspondente ao BTN Fiscal do dia 01-04 do mesmo ano.

Por sua vez, pelas Medidas Provisórias 189, de 30-05-90; 195, de 30-06-90; 200, de 27-07-90; 212, de 29-08-90 e 237, de 28-09-90, convertidas na Lei nº 8.088, de 31-10-90, ficou determinado que o valor nominal do BTN passaria a ser atualizado pelo Índice de Reajuste de Valores Fiscais

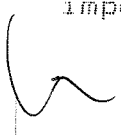


- IRVF apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, com base na metodologia estabelecida pelo Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento, sendo que, em face destas alterações, foi expedido o Ato Declaratório CST nº 230, de 28-12-90, fixando em Cr\$ 103,5081 o valor do BTN de dezembro de 1990 para a correção monetária das demonstrações financeiras dos balanços de 31-12-90, quando o BTN desse mês, ajustado pela variação do IPC no ano de 1990 era de Cr\$ 207,5158.

A fundamentação básica dessa posição é de que o valor do BTN declarado pelo ADN nº 230/90 não pode prevalecer para atualização das demonstrações financeiras dos balanços de 31-12-90, em face do que dispões o artigo 104, I, e 144 do Código Tributário Nacional, já que a mudança de critério ensejou aumento fictício no resultado das empresas, provocado pela apuração a menor do saldo negativo da conta de correção monetária disciplinada pelo artigo 347 do RIR/80.

Inclusive, tem-se por solidificado esse entendimento no momento em que a Lei nº 8.200, de 28-06-91, procurou reparar os efeitos danosos daquela legislação ao permitir a dedução da diferença entre um e outro coeficientes a partir de exercícios futuros.

De se excluir da tributação, portanto, a importância de Cr\$ 574.938.298,06.



OMISSÃO DE RECEITA
Exercício 1991, ano-base 1990 Cr\$ 12.770.400,00

A empresa adquiriu mercadorias da empresa JURITI S/A. através das notas fiscais 31.455 e 31.456, nos valores de, respectivamente, Cr\$ 6.620.400,00 e Cr\$ 6.150.000,00, todavia os produtos nelas descritos não constaram no Inventário de 31-12-90, deixando evidente para o fisco que tais mercadorias foram alienadas sem emissão do documento fiscal correspondente.

Assim concluiu porque, em resposta à intimação para prestar informações sobre as saídas das mesmas, informou a interessada que até aquele momento os documentos comprobatórios solicitados pelo fisco não tinham sido localizados.

Fundamentando sua posição, em face das alegações trazidas pelo contribuinte, aduz o julgador de primeiro grau:

"Em contradição, na impugnação, afirma que parte foram incluídas nas notas fiscais 21293 a 21286 e parte consta como artigo de segunda qualidade no Inventário. Entretanto, também não traz a estudo qualquer documento que pudesse dar veracidade inquestionável ao argumento. Portanto, resta o fato concreto de que houveram compras no dia 18-12-90, que não são de segunda qualidade, cujos valores não constaram no Livro de Registro de Inventário e também inexisteram documentos comprobatórios de suas saídas regulares. Não é o caso de verificar pesos vez que são unidades autônomas de blusas e camisas, quantificáveis por si



só."

A produção de provas não evoluiu no sentido de infirmar essa linha de argumentação, trazendo a interessada na fase recursal apenas julgados do Primeiro Conselho de Contribuintes no sentido de que a lei não autoriza a tributação com base em simples indício, porém, de se salientar não ser aplicável ao caso concreto, uma vez que se trata de apuração com base em exame documental e não de mero levantamento específico.

De se manter a tributação

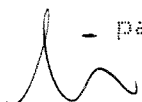
DESPESAS DESNECESSÁRIA

Exercício 1991, ano base 1990

Cr\$ 8.217.548,00

No caso, despesas contabilizadas a título de serviços de assessoria financeira e de produção prestados por terceiros foram glosadas pelo fisco, pois a interessada não comprovou sua necessidade frente aos objetivos sociais, de acordo com o disposto no artigo 191 do RIR/80., uma vez que tais serviços foram prestados pelas empresas MMB Participações Ltda, no valor de Cr\$ 3.225.064,15, e Participações Blaese Ltda, no valor de Cr\$ 4.992.484,04, ambas pertencentes a seus dirigentes.

Estou com a autoridade julgadora de primeiro grau que bem examinou a questão, decidindo pela manutenção da autuação ao argumento de que as despesas de assessoria pagas a empresas cujos administradores sejam comuns não se



enquadram nos requisitos de necessidade, usualidade e normalidade exigidos pelo artigo 191 do RIR/80.

De se manter a exigência sobre a parcela.

ENCARGOS FINANCEIROS NÃO COMPROVADOS

Exercício 1991, ano-base 1990

Cr\$ 18.399.784,73

Trata-se de despesas financeiras pagas pela aquisição de bem do ativo fixo, cuja efetividade e necessidade frente aos objetivos sociais deixaram de ser comprovadas através de documentos hábeis e idôneos.

Entendo que a necessidade do gasto está associada diretamente à utilidade do maquinário adquirido - máquina industrial de dupla torção. Como se trata de equipamento têxtil que se compatibiliza com a atividade desenvolvida pela interessada, tenho por suficientemente provada a necessidade da despesa.

Com relação à prova documental, além da força probante do recibo de fls. 219, passado pela empresa fornecedora do equipamento, BARMAG S.A - MAQUINAS INDUSTRIAIS, a interessada junta às fls. 338 Memória de Cálculos especificando a natureza dos juros pagos, como sendo sobre remessas e sobre pagamentos atrasados que totalizam aquele valor.



De se excluir a parcela da tributação.

DESPESAS COM AS CONTRIBUIÇÕES FINSOCIAL E COFINS

Exercício de 1992, ano-base 1991

Finsocial	Cr\$	186.770.946,69
-----------	------	----------------

Exercício de 1993, ano-base 1992

Finsocial	Cr\$	137.604.482,02
-----------	------	----------------

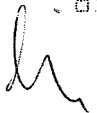
Cofins	Cr\$	2.162.886.138,46
--------	------	------------------

A empresa apropriou, a partir de abril de 1991, como despesas do exercício, a contribuição ao FINSOCIAL - Fundo de Investimento Social criado pelo Dec.Lei nº 1.940/82, e do Cofins, instituída pela Lei Complementar nº 70/91, a partir de abril de 1992, quando, em razão de medida judicial na qual obteve liminar, os valores das contribuições devidas eram depositados à ordem da justiça, sendo, por essa razão glosadas, sob o enquadramento do artigo 117, I e II do C.T.N.

Não merece prosperar tal exigência somente pelo fato de o contribuinte discutir na justiça a legitimidade do tributo, não sendo aplicável a regra do artigo 117 do CTN.

Com efeito, o artigo 225 do RIR/80, baixado com o Decreto nº 85.450/80, em vigor no ano-base de 1992,

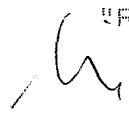
dispõe:



É Extrema de dúvida que o depósito judicial, considerado aí o seu valor corrigido monetariamente, encontra-se juridicamente indisponível para os litigantes enquanto pendente a ação, não havendo regra legal para que se possa entendê-lo como renda tributável, até porque se trata de titularidade indefinida (Ac. 103-11.961).

Na prática, também, verifica-se que o reconhecimento da variação monetária recomenda a contabilização do acréscimo na conta representativa do Depósito Judicial, no grupo Ativo, tendo como contrapartida a conta de "Receita de Variação Monetária". Não se deve olvidar, todavia, que a correta apuração do resultado da pessoa jurídica recomenda a contabilização do acréscimo em conta representativa da obrigação, no grupo Passivo, mas em contrapartida da conta de "Despesa de Variação Monetária", o que equilibraria tanto por tanto o resultado sujeito ao tributo.

Ainda, no campo técnico-contábil, perdida a ação, as contas representativas dos depósitos e das obrigações se anulariam contabilmente por ocasião do cumprimento da sentença. Vencida a querela, o valor dos tributos e contribuições, bem como a correção monetária sobre eles calculada serão lançados contabilmente como "Recuperação de Despesa" e "Receita de Variação Monetária,



ocasião em que serão oferecidas à tributação.

Nada obsta, portanto, uma vez que a empresa deixe de registrar periodicamente a variação monetária sobre os depósitos em garantia de instância, que o eventual ganho obtido a esse título seja apropriado no exercício em que for reconhecida a improcedência da imposição fiscal.

Nesta parte também, por estas razões, dou provimento ao recurso.

LANÇAMENTOS DECORRENTES:

1.FONTE - ILL - Art. 35 da Lei nº 7.713/88 - fls. 282.

Com a vigência do artigo 35 da Lei nº 7.713/88, o sócio quotista, o acionista ou o titular da empresa individual ficaram sujeitos ao Imposto de Renda na Fonte, à alíquota de 8%, calculado sobre o lucro líquido apurado na data do balanço da pessoa jurídica.

Ocorre que nem sempre o resultado apurado em balanço da empresa está disponível para aquelas pessoas referidas, deixando irremediavelmente comprometida a conceituação de **renda e provento** definida no artigo 43 do C.T.N., razão pela qual, inclusive, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional aquele dispositivo legal



(RE nº 172.058-1), com destaque especial para os casos de acionista de companhia, estando assim ementado o V.Acórdão:

"IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - AÇIONISTA - O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional, ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade "desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento do período-base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isto diante da Lei nº 6.404/76."

No presente caso, como se trata de contribuinte organizado sob forma de sociedade por ações, adoto inteiramente o entendimento daquele Tribunal Superior, afastando a tributação do imposto de fonte prevista no artigo 35 da Lei nº 7.713/88

PIS/FATURAMENTO - fls. 292 - Art. 39, alínea "b" da Lei Complementar nº 07/70, c/c art. 1º parágrafo único da Lei Complementar nº 17/70; Dec.lei nº 2.44/88 e Dec.lei nº 2.449/88.

Também, no que se refere a presente contribuição, o lançamento não deve prosperar.

Com efeito, os Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88, que alteraram o fato gerador de faturamento para receita operacional bruta; a base de cálculo, de faturamento de seis meses atrás para receita operacional bruta do mês anterior, e a alíquota, de 0,5% para 0,65%, foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, sob o



fundamento de que, por questão de hierarquia entre as leis, Lei Complementar não pode ser alterada por Decretos-leis, permanecendo a base de cálculo da contribuição limitada às regras contidas na Lei Complementar nº -0/70, com as modificações introduzidas na Lei Complementar nº 17/73.

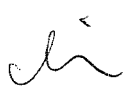
De se salientar, por fim, que o Senado Federal já suspendeu a execução dos referidos decretos-leis através de sua Resolução nº 49, de 09-10-95.

FINSOCIAL/FATURAMENTO - fls. 296 - Art. 1º, § 1º do Dec.lei nº 1.940/82 - art. 28 da Lei nº 7.738/89

Aliquota: 1.2% s/12.770.400,00

Também, no que se refere à Contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 7.689/88; do artigo 7º da Lei nº 7.787/89; do artigo 1º da Lei nº 7.894/89 e artigo 1º da Lei nº 8.147/90, no que excede a alíquota de 0.5% (meio por cento), por estarem em conflito com os artigos 195 do Corpo Permanente da Carta Magna, e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, julgando-se a contribuição à imperatividade das regras insertas no Decreto-lei nº 1.940/82, com as alterações ocorridas até a promulgação da Constituição Federal de 1988 (RE nº 150.764-1).

Assim, não vejo como sustentar a tributação



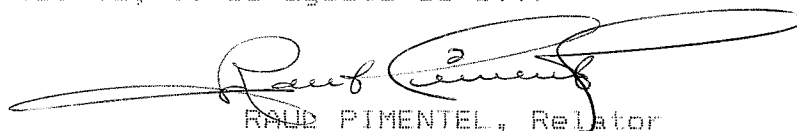
por alíquota superior à 0.5%, prevista no Decreto-lei nº 1.940/82.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL S/O LUCRO - 31-12-90 e 31-12-91 10% -
artigo 2º da Lei nº 7.689/88

A jurisprudência do Colegiado cristalizou-se no sentido de que o julgamento do processo principal faz coisa julgada no decorrente, de forma que, no presente caso, como a tributação decorre de aplicação tranqüila de texto legal, a exigência deverá ser ajustada ao que foi decidido no lançamento principal.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 593.338.082,79; Cr\$ 372.666.230,69 e Cr\$ 10.005.223.914,48, nos exercícios de 1991, 1992 e 1993, respectivamente, bem como, quanto aos processos decorrentes, dar provimento integral ao recurso pertinente ao I.L.L., e ao do PIS/FATURAMENTO; parcial ao recurso do FINSOCIAL/FATURAMENTO, para reduzir a alíquota a 0,5% definida do D.L. 1.940/80, e parcial ao recurso da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL S/O LUCRO, para ajustar ao que foi decidido no processo principal.

Brasília, 19 de agosto de 1997



RAUL PIMENTEL, Relator

despesas deduzidas de uma empresa foram contabilizadas como receita de outra, não podendo se falar em evasão de impostos;

Custos, despesas operacionais e encargos - imposto, taxas e contribuições: que até o advento da Lei nº 8.541/92, os impostos e contribuições eram apropriados pelo regime de competência, de forma que o Finsocial mesmo que discutido em juízo, poderia ser deduzido na apuração do lucro real pois não havia na legislação qualquer restrição à sua dedutibilidade por ocasião do vencimento do fato gerador;

Outros resultados operacionais - glosa de despesas financeiras: que, de fato, não fora possível comprovar-se na fase de fiscalização, mas estava sendo provado, com a juntada de cópia autenticada do Diário Auxiliar da BARMAG S/A, que todos os valores reclamados pelo fisco foram reconhecidos como receitas financeiras;

Outros resultados operacionais - omissão de variações monetárias ativas: que, como já decidido pelo Primeiro Conselho de Contribuinte, enquanto não definida a discussão, o depósito judicial não poderá produzir renda tributável por não conhecer-se, afinal, o titular do depósito, não podendo prosperar tal exigência;

Correção Monetária - despesa indevida de Correção Monetária: que o Poder Judiciário já se manifestara sobre a ilegalidade da correção monetária pelo BTNF, não devendo a questão sobre

