



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Recurso nº : 147.382
Matéria : IRPJ e OUTROS – Ex(s): 1998
Recorrente : PROSPECTA FACTORING LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ – CURITIBA/PR
Sessão de : 08 DE NOVEMBRO DE 2006
Acórdão nº : 107-08.812

DECADÊNCIA - IRPJ - CSLL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO
– Tendo a empresa declarado o imposto com base no lucro real anual, o fato gerador do período ocorre em 31 de dezembro do ano calendário, contando-se a partir daí o lustro decadencial. No caso concreto, os autos de infração do imposto e da contribuição foram cientificados ao sujeito passivo em 07/11/2002, não se verificando a caducidade do lançamento sustentada pela recorrente.

PIS e COFINS - DECADÊNCIA – As contribuições para o PIS e a COFINS, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, têm natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, a contagem do prazo decadencial dessas contribuições se faz de acordo com o Código Tributário Nacional, mais precisamente no art. 150, § 4º. Os autos de infração referentes ao PIS e A COFINS foram cientificados ao sujeito passivo em 07/11/2002, quando já atingidos pela decadência os fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro, março e maio de 1997.

PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA - O indeferimento motivado de realização de diligência não acarreta cerceamento do direito de defesa da parte, com a consequente nulidade do julgado, podendo o sujeito passivo pleiteá-la em grau de recurso.

DILIGÊNCIA – Descabe a realização de diligência para produção de prova que o contribuinte possa fazer mediante juntada de documentos e prestação de esclarecimentos.

SUPRIMENTOS DE CAIXA - A escrituração comercial deve assentar-se em documentação adequada a comprovar o registro efetuado. Desta forma, a ausência de comprovação da origem do valor suprido é indício que autoriza a presunção legal de omissão de receita de que trata o § 3º do art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77, cumprindo à empresa desfazê-la, com a juntada de documentos hábeis e idôneos coincidentes em datas e valores.

DECORRÊNCIA-PIS e COFINS - Em se tratando de lançamentos efetuados com base nos mesmos fatos que ditaram o lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, e não havendo nenhuma razão específica que dite outro tratamento, seguem-lhe o mesmo destino.

ch



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

JUROS DE MORA - SELIC - Os juros de mora são devidos por força de lei, mesmo durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial (Decreto-lei nº 1.736/79, art. 5º; RIR/94, art. 988, § 2º, e RIR/99, art. 953, § 3º). E, a partir de 1º/04/95, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, por força do disposto nos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, c/c art. 161 do CTN. (Súmula 1º CC nº 04).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PROSPECTA FACTORING LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e a alegação de decadência em relação ao IRPJ, CSLL E COFINS, vencidos os Conselheiros Carlos Alberto Gonçalves Nunes (relator), Natanael Martins e Renata Sucupira Duarte que não acolhiam a decadência da COFINS até 31 de maio de 1997, inclusive. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Albertina Silva Santos de Lima. Por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência em relação ao PIS até 31 de maio de 1997, inclusive. Quanto ao mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO e FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (Suplente Convocado). Ausente justificadamente o Conselheiro HUGO CORREIA SOTERO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

Recurso nº : 147382
Recorrente : PROSPECTA FACTORING LTDA.

RELATÓRIO

PROSPECTA FACTORING LTDA., qualificada nos autos, foi autuada, nos anos-calendário de 1997 e 1998, por omissão de receitas, indiciada por suprimentos de caixa sem a prova da comprovação da origem e/ou a efetiva entrega dos recursos, sendo contra ela lavrado autos de infração de IRPJ (fls. 196), do PIS (fls. 204), da COFINS (fls. 208) e da CSLL (fls. 212), todos com ciência em 07/11/2002.

Impugnou a exigência, alegando decadência do imposto e das contribuições referente ao período de janeiro a outubro de 1997, e, no mérito, nega que tenha ocorrido omissão de receita estando os suprimentos devidamente comprovados, uma vez que os recursos foram efetivamente entregues pelo sócio, e sua escrituração não foi desclassificada, fazendo prova em seu favor. Esclarece que o lançamento se limitou aos depósitos efetuados em dinheiro, quando é certo que os depósitos bancários, a par dos lançamentos contábeis, são prova suficiente da origem dos recursos e da efetividade da sua entrega pelo sócio. Pede diligência, e diz que não foi fundamentada a razão de não se acolher os suprimentos em dinheiro. Afirma que o art. 229 do RIR/94 requer prova prévia de omissão de receitas para que o fisco seja autorizado a mensurá-la com base nos suprimentos. Informa que a pessoa física do sócio também foi alvo de fiscalização, tendo sido acatados os dispêndios/saídas de numerário, o que, a seu ver, convalida os suprimentos de caixa por ele efetuados, juntando os documentos de fls. 277/285, como prova dessa alegação. Assevera que o autuante deveria ter feito a recomposição do caixa e, se apurasse a existência de saldo credor, aí sim seria cabível o lançamento. Impugna a adoção da taxa Selic no cálculo dos juros de mora.

ch



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

Por fim, em 21/08/2003, a interessada (fls. 286/287) ratifica seus argumentos de improcedência do lançamento, em petição instruída com peças já constantes do processo como se verifica às fls. 277/285 e 291/299, relativas ao lançamento em nome da pessoa física do supridor, em que houve a desistência expressa da impugnação (fls. 300/301).

A decisão de primeira instância não acolheu a alegação de decadência do imposto de renda porque a empresa declarara o imposto e a contribuição com base no lucro real anual, e das contribuições para o PIS e a COFINS, por estarem sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos de que trata o art. 45 da Lei 8.212/91. Em nenhum dos casos ocorreu o prazo de caducidade correspondente.

Quanto à omissão de receita indiciada por suprimento de caixa, diz o julgado que suprimentos de caixa efetuados pelos sócios, inclusive mediante empréstimos, somente se validam se provada, com documentação hábil e idônea, a **origem** dos recursos na pessoa física do supridor e a **efetividade** do ingresso na pessoa jurídica, coincidentemente em datas e valores, como consta do art. 229 do RIR/1994, transcrevendo-lhe o teor.

E esclarece que se trata de presunção legal relativa e de condições cumulativas e, como se verifica da legislação apontada, o suprimento cuja **origem** dos recursos não for comprovada leva à presunção de omissão de receita, não bastando comprovar sua existência e a efetividade do ingresso na pessoa jurídica.

O termo **origem** significa a **procedência**, a proveniência dos recursos, ou seja, exige o legislador a prova de que os recursos que se encontravam de posse do supridor e que foram supridos à empresa provieram de fonte a ela estranha. É totalmente diferente de existência, que significa a sua disponibilidade. Pode-se ter existência sem comprovar origem, como no caso presente, em que não foi discutida a existência dos recursos, e sim a falta de prova da sua origem.

df



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

É que, via de regra, o supridor tem os recursos, ou seja, eles existem, mas são oriundos exatamente da receita omitida que fica em poder do sócio. É por essa razão que é necessária a prova da **origem** do numerário, ou seja, de sua proveniência de fonte estranha à empresa.

Não socorre a interessada o fato de os recursos supridos, considerados existentes, terem ensejado, na pessoa física, a apuração de variação patrimonial a descoberto, mesmo porque a interessada insiste em defender a tese de que tais valores não se constituem em lucro da pessoa jurídica e, ainda que constituíssem, foram subtraídos à tributação, sendo irrelevante que tenha havido a desistência do litígio na pessoa física.

Também não a socorre o equívoco da fiscalização, de haver excluído do lançamento valores efetivamente supridos, mas também sem prova da origem dos recursos.

Alega a interessada que o ônus da prova da omissão de receita é da fiscalização e que o art. 229 do RIR/1994 requer que a omissão seja provada por indícios na escrituração ou em qualquer outro elemento de prova.

Discorre sobre indícios e seus efeitos na prova, citando Doutrina a respeito e elenca os indícios existentes nos autos da seguinte forma:

"No presente caso, constituem indícios de omissão de receita, conforme se constata dos documentos que instruem o processo: a) a irrisoriedade das receitas mensais declaradas; b) a grande freqüência de suprimentos de caixa efetuados pelo sócio; c) os elevados valores envolvidos e d) a forma de suprimento, mediante contratos de mútuo e depósitos bancários. Veja-se que o sócio de uma pessoa jurídica é exatamente quem tem condição de manusear os valores de receitas mantidas à margem da contabilidade e, na medida das necessidades da empresa, de nela injetar os recursos omitidos, utilizando-se de suprimentos de caixa. Daí a razão da presunção legal do art. 12, § 3º do Decreto-lei nº 1.598, de 1977 e do art. 1º, II da Lei nº 1.648, de 1978, bases legais do art. 229 do RIR/1994."

Sustenta o julgador que os documentos apresentados pela defesa não provam a origem dos recursos, sendo indispensável a prova da efetiva entrega e da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

origem dos recursos, coincidentes em datas e valores com os suprimentos efetuados. E sem a prova da origem convalida-se a presunção legal.

Mantém os lançamentos da CSLL, PIS e a COFINS por terem a mesma base de lançamento, não havendo razões específicas para tratamento diverso, e também os juros de mora calculados com base na taxa Selic nos lançamentos do imposto e das contribuições.

Por derradeiro, rejeitou o pedido de diligência por entendê-la prescindível em face dos elementos constantes dos autos, e por não haver a interessada comprovado a origem dos recursos aportados à empresa pelo sócio.

Intimada da decisão de primeira instância em 11/07/2005, fls. 315, apresentou o seu recurso em 09/08/2005 (fls. 316/358), esclarecendo que o arrolamento de seus bens fora feito de ofício, no início do procedimento fiscal, e comprovando o fato com a juntada de cópia do arrolamento (fls. 359/368).

Em seu recurso (fls.316/358), lido na íntegra para melhor conhecimento do Plenário, a empresa reproduz argumentos de sua impugnação, criticando os fundamentos da decisão recorrida, postulando a decadência do lançamento do imposto e das contribuições, ou, alternativamente, a nulidade da decisão por cerceamento do seu direito de defesa, ao não realizar a diligência requerida, voltando os autos à repartição de origem para a realização das provas requeridas, inclusive em face da modificação do lançamento pelo julgador.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

V O T O

Conselheiro - CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

DA DECADÊNCIA:

A empresa optou pelo pagamento do imposto pelo lucro real anual (art. 2º, da Lei nº 94.430/96), por estimativa mensal, que é a exceção à regra de que o pagamento trimestral do tributo é feito trimestralmente (lei cit. Art. 1º).

Diz a Lei nº 9.430, de 27/12/1996:

"Período de Apuração Trimestral

Art. 1º A partir do ano-calendário de 1997, o imposto de renda das pessoas jurídicas será determinado com base no lucro real, presumido, ou arbitrado, por períodos de apuração trimestrais, encerrados nos dias 31 de março, 30 de junho, 30 de setembro e 31 de dezembro de cada ano-calendário, observada a legislação vigente, com as alterações desta Lei."

"Pagamento por Estimativa

"Art. 2º A pessoa jurídica sujeita a tributação com base no lucro real poderá optar pelo pagamento do imposto, em cada mês, determinado sobre base de cálculo estimada, mediante a aplicação, sobre a receita bruta auferida mensalmente, dos percentuais de que trata o art. 15, da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 29 e nos arts. 30 a 32, 34 e 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995."

No regime de pagamento anual, as estimativas realizadas



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

mensalmente, somente se transformam em pagamento antecipado, na ocorrência do fato gerador de cada ano-calendário. E, a partir daí, é que se inicia o lustro decadencial de que trata o art. 150 § 4º, do Código Tributário Nacional.

Como, no caso concreto, a empresa foi cientificada do auto de infração do imposto de renda e da contribuição social em 07/11/2002, não ocorreu a caducidade dos lançamentos, uma vez que o fisco poderia lançá-los até 31/12/2002.

Assim não ocorreu a pretendida caducidade do IRPJ e da CSLL, no período de janeiro a outubro de 1997.

Já o PIS e a COFINS têm fatos geradores mensais, o que, aliás, foi respeitado nos lançamentos dessas contribuições (fls.205/206 e 209/210).

As contribuições para o PIS e a COFINS, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, têm natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, a contagem do prazo decadencial dessas contribuições se faz de acordo com o Código Tributário Nacional, mais precisamente no art. 150, § 4º. Os autos de infração referentes ao PIS e a COFINS foram cientificados ao sujeito passivo em 07/11/2002, quando já atingidos pela decadência os fatos geradores dessas contribuições ocorridos nos meses de janeiro, março e maio de 1997.

O PIS e A COFINS são suscetíveis de pagamento pelo contribuinte, independentemente de qualquer providência do fisco, cumprindo-lhe, então verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular e, por fim, pagar o montante do tributo devido, se desse procedimento houver tributo a ser pago. Amolda-se, portanto, à hipótese do art. 150, § 4º, do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

O referido dispositivo está assim redigido:

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se **homologado o lançamento** e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (negrito)

O que o CTN homologa, portanto, é o lançamento e não o pagamento. É o procedimento que tanto pode apontar contribuição a pagar ou não. Se o citado art. 150, § 4º, homologasse apenas o pagamento teria dito “homologado o pagamento” e não “homologado o lançamento”, como diz o texto acima transcrito.

Entendimento em contrário, ou seja, de que o que se homologa é o pagamento, ainda se prestaria a outras discussões. Qual o pagamento que o dispositivo homologaria ? O declarado e pago pelo contribuinte, ou o pretendido pelo fisco?.

Não houve na espécie dolo, fraude ou simulação, tanto que a multa lançada foi de 75%.

Pretender o prazo mais alongado de que trata o art. 173, “data venia”, não tem sentido.

O legislador ordinário pode fixar outro prazo para a homologação desde que menor do que o estabelecido no retrotranscrito § 4º. É o que ensina a Doutrina, nas lições de Aliomar Baleeiro, “in” Direito Tributário Brasileiro, Forense, 9ª edição, pág. 478; Fábio Fanucchi, em sua obra Curso de Direito Tributário Brasileiro, Ed. Resenha Tributária, 3ª edição, Vol. I, pág. 297; Luciano Amaro, em Direito Tributário Brasileiro, Saraiva, 6ª edição, pág.387; Alberto Xavier, “in” Do Lançamento-Teoria Geral do Ato do Procedimento e do Processo Tributário, Forense, ed. 1997, pág. 94; Sacha Calmon Navarro Coelho, em Curso de Direito Tributário Brasileiro, Forense,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

1999, pág. 672; e Leandro Paulsen, em Código Tributário Nacional, Livraria do Advogado, editora/ESMAFE-RS, Porto Alegre, 2000, pág.502, dentre outros.

Não pode fixar prazo maior por uma simples razão.

A Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. (D.O.U. de 27.10.66, ret. no DOU de 31/1066, foi promulgada para regular, com fundamento na Emenda Constitucional nº 18, de 1º de dezembro de 1965, o sistema tributário nacional e estabelecer, com fundamento no artigo 5º, inciso XV, alínea b, da Constituição Federal, as normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, sem prejuízo da respectiva legislação complementar, supletiva ou regulamentar.

Por disposição do artigo 7º do Ato Complementar da Presidência da República nº 36, de 13 de março de 1.967, esta Lei, incluídas as alterações posteriores, foi elevada à categoria de Lei Complementar, passando a denominar-se CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Assim, todas as alterações nela introduzidas por leis ordinárias, foram elevadas à categoria de lei complementar.

A partir daí, somente lei complementar poderá dispor sobre normas gerais de direito tributário, como é o caso das normas sobre decadência.

É uma garantia do contribuinte nacional e de segurança jurídica que não pode ser alongada pelo legislador ordinário.

E é por isso que somente se admite o encurtamento do prazo.

O contribuinte fez a parte que lhe competia; o fisco é que não fez a dele, isto é, lançar as contribuições, na forma e no tempo previsto no art. 150, § 4º, do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

CTN.

A necessidade de lançar o crédito tributário e a consequência de sua inobservância foram objeto do Resp nº 332.693 (2001-0096668), relatora Ministra Eliana Calmon, da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, unânime, cuja ementa está assim redigida:

"TRIBUTÁRIO – CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. 1) O fato gerador faz nascer a obrigação tributária, que se aperfeiçoa com o lançamento, ato pelo qual se constitui o crédito correspondente à obrigação (arts. 113 e 142 do CTN).
2. Dispõe a FAZENDA do prazo de cinco anos para exercer o direito de lançar, ou seja, constituir o seu crédito tributário.
3. O prazo para lançar não se sujeita a suspensão ou interrupção, **nem por ordem judicial nem por depósito do devido.** (grifei)
4) Com depósito ou sem depósito, após cinco anos do fato gerador, sem lançamento, ocorre a decadência.
5. Recurso especial provido".

Merce especial atenção os seguintes excertos do voto da ilustre relatora:

"Quero aqui destacar que não houve pagamento antecipado ou não antecipado, como pode sugerir o disposto no art. 150 do CTN.

A empresa apenas se antecipou, com a cautelar, para barrar a execução, se assim fosse procedido pelo Fisco que, antecedentemente, ainda teria de constituir o crédito tributário, o qual deixou escapar pelo decurso do tempo.

Sabendo-se que é decadencial o prazo para a constituição do crédito tributário e que o prazo decadencial não sofre suspensões ou interrupções, pois, como a história, tem marcha irreversível, **surge a obrigação pela ocorrência do fato gerador e, a partir daí, nada pode barrar a fluuição da decadência, senão o lançamento**, que é da alçada única do Fisco, que terminou por não fazê-lo, na hipótese dos autos.

Dentro deste contexto, acolho a tese contida no recurso para reformar o acórdão e dar provimento ao especial, declarando a inexistência da relação jurídica, por força da decadência." (negritei)

Assim, considero decadentes os lançamentos do PIS e da COFINS, relativamente aos fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro, março e maio de 99



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

1997.

NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA:

O indeferimento motivado de realização de diligência não acarreta cerceamento do direito de defesa da parte, com a conseqüente nulidade do julgado, podendo o sujeito passivo pleiteá-la em grau de recurso, demonstrando que a prova é necessária à formação da convicção do julgador de segundo grau e que não pode produzi-la com a juntada de documentos e prestação de esclarecimentos.

Outrossim, cabe ao autuado, na impugnação, provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Nacional, descabendo transferir o seu ônus para o fisco.

No caso concreto, a empresa foi autuada por omissão de receitas, indiciada por suprimentos de caixa sem a comprovação da origem externa dos recursos, com fundamento no art. 12, § 3º, nova redação dada pelo artigo 1º, II, do Decreto-lei nº 1.648 de 18.12.1978, dispositivo consolidado no artigo 229 do RIR/94, e como se verá adiante o dispositivo inverte o ônus da prova impondo o contribuinte comprovar a efetividade da entrega e a origem dos recursos.

Não cabia ao fisco elaborar demonstrativos de movimentação financeira para apurar a procedência das alegações da autuada, e, sim, a ela.

O julgador de primeira instância não inovou no feito ao motivar sua convicção na falta de comprovação da origem dos recursos, abandonando a efetiva entrega.

Na verdade, o próprio autuante, fixou o libelo na falta de comprovação da origem dos recursos, e, tanto assim é que acolheu a origem dos aportes feitos através de cheques emitidos pelo supridor.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

De qualquer forma, vale consignar que tanto a prova da efetiva entrega como a da origem dos recursos foram solicitadas nas intimações de fls. 7 a 9, não se podendo dizer que o julgador derivou na fundamentação do julgado.

DOS SUPRIMENTOS DE CAIXA

À fiscalização é sempre lícito exigir da empresa esclarecimentos e melhor prova sobre determinados registros existentes em sua contabilidade, posto que a ela incumbe manter escrituração regular, cujos lançamentos se apóiem em prova documental adequada (Decreto-lei nº 486/69, arts. 2º e 4º), velando, assim, a lei pelos interesses do comerciante e dos que com ele transacionem, bem como de terceiros interessados, dentre os quais a Fazenda Pública.

Se a prova que sustenta o lançamento é produzida pela própria empresa, é, além de razoável, um direito do fisco exigir prova compatível com a operação, pois, como se sabe, a ninguém é dado constituir a própria prova (NEMO SIBI TITULUM CONSTITUIT), realidade a que se reduz o documento em que os sócios se intitulam credores da sociedade através de empréstimos. Apesar de a sociedade possuir personalidade jurídica distinta de seus sócios, tem a sua vontade controlada por eles que a constituíram para obter resultados econômicos das atividades por elas desenvolvidas.

Urge que tais declarações tenham respaldo em outros elementos capazes de confirmarem a autenticidade delas, notadamente através de documentos produzidos por terceiros como, v.g., extrato de conta-corrente bancária, declarações bancárias, de outras empresas que tivessem correspondência em suas escritas, elenco que não esgota as formas possíveis de comprovação indubidosa.

A presunção de verdade que a lei assegura aos registros contábeis pressupõe o integral cumprimento das leis comerciais e fiscais sobre a matéria e, dentre elas o de que a escrita esteja sustentada por documentos hábeis e idôneos que devem ser conservados em boa ordem enquanto não prescritas as ações pertinentes (RIR/94, arts. 197 a 210).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

A ausência dessa prova é um indício que conduz à presunção comum de que os recursos creditados aos sócios tem origem em receitas mantidas à margem da contabilidade, com afronta ao disposto no parágrafo único do art. 197 do RIR/94, e em poder dos sócios, já sob a forma de lucros distribuídos, e que, mais tarde, voltam à empresa como empréstimos a elas concedidas ou como integralização de aumento de capital.

O Decreto-lei nº 1.598/77, em seu art. 12, § 3º, estabeleceu a presunção legal de omissão de receitas quando houver indícios na escrituração nesse sentido e a falta de comprovação adequada do crédito ao sócio já é elemento indicador do desvio de receitas. Em outras palavras, o próprio registro de suprimento não comprovado já serve de indício para a ilação extraída pela lei.

Como a presunção é "juris tantum", poderá a parte provar a efetividade da entrega e a origem externa dos recursos. Para tanto, como já se disse anteriormente, deverá apresentar documentos hábeis e idôneos, coincidentes em datas e valores, como exigem a administração fiscal e a jurisprudência administrativa.

A capacidade econômica e/ou financeira não é prova bastante, posto que não comprova (m) a efetiva entrega e a origem do recurso aportado.

A recorrente afirma que o fisco está negando curso forçado à moeda, o que não corresponde à realidade. O que o fisco quer é a prova da origem do recurso aportado. Ou seja, que esses recursos se originaram, por exemplo, de receitas tributadas, não tributáveis, isentas, de empréstimos obtidos, etc.

O aporte realizado em moeda corrente não foge dessa exigência, podendo ser perfeitamente comprovada em retiradas recentes da conta-corrente bancária do contribuinte, de negócios recentemente realizados.

Mas essa prova compete ao contribuinte fazer. É de sua competência, não podendo transferi-la para a fiscalização.

Não procede o argumento da defesa de que, tendo sido o sócio supridor autuado pela receita por aumento patrimonial a descoberto, os recursos aportados já estariam tributados e, assim comprovada a origem dos recursos em renda



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

já tributada, descabendo tributar a pessoa jurídica.

E não procede porque o caminho é em sentido contrário.

Recursos da empresa mantidos à margem da escrituração, e já em poder do sócio, que retornam à empresa em forma de mútuos.

É essa receita desviada do crivo da tributação que se tributa na pessoa jurídica.

No caso concreto, a empresa não comprovou a origem externa dos recursos em moeda que o autuante acertadamente tributou.

DOS LANÇAMENTOS REFLEXOS

Os lançamentos da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), da Contribuição para o Programa da Integração Social (PIS) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) foram feitos com base nos mesmos fatos que ditaram o lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, e não havendo nenhuma razão específica que dite outro tratamento, seguem-lhe o mesmo destino.

DOS JUROS COM BASE NA TAXA SELIC:

A autoridade lançadora deve obedecer ao princípio da reserva legal.

Os juros moratórios foram lançados com fundamento no artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, como consta do demonstrativo próprio, anexo aos autos de infração, e estão em consonância com a lei nacional.

Com efeito, dispõe o artigo 161 do Código Tributário Nacional:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

"Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês." (grifei)

Ocorre que o legislador ordinário, no uso da faculdade que lhe assegurou o § 3º supra, dispôs em contrário, estabelecendo a cobrança dos juros moratórios com base na taxa SELIC.

E nada mais natural que assim o fizesse uma vez que a Fazenda para atender as suas necessidades de caixa, inclusive porque a arrecadação não alcance os valores orçamentários previstos no Orçamento, ou por ter de reforçá-los diante de necessidades inadiáveis, recorre ao mercado pagando, inclusive, juros com base na SELIC.

Por derradeiro, os juros de mora são devidos por força de lei, mesmo durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial (Decreto-lei nº 1.736/79, art. 5º; RIR/94, art. 988, § 2º e RIR/99, art. 953, § 3º).

Entendo, portanto, correta a cobrança dos juros de mora com base na SELIC, hoje já admitidos pelos nossos tribunais, tanto na cobrança de impostos e contribuições, como em sua restituição ou compensação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10980.011773/2002-59
Acórdão nº : 107-08.812

Não procede a alegação de constitucionalidade dessa legislação, não havendo registro de que os tribunais superiores tenham questionado a sua constitucionalidade.

Além disso, trata-se de matéria sumulada no sentido de sua procedência. Com efeito, a Súmula 1º CC nº 4, publicada no DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006 dispõe:

Súmula 1º CC nº 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.

CONCLUSÃO:

Na esteira dessas considerações, rejeito as preliminares de nulidade do auto de infração e a alegação de decadência do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, acolho a arguição de decadência do PIS e da COFINS, em relação aos fatos geradores ocorridos até 31/05/1997, inclusive, e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões – DF, 08 de novembro de 2006.

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES