



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Recurso nº : 116.953
Matéria: : IRPJ e CSSL - Ex. 1996
Recorrente : DESTRO MACRO EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ em FOZ DO IGUAÇU-PR
Sessão de : 26 de janeiro de 1999
Acórdão nº : 103-19.835

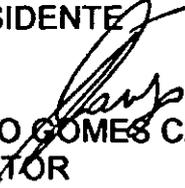
IRPJ - CSSL - PAGAMENTO MENSAL - BALANÇO DE SUSPENSÃO/REDUÇÃO - Deve ser cancelado o lançamento de ofício, exigindo o pagamento de IRPJ e CSSL, quando restou provado nos autos que os recolhimentos efetuados pelo contribuinte, foi superior ao imposto e contribuição devidos com base em balanços/balancetes de suspensão /redução levantados para esse fim, mormente quando a fiscalização não se aprofundou nas investigações para infirmar as alegações do contribuinte.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DESTRO MACRO EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Edson Vianna de Brito que lhe negou provimento.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


SILVIO GOMES CARDOZO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 OUT 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, EUGÊNIO CELSO GONÇALVES (Suplente Convocado), SANDRA MARIA DIAS NUNES, NEICYR DE ALMEIDA E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.

116.953/MSR/19/10/99



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

Recurso nº : 116.953
Recorrente : DESTRO MACRO EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.

RELATÓRIO

DESTRO MACRO EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA., pessoa jurídica, já qualificada nos autos do processo recorre a este Conselho de Contribuintes, no sentido de ver reformada a decisão prolatada pela autoridade julgadora de primeira instância que manteve as exigências constantes dos Autos de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (fls. 70/73) e da Contribuição Social sobre o Lucro (fls. 74/77), lavrados em 27/08/96.

A exigência fiscal, objeto do presente recurso, tem origem na operação fiscal "N0023 - Recolhimentos Presuntivos", na qual a autoridade administrativa constatou, através dos Demonstrativos de Apuração Mensal do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (fls. 04/13), que a contribuinte apurando seu imposto com base na receita bruta mensal, realizou recolhimentos insuficientes, nos meses de janeiro, fevereiro, março e maio de 1996.

De acordo com o "Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal" a exigência está assim delineada:

- a) mês de janeiro/96 - a contribuinte recolheu o valor de R\$ 5.125,13 de IRPJ e R\$ 2.530,93 de CSSL, quando deveria ter recolhido, R\$ 20.707,60 de IRPJ e R\$ 16.566,08 de CSSL;
- b) mês de fevereiro/96 - a contribuinte recolheu o valor de R\$ 3.734,07 de IRPJ e R\$



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

1.843,98 de CSSL, quando deveria ter recolhido, R\$ 15.319,22 de IRPJ e R\$ 12.255,38 de CSSL;

c) mês de março/96 - a contribuinte recolheu o valor de R\$ 3.132,05 de IRPJ e R\$ 1.546,68 de CSSL, quando deveria ter recolhido, R\$ 13.311,01 de IRPJ e R\$ 10.648,81 de CSSL;

d) mês de maio/96 - a contribuinte recolheu o valor R\$ 5.443,01 de IRPJ e de R\$ 15.247,21 de CSSL, quando deveria ter recolhido, R\$ 19.059,02 de IRPJ e R\$ 15.247,21 de CSSL.

No mês de abril/96, a contribuinte apresentou balancete de suspensão e/ou redução (fl. 65), referente ao período de 01/01/96 a 31/04/96, apurando um lucro real de R\$ 85.310,47, o que acarretaria o pagamento de R\$ 12.796,57 de IRPJ. Como já havia pago, nos meses anteriores, um total de R\$ 11.991,25, poderia pagar a importância de R\$ 805,32, no período mensal. Quanto à CSSL, de acordo com o mesmo balanço de suspensão, apurou uma base de cálculo de R\$ 92.135,00, o que acarretaria o pagamento de R\$ 6.824,83. Como já havia recolhido nos meses anteriores um total de R\$ 5.921,59, poderia pagar a importância de R\$ 903,24. No entanto, foi recolhido o valor de R\$ 3.235,20 de IRPJ e R\$ 1.597,63 de CSSL, não havendo, insuficiência de recolhimentos de IRPJ e CSSL no mês de abril/96.

Devidamente notificada do presente lançamento a contribuinte ofereceu Impugnação ao lançamento, protocolada em 24/10/96 (fls. 86), utilizando, em resumo, como argumento de sua defesa o seguinte:

1. que tem apurado os seus lucros em balanço, submetendo-se à tributação com base no lucro real;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

2. no exercício de 1996, encerrou os balanços mensalmente, tendo recolhido o imposto devido no prazo legal e, por engano, utilizou nos respectivos DARF's o código de recolhimento relativo à apuração do lucro por estimativa;
3. anexou aos autos os balanços de janeiro a maio de 1996 e LALUR devidamente escriturado com o demonstrativo do Lucro Real (fls. 87/110);
4. a conta corrente do IRPJ e CSSL apresenta um saldo recolhido a maior, cujo valor seria compensado nos meses seguintes.

Finalizou requerendo a improcedência dos autos de infração, uma vez que foram lavrados tendo como base de cálculo a estimativa para pagamento do IRPJ e CSSL, dos meses de janeiro a maio de 1996, apresentando assim, valores extremamente elevados em relação ao devido.

A autoridade julgadora de primeira instância, através da Decisão Nº 140/98 (fls. 123/127), julgou procedentes os Autos de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro, determinando o prosseguimento da cobrança dos tributos lançados, acrescidos da multa de ofício de 75% e juros de mora nos termos da legislação vigente, utilizando, em resumo os seguintes argumentos:

1. a própria contribuinte reconheceu que os recolhimentos mensais deram-se com base no lucro estimado, conforme se verifica do Quadro de Informações Gerais (fls. 03) e da mesma forma, nos Demonstrativos de Apuração Mensal do IRPJ e CSSL (fls. 04/13) apresentou receita bruta, sobre a qual aplicou o percentual de estimativa do lucro;
2. a opção da contribuinte tornou-se inequívoca, por ter a fiscalização apurado que a mesma procedeu ao levantamento de Balancete para apuração parcial do resultado até o mês de abril/96 (fls. 57/65), utilizando-se da prerrogativa concedida pela Lei Nº 9.430/95 que possibilitou a "redução" ou "suspensão" do pagamento do imposto, caso a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

- soma dos recolhimentos mensais anteriores fosse maior ou igual ao apurado no Demonstrativo Consolidado de Lucro Real;
3. confrontando-se os valores constantes dos Demonstrativos Consolidados de Suspensão ou Redução, do mês de abril/96 e as Apurações do Lucro Real até a mesma data (documentos anexados aos autos pela contribuinte), verifica-se divergência de valores, uma vez que, nos primeiros, apurou-se um lucro de R\$ 85.310,47 e, nas segundas, um lucro de R\$ 60.951,12.
 4. a contribuinte não comprovou, por ocasião da fiscalização, que o valor pago a menor decorreu de apuração do lucro real mensal e da base de cálculo da CSSL, bem como, que havia levantado balanços mensais, não podendo, portanto, querer se prevalecer de documentos elaborados posteriormente;
 5. com base no Artigo 44, I, da Lei Nº 9.430/95, reduziu a multa de ofício aplicada, de 100% para 75%.

Notificada da decisão proferida pela autoridade julgadora de primeira instância, a contribuinte interpôs, tempestivamente, recurso voluntário acrescentando aos argumentos já utilizados em sua defesa o que se segue:

1. foi intimada, de forma genérica, a apresentar diversos documentos, tendo sido surpreendida com a lavratura do Auto de Infração, posto que, à época dispunha dos elementos necessários à comprovação de sua opção pelo lucro real mensal;
2. houve falha no "Termo de Intimação", o qual ofendeu a ordem constitucional e infraconstitucional;
3. a Lei Nº 8.981/95, manteve a sistemática de apuração mensal do IRPJ, determinando que o tributo fosse calculado sobre o lucro real, estimado ou presumido, devendo o recolhimento ser efetuado com base no Artigo 51, da Lei Nº 8.541/92, constituindo-se então numa exigência indevida e inconstitucional, pelos seguintes motivos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

- a) "a alteração do fato gerador do IRPJ de anual para mensal só poderia ser feita por meio de Lei Complementar, e não por via da Lei Ordinária Nº 8.541/92 e 8.981/95 (Artigo 146, III, " a " da CF/88)*;
- b) "os pagamentos mensais do IRPJ constituem Empréstimos Compulsórios ou Imposto Inominado, violatórios do disposto nos Artigos 148, I e II e 154, I ,da CF/88";
- c) "não houve observância do princípio da anualidade previsto no Artigo 165, § 2º, da CF/88, que exige previsão, na Lei de Diretrizes Orçamentárias, de alterações na legislação tributária."

Prosseguindo o seu arrazoado, a contribuinte fez longa explanação, que foi lida em plenário, acerca de princípios doutrinários sobre direito tributário e constitucional, citando ensinamentos de diversos autores, bem como, artigos do CTN e da Constituição Federal, para em resumo, afirmar que os lançamentos tal como constituídos estão eivados de inconstitucionalidade, por contrariar, principalmente os princípios da anualidade, anterioridade, da capacidade contributiva e do não confisco.

Finalizou, requerendo que seu recurso fosse conhecido e provido para cancelar a exigência do crédito tributário, pelos motivos expostos.

Às folhas 201, consta cópia do despacho, proferido no Agravo de Instrumento, interposto perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no qual o Exmo. Desembargador Relator concedeu efeito suspensivo, garantindo à recorrente o direito de prosseguir com o recurso administrativo, sem efetuar o depósito prévio previsto na Medida Provisória Nº 1.621-30, de 12/12/97.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

VOTO

Conselheiro SILVIO GOMES CARDOZO, Relator

O recurso é tempestivo, tendo em vista que foi interposto dentro do prazo previsto no Artigo 33 do Decreto Nº 70.235/72, com nova redação dada pelo Artigo 1º da Lei Nº 8.748/93 e portanto, dele tomo conhecimento, inclusive, por força do despacho proferido no Agravo de Instrumento, interposto pela recorrente perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no qual o Exmo. Desembargador Relator concedeu efeito suspensivo, garantido o seguimento do recurso administrativo sem o depósito previsto na Medida Provisória Nº 1.621-30, de 12/12/97.

Como exposto no relato acima, decorre o presente recurso, de ter sido a recorrente acusada de insuficiência nos recolhimentos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, assim como da Contribuição Social sobre o Lucro, nos meses de janeiro, fevereiro, março e maio de 1996.

Pelo exame dos autos, constatei que na presente demanda houve equivocada consideração da matéria tributável, tendo em vista que, pelos documentos anexados ao processo, restou demonstrado que o procedimento efetuado pela fiscalização, embora perfeitamente amparado pela legislação de regência, não se aprofundou na análise dos dados contidos na escrituração da recorrente, que revelam, no período fiscalizado, não ter havido insuficiência nos recolhimentos do IRPJ e da CSSL.

Por esta razão, entendo que algumas questões devem ser enfrentadas, no âmbito das exigências fiscais, para afastar a incidência da tributação, senão vejamos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

Trata-se, como se vê, de matéria de fato, suscetível de revisão por esse Colegiado, uma vez que a apreciação da prova, no processo administrativo fiscal, é regida apenas pelo Artigo 29, do Decreto Nº 70.235/72, que reza o seguinte:

"Artigo 29 - Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias."

Do texto acima transcrito, verifica-se a explicitação do princípio da livre convicção na apreciação das provas, cujo objetivo, portanto, é convencer o julgador quanto à existência dos fatos sobre os quais versa a lide.

Como se percebe, as normas do processo administrativo fiscal não contêm qualquer dispositivo que regule a natureza, formação, requisitos ou valor relativo de apreciação de provas, razão porque, recorre-se ao Código de Processo Civil para suprir as lacunas da legislação específica, uma vez que seu Artigo 332, abaixo transcrito, disciplinando a matéria na área respectiva, serve de subsídio para o deslinde da questão ora analisada:

"Artigo 332 - Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

No âmbito na legislação do imposto de renda, a Lei atribui ao contribuinte a obrigação de manter escrituração regular apoiada em documentação hábil e idônea, segundo a natureza dos fatos. Ao Fisco, cabe a prova da inveracidade dos fatos ali registrados.

Resta claro, portanto, a presunção de veracidade das declarações e esclarecimentos prestados pelo sujeito passivo, os quais, entretanto, podem ser



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

impugnados ou ignorados, caso a autoridade administrativa disponha de elementos seguros de prova ou indício veemente, de sua falsidade ou inexatidão, o que, evidentemente, não ocorreu no caso em análise.

Vale salientar que, a despeito da presunção de legitimidade de que se revestem os atos administrativos, não está a Administração desonerada de provar os fatos que afirma, ou seja, conforme nos ensina o ilustre Mestre, Dr. Paulo Celso B. Bonilha: "a presumida legitimidade do ato permite à Administração aparelhar e exercitar, diretamente, sua pretensão e de forma executória, mas este atributo não a exime de provar o fundamento e a legitimidade de sua pretensão."

Sobre o ato do lançamento, assim prescreve o Artigo 142 do CTN:

"Artigo 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível."

Vale dizer, a pretensão da Fazenda fundamenta-se na ocorrência do fato gerador, cujos elementos configuradores supõem-se presentes e comprovados, atestando a identidade de sua matéria fática com o tipo legal. Faltando certeza a um desses elementos, incumbe ao Fisco o ônus de comprovar a sua existência.

Tal colocação deixa claro a obrigação da autoridade fiscal em fazer um levantamento completo, partindo de fatos indiscutíveis e inquestionáveis, e não de meras presunções, para elaboração do Auto de Infração, o que significa dizer que o Fisco tem que oferecer prova concludente de que o evento ocorreu na estrita conformidade da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

previsão genérica da hipótese normativa.

No caso presente, embora a lavratura do presente lançamento tenha sido efetivada em consonância com a regra que rege a matéria, ou seja, a norma contida no Artigo 10, do Decreto Nº 70.235/72, os fatos ensejadores do lançamento não se submetem à hipótese legal, uma vez que os documentos acostados aos autos levam a entendimento diverso por parte deste julgador.

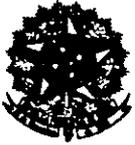
A recorrente anexou à sua pela peça impugnatória o "Demonstrativo de Resultado - Prévio/Geral " (fls. 88), no qual se constata, de forma inequívoca, que, no período de janeiro a maio/96 (resultado acumulado), a Contribuição Social e o Imposto de Renda devidos, era de R\$ 9.506,26 e R\$ 14.928,60, respectivamente, enquanto que os recolhimentos efetuados, conforme cópia dos DARF's, anexados às folhas 111/116, comprovam que foram efetuados recolhimentos no valor de R\$ 20.669,46 e R\$ 10.202,19, a título de IRPJ e de Contribuição Social, portanto, em valor superior ao devido naquele período.

A prevalecer o lançamento, a contribuinte seria penalizada, eis que, recolheria imposto e contribuição indevidos além da multa de ofício, e teria assegurado o direito de restituição do imposto pago a maior, ao final do ano-calendário.

No decurso do processo, o Fisco nenhuma prova produziu no sentido de infirmar a documentação apresentada pela contribuinte, quando, caberia ao agente fiscal, no cumprimento de seu indeclinável dever, ter se aprofundado no exame da escrita fiscal da contribuinte, conforme determinação expressa do Artigo 951, do RIR/94, abaixo transcrito:

MSR/19/10/99

10



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

*Artigo 951 - Os Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional procederão ao exame dos livros e documentos da contabilidade dos contribuintes e realizarão as diligências e investigações necessárias para apurar a exatidão das declarações, balanços e documentos apresentados, das informações prestadas e verificar o cumprimento das obrigações fiscais. (Lei Nº 2.354/54 - Art. 7º)

Ademais, considerando que:

- o objetivo maior do processo administrativo fiscal é a busca e o encontro da verdade real, através do já mencionado princípio do livre convencimento do julgador, salvo os casos em que se exige prova legal, cuja valoração e aceitação são prefixadas pelo legislador;
- os princípios fundamentais da administração pública, quais sejam, da legalidade, da impessoalidade, da publicidade e da moralidade, estão determinados pelo Artigo 37, da Constituição Federal;
- a atividade administrativa não pode sujeitar-se apenas ao princípio da legalidade, mas, também, àqueles outros que a norteiam;
- não se pode admitir decisões favoráveis ao Poder Público fundadas, exclusivamente, na titularidade do poder de decidir, pois, se a administração impuser seus interesses, ignorando a incidência dos princípios jurídicos, estará atuando arbitrariamente. Daí, a necessidade de se assegurar imparcialidade ao julgador e consagrar o dever de aplicar o direito objetivamente ao fato concreto;
- a moralidade do ato administrativo juntamente com a sua legalidade e finalidade constituem pressupostos de validade, sem os quais toda atividade pública será ilegítima;
- no âmbito do direito tributário, a exemplo do direito civil, é vedado o locupletamento sem causa, o que, certamente, ocorreria com o Erário Público, caso fosse mantida a presente exigência.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

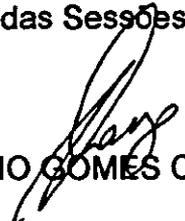
Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

Face o exposto e de tudo que dos autos consta, entendo que a decisão proferida na primeira instância deva ser reformada, cancelando-se os lançamentos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro.

CONCLUSÃO:

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário interposto por DESTRO MACRO EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.

Sala das Sessões - DF, em 26 de janeiro de 1999


SILVIO GOMES CARDOZO





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10945.004730/96-16
Acórdão nº : 103-19.835

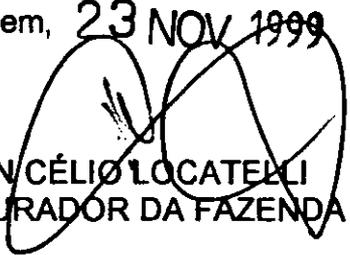
INTIMAÇÃO

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

Brasília - DF, em 27 OUT 1999


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

Ciente em, 23 NOV 1999


NILTON CÉLIO LOCATELLI
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL