



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº : 11070.000040/95-42
Recurso nº : 111.353
Matéria : IRPJ E OUTROS - EXS: 1992, 1993, ANOS-CALENDÁRIOS: 1993 E 1994.
Recorrente : SS RECICLADORA DE METAIS LTDA.
Recorrida : DRJ EM SANTA MARIA - RS
Sessão de : 06 de janeiro de 1998
Acórdão nº : 103-19.137

SUPRIMENTO DE CAIXA, PASSIVO FICTÍCIO E SALDO CREDOR DE CAIXA - Legitimada a existência de suprimentos de caixa não comprovados, passivo fictício e saldo credor de caixa, o montante tributável, será a soma das parcelas encontradas em cada uma destas rubricas, mesmo porque exigentes de provas e convicções distintas.

Afasta-se, no entanto, a tributação a título de suprimentos de caixa quando suportados por saques bancários, ainda que fictícios, por não se enquadrar na norma legal do artigo 181 do RIR/80 equivalente ao artigo 229 do RIR/94. Recurso parcialmente provido.

PIS/FATURAMENTO - TRIBUTAÇÃO DECORRENTE - O lançamento da contribuição para o PIS, efetuado com base nos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, que tiveram as suas execuções suspensas por terem sido declarados inconstitucionais pela Resolução do Senado Federal, nº 49, de 09 de outubro de 1995, são nulos de pleno direito.

MULTA DE OFÍCIO - Em vista o art. 44 da Lei nº 9.430/96 e os dispostos no art. 106, II, letra "c" do CTN e Ato Declaratório (Normativo) - CGST nº 01/97, é de se convolar a multa para 75%, com o agravamento de 50% por força dos artigos 728, § 1º do RIR/80 e 994 do RIR/94.

FINSOCIAL/FATURAMENTO - É ilegítima a exigência da contribuição para o Finsocial em alíquota superior a 0,5%, a partir do ano de 1989, por força do artigo 22 do Decreto-lei nº 2.397/87.

COMPENSAÇÃO - Para a compensação de tributos da mesma espécie, na existência de lançamento de ofício, deve a recorrente necessariamente provar perante a autoridade fiscal competente, a existência dos créditos.

IR - FONTE - DECORRÊNCIA - Ainda que procedente, em parte, a exigência maior e consubstanciada no auto de infração do imposto de renda da pessoa jurídica, rejeita-se o lançamento relativo aos anos-base e calendários - objetos de autuação por omissão de receita, porque formalizado com base no artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, em virtude de sua revogação pelos artigos 35 e 36 da Lei nº 7.713/88.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42

Acórdão nº : 103-19.137

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SS RECICLADORA DE METAIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para: 1) IRPJ - excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 103.913.000,00; Cr\$ 290.335.900,00; e Cr\$ 320.000.000,00, nos exercícios financeiros de 1992, 1993 e ano-calendário de 1993, respectivamente; 2) excluir a exigência da contribuição ao PIS/Faturamento; 3) excluir a exigência do IRF lançada com fulcro no artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83; 4) reduzir a alíquota da contribuição ao FINSOCIAL para 0,5% (meio por cento); 5) reduzir a multa de lançamento *ex officio* para 75% (setenta e cinco por cento); e 6) ajustar as exigências reflexas e a compensação de prejuízos fiscais ao decidido em relação ao IRPJ, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


NEICYR DE ALMEIDA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 FEV 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VILSON BIADOLA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, EDSON VIANNA DE BRITO, SILVIO GOMES CARDOSO, E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE. Ausente, justificamente, a Conselheira, SANDRA MARIA DIAS NUNES.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42

Acórdão nº : 103-19.137

Recurso nº : 111.353

Recorrente : SS RECICLADORA DE METAIS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa identificada nos autos foi imposta a seguinte tributação:

INFRAÇÕES ELENCADAS PELA FISCALIZAÇÃO

Discriminação	Exercício/Ano-Calendário		
	Valores		
	Fls.	Multa	1992
2 - Suprimento Caixa	117/208	M/A	103.913.000,00
6 - Suprimento Caixa	541/642/645	A	25.200.000,00
3 - Passivo Fictício	209/634	A	6.658.545,23

Discriminação	Exercício/Ano-Calendário			
	Valores			
	Fls.	Multa	Mês	1993
2 - Suprimento Caixa	117/208	M/A	06	185.155.800,00
		M/A	12	105.180.100,00
6 - Suprimento Caixa	641/05	A	12	150.000.000,00
3 - Passivo Fictício	209/634	A	06	46.734.828,26
		A	12	97.390.468,42
4 - Pagtos. com Recursos estranhos.	635/640	N	12	64.206.310,00
7 - Custo / Despesas não comprovadas (indevida).	648/650	N	12	3.041.700,00
8 - Glosa - Bens de natureza permanente.	653/668	N	12	22.600.000,00



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

INFRAÇÕES ELENCADAS PELA FISCALIZAÇÃO

Discriminação	Exercício/Ano-Calendário			
	Valores			
	Mês	Fls.	Multa	1993 (AC)
I – Omissão Receitas	07	71	N	442.543.904,02
1 – Saldo Credor Caixa.	08	85	A	1.778.166,15
	09	92	N	880.527,79
	11	103	N	1.308.460,98
	12	110	N	4.426.317,37
Suprimento Caixa – Itens 2 e 5.	02	117/208	M/A	240.000.000,00
	03		M/A	80.000.000,00
3 – Passivo Fictício	01		A	18.898.000,00
	02		A	13.518.100,00
	03	209	A	11.673.000,00
	04	a	A	2.650.000,00
	05	634	A	233.168.720,00
	06		A	6.986.000,00
	07		A	123.574.680,00
	08		A	5.934,81
	09		A	106.669,65
	10		A	95.090,24
	11		A	187.753,10
	12		A	58.788,54
4 – Pagtos. com Recursos estranhos.	01	635	N	7.405.870,00
	02	640	N	9.590.600,00
	03		N	12.132.110,00
	04		N	15.771.750,00
	07		N	35.175.320,00
	08		N	94.079,90
	09		N	68.559,00
	10		N	85.784,00
	11		N	253.231,00
	12		N	161.561,00
7 – Custo / Despesas não comprovadas. Erro conversão moeda.	08	651/652	N	499.500,00



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42

Acórdão nº : 103-19.137

INFRAÇÕES ELENCADAS PELA FISCALIZAÇÃO

Discriminação	Exercício/Ano-Calendário			
	Valores			
	Multa	Mês	Fls.	1994 (AC)
Suprimento Caixa - Itens 2 e 5	M	03	643/645	23.000.000,00

a) omissão de receita operacional caracterizada pela ocorrência de saldo credor de caixa, pelos seguintes fatos:

a.1) lançamento indevido no caixa da empresa do valor de CR\$ 608.121.679,07 referente a "doc." para Laurindo Pavan e guia do ICMS;

a.2) escrituração a menor do valor de CR\$ 1.100.890,00 referente a aquisição de um caminhão da Prefeitura Municipal de Getúlio Vargas e CR\$ 2.135.000,00 pela falta de escrituração da compra de dois caminhões da companhia Porto Alegrense de Automóveis;

a.3) débito indevido na conta caixa do valor de CR\$ 986.378,23 dos pagamentos ao INSS, doc. Para o Meridional e OP para a Cooperativa Rural Alegretense;

a.4) débito indevido na conta caixa do valor de CR\$ 3.489.516,84 dos pagamentos de Leasing e liquidação de conta devedora;

a.5) débito indevido na conta caixa do valor de CR\$ 6.132.138,62 dos pagamentos de dupl. ao Posto 300 Ltda. e conforme extrato de fls. 116;

b) omissão de receita operacional caracterizada pela falta de comprovação da origem e efetiva entrada no patrimônio da empresa de diversos suprimentos de caixa;

c) omissão de receita operacional caracterizada pela manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou vencidas e sem comprovação da data de quitação;

d) omissão de receita operacional caracterizada pela não contabilização dos pagamentos realizados para o Consórcio Battistela;

e) glosa de despesa operacional referente a apropriação indevida dos valores constante nas notas fiscais nº 1107 de Guaiba Comércio de Metais Ltda. e 000173 de Laurindo Pavan;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

f) glosa de despesa operacional referente a apropriação indevida de despesas com reforma de veículos e máquinas;

g) compensação indevida de prejuízos fiscais.

Dentro do prazo legal para impugnação, a interessada contesta as exigências às fls. 771/859.

I - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA.

O lançamento originou-se da ação fiscal realizada na empresa, onde constatou-se omissão de receita caracterizada por saldo credor de caixa, suprimientos de caixa não comprovados, passivo fictício e por falta de escrituração de pagamentos efetuados. Também houve o lançamento de valores referente a compensação indevida de prejuízos fiscais e a glosa de despesas.

Na impugnação de fls. 771/859, a empresa contesta o lançamento, alegando em síntese que:

a) não pode acordar com a prática adotada pelos Auditores que, abstendo-se de aprofundar o procedimento investigatório de fiscalização, colheram por amostragem, informações estanques e desconexas, que embasados nessas, impôs um insuportável ônus tributário, gerado muito mais pelo excessivo encargo penitencial que pelo lançamento da exação;

b) terá suas obrigações relativas ao tributo em tela quantificada e dimensionada pelo lucro real verificado ao final do período-base de apuração, a partir de suas demonstrações financeiras, confeccionadas com base na escrituração contábil mantida em observância das leis comerciais e fiscais. Contudo, ante os fatos verificados pela fiscalização e por ela relatados e tantos outros que deixou de consignar, revela-se o procedimento adotado impróprio a delimitação da base imponible dos impostos e contribuições, objeto da exigência fiscal, eis que, forçoso é reconhecer, a escrituração mercantil e fiscal mantida pela empresa não está de acordo com as disposições da legislação que a disciplina, bem como os princípios de contabilidade geralmente aceitos;

c) a direção da empresa, por se tratar de pessoas simples, sem maiores conhecimentos sobre a realidade dos negócios na parte documental e contábil, conviveu com estas irregularidades, sem se dar conta, prestou informações



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42

Acórdão nº : 103-19.137

deficientes ao responsável pela escrituração, contribuindo para que a situação chegasse a esse ponto, tão deporável;

d) como procedimento inquisitório que é, tendente a investigar a verdade material (CTN, art. 142, e §), o lançamento de tributos e contribuições não poderá se calcar unicamente em fatos previamente selecionados pela autoridade fiscalizadora, pois a esta é imposta não só a vinculação da lei, também a obrigatoriedade de considerar a totalidade das informações coletadas no processo investigatório de modo a alcançar a verdade material, ou seja, a ocorrência de acréscimo patrimonial no final do período de apuração do tributo ou da contribuição, sendo inadmissível que a dita autoridade, ao seu talante, imponha a obrigação tributária que melhor lhe aprouver, ou ainda, arbitre a forma como se dará sua apuração, pois nenhum poder possui a autoridade fiscalizadora, senão aquele a si atribuído pela lei;

e) a importância excludente que dá a autoridade fiscalizadora a fatos isolados por si eleitos para infligir à impugnante exacerbada tributação, ignorando fatos outros, de seu conhecimento, comprometem os lançamentos efetivados nos seus fins precípuos, delimitados pelo artigo 142 do CTN, passando a tributar por mera presunção;

f) o crédito tributário lançado pelo Fisco, afora tudo o quanto já foi exposto, colidir frontalmente com os princípios objeto de exame, sendo dissonante com a capacidade contributiva da empresa e nitidamente confiscatória;

g) ainda que regular fosse a escrituração e correto o procedimento de determinação da base de cálculo do IRPJ, CS e IRRF sobre os lucros distribuídos, o lançamento incorreto estaria, eis que deixou de consignar na apuração da base de cálculo da Contribuição Social as parcelas exigidas a título de Contribuição ao PIS, FINSOCIAL e COFINS, e na base de cálculo do IRPJ e do próprio IRRF, a dedução da Contribuição Social e das contribuições ao PIS, FINSOCIAL e COFINS;

h) o que se evidencia é a errônea ou insuficiência de escrituração da movimentação bancária, o que obriga ao arbitramento dos lucros;

i) estranho é o procedimento fiscal em deixar uma situação que obriga o arbitramento, para impor uma exigência tão excessiva quanto arbitrária, superando a possibilidade de geração de receitas tributárias por parte do sujeito passivo. O patrimônio da empresa somado ao dos sócios fica aquém do montante da exigência fiscal, o que caracteriza o excesso da tributação tanto à capacidade contributiva, quanto à econômica, ensejando um confisco, eis que a fiscalização deixa margem do processo investigatório os lucros e receitas efetivamente omitidos para, por meras amostragens e presunções, tributar um não-lucro ou uma não-receita e, deste modo, inconstitucionalmente, avançar sobre o patrimônio;

j) quando um contribuinte, por não dar a sua escrita fiscal a devida atenção, mantém em seu passivo obrigações já pagas e adquire bens sem o devido



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42

Acórdão nº : 103-19.137

registro da saída do correspondente numerário, o que está em verdade acontecendo é, no primeiro momento, a nítida omissão de receitas, e no segundo, não nova omissão, mas sim o retorno do valor desviado como ativo da companhia. Quando verificado o saldo credor de caixa porque a contribuinte pagou além dos recursos oficialmente registrados, não demonstrada a origem destes recursos, por óbvio se conclui, ocorrência da omissão de receita anterior, e jamais nova omissão;

l) a certeza quanto ao total de receitas ou de lucros omitidos, somente poderá ser atingida, se efetivada for perícia contábil-fiscal tendente a avaliar o patrimônio social, as dívidas, obrigações e receitas realmente existentes e, inevitavelmente, o lucro real e demais elementos componentes das bases de cálculo dos tributos e contribuições ora exigidas;

m) diante das ponderações, não pode prosperar as autuações feitas, por total afronta aos princípios de direito tributário que regem a atividade privativa da autoridade tributária, sendo que o arbitramento é inevitável e a realização de perícia indispensável para que se cumpra a lei e se determine a base impositiva dos tributos e contribuições.

n) não concorda com a aplicação das multas de 150% a 450%, pois, além de absurdamente excessiva e impagável frente à capacidade contributiva da empresa, sequer ocorreram motivos que a autorizassem. A aplicação das referidas multas é característico ato de excessiva penalização, incidindo em confisco, que é vedada pela Constituição Federal em seu art. 150, IV;

Através Decisão DRJ/STM nº SA/01/836/95, de 14/09/95, a autoridade julgadora monocrática exarou a seguinte decisão:

Conforme item 1 do auto de infração, a contribuinte foi autuada por omissão de receitas caracterizada pela ocorrência de saldo credor de caixa, em consequência da falta de escrituração de compras e de lançamentos indevidos na conta Caixa. Com a reconstituição dessa conta, incluindo os pagamentos não contabilizados e excluindo os débitos indevidos, o saldo apresentou-se credor em determinado dia, sendo considerado como omissão de receita, o valor desse saldo.

Como a contribuinte não logrou afastar a existência do saldo credor nos valores apontados no auto de infração, permanece a presunção de omissão de receitas, tendo por base legal o art. 180 do Regulamento do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza (RIR/80), aprovado pelo Decreto nº 85.450, de 04



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

de dezembro de 1980, atualmente, art. 228 do Regulamento do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza (RIR/94), aprovado pelo Decreto nº 1.041, de 11 de janeiro de 1994, combinado com o art. 43 da Lei nº 8.541/92.

A omissão de receita caracterizada pela falta de comprovação da origem e efetiva entrada, no patrimônio da empresa, de diversos suprimentos de caixa, foi outra irregularidade detectada pela fiscalização.

Constatou-se que a contribuinte utilizava o artifício de escriturar cheques inexistentes ou simplesmente alterar para a maior o valor de determinados cheques por ela emitidos, visando dar cobertura ao caixa para suportar os dispêndios realizados.

Intimada em 28/09/94 (fls. 117), e novamente em 18/10/94 (fls. 118) a comprovar, com documentação hábil de idônea, a origem e a efetiva entrada dos suprimentos, respondeu, fora dos prazos determinados pela fiscalização, que houve erros nos lançamentos contábeis e que não foi possível encontrar a documentação que embasou os lançamentos efetuados pelo funcionário que executou a contabilidade. Quanto aos valores de CR\$ 23.000.000,00, CR\$ 25.200.000,00 e CR\$ 150.000.000,00, a impugnante diz que tais valores são provenientes de recursos oriundos da pessoa física do sócio Sefferson Steindorff em decorrência da atividade rural e comercialização de bens particulares, não sendo possível, no levantamento efetuado na contabilidade, encontrar o documento de origem dos respectivos valores que ingressaram, via caixa.

Conforme verifica-se nas peças do presente processo (fls. 117/208), ficou comprovado a contabilização de cheques inexistentes ou com valor maior, com a finalidade de dar cobertura ao caixa para que não houvesse os chamados "estouros de caixa". Simplesmente debitava a conta Caixa e creditava a conta Bancos, sem que o valor contabilizado fosse retirado dos bancos, conforme é



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

comprovado pelos extratos bancários anexados no processo. Portanto, as transações eram fictícias.

Se for provada a origem dos recursos e a efetividade da entrega do numerário, há a presunção de omissão de receitas, como estabelece o art. 181 do RIR/80, atualmente art. 229 do RIR/94:

"Art. 229 – Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas."

A comprovação deve ser prestada mediante exibição material e, portanto, concreta de documentação hábil e idônea, coincidentes em datas e valores, que demonstre de onde provém os recursos, e que, realmente houve a efetiva entrega de numerário para a empresa. Assim, se estes requisitos não foram atendidos, os suprimentos constituem presunção de que se originaram em recursos da pessoa jurídica provenientes de omissão de receita.

Na ausência de documentação para identificar os verdadeiros credores da transação criada contabilmente (fictícia), nada mais correto de presumir, de que os suprimentos contabilizados são de responsabilidade dos sócios da empresa, e destinavam-se a encobrir receitas por eles desviadas, sendo procedente o lançamento efetuado, tendo por base legal o art. 181 do RIR/80, atualmente, art. 229 do RIR/94, (item 2 do Auto de Infração).

Como procedeu os registros sem apoiar-se em qualquer documentação, efetuando lançamentos fictícios (débito na conta caixa e crédito na conta banco), ficou evidenciado o evidente intuito de fraude e, como não atendeu as intimações no prazo marcado, é plenamente justificável a aplicação da multa de 450% prevista no art. 4º, inciso II, parágrafo 1º, da Lei nº 8.218/91



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Também não comprovou a efetiva entrega e a origem dos valores de CR\$ 25.200.000,00, CR\$ 150.000.000,00 e CR\$ 23.000.000,00 (itens 5 e 6 do Auto de Infração) que diz ser provenientes de recursos oriundos da pessoa física do sócio Sefferson Steindorff (fls. 645), devendo ser mantido tais valores, também, com base no art. 181 do RIR/80, atualmente, art. 229 do RIR/94.

Outra irregularidade apurada na ação fiscal foi a omissão de receita, caracterizada pela manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou vencidas ou sem comprovação da data de quitação (passivo fictício).

A contribuição foi intimada em 28/09/94 (fls.209) e 18/10/94 (fls. 210) a apresentar demonstrativo de composição do passivo. Da análise da documentação entregue, ficou constatado que a empresa mantinha no passivo, obrigações já pagas ou vencidas e sem comprovação da data de quitação.

Constatado o fato da manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou vencidas, ou a falta de comprovação de sua quitação, presumível é a ocorrência de omissão de receitas operacionais, justificando o lançamento de ofício, tendo por base legal o art. 180 do RIR/80, atualmente, art. 228 do RIR/94, combinado com art. 43 da Lei nº 8.541/92, devendo ser mantido o lançamento de acordo com o Auto de Infração.

No item 4 do Auto de Infração, está demonstrada mais uma omissão de receita, caracterizada pela falta de contabilização dos pagamentos realizados para o Consórcio Battistella grupo 556 - quota 119, conforme documentos de fls. 635/640.

Conforme art. 157 e parágrafo 1º (art. 197 e parágrafo único do RIR/94), a pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais e deverá abranger todas



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

as operações do contribuinte, bem como os resultados apurados anualmente em suas atividades.

No presente caso, a contribuinte efetuou pagamentos mas não os contabilizou. Esse fato demonstra que os pagamentos foram efetuados com recursos omitidos. A movimentação de recursos à margem da escrituração, presume-se como omissão de receita, conforme legislação vigente.

No item 7 do Auto de Infração foram glosados os valores de CR\$ 3.041.700,00 e CR\$ 499.500,00 referente a despesas operacionais apropriadas indevidamente, os quais devem ser mantidos pelas razões e comprovações existentes no processo, tendo por base legal, o art. 191 do RIR/80, atualmente, art. 242 do RIR/94.

Também deve ser mantido, com base no art. 193 e parágrafos 1º e 2º do RIR/80 (art. 244 e parágrafos 1º e 2º do RIR/94), o valor de CR\$ 22.600.000,00 referente a glosa de despesa operacional, em consequência da apropriação indevida como despesa com veículos e máquinas, de diversas notas fiscais referente a reforma de um veículo, cujo valor foi imobilizado em 19/06/92.

Com referência a compensação de prejuízos, os valores de CR\$ 94.053.000,00, CR\$ 24.329.000,00, CR\$ 72.111.000,00 e CR\$ 142.853.000,00 devem ser mantidos, tendo por base legal o art. 382 do RIR/80 e alterações posteriores. Esses valores referem-se à prejuízos fiscais compensados na declaração, de períodos anteriores, e que foram totalmente absorvidos pelos valores tributáveis lançados.

As alegações da contribuinte são insuficientes para alterar o crédito tributário lançado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Não prevalece a alegação de que a fiscalização absteu-se de aprofundar o procedimento investigatório de fiscalização, e que foi colhida, por amostragem, informações estanques e desconexas. Através do Auto de Infração e demais peças constante no presente processo, ficou claramente demonstrada as irregularidades cometidas pela empresa, as quais foram apuradas através do exame de documentos e livros contábeis e fiscais da empresa.

Como ficou comprovado nos autos, a contribuinte utilizou-se de diversos artifícios para reduzir o pagamento do imposto de renda e contribuições. Um exemplo gritante é o caso da contabilização de cheques inexistentes, para dar cobertura aos pagamentos efetuados por caixa, que, sem dúvida alguma, foi proposital, com única intenção de encobrir desvios de receitas que não foram tributadas. Por tanto, não prevalece a alegação da contribuinte de que houve, simplesmente, erros contábeis e/ou por informações deficientes prestadas pela empresa ao responsável por sua escrituração.

Os artigos 150 a 152 da Constituição Federal (CF) de 1988, trata das limitações do poder de tributar, assim como também, os artigos 9º a 11º do Código Tributário Nacional (CTN).

Através desses dispositivos, o que a CF faz é prevenir e garantir os direitos da comunidade que contribui, contra eventuais excessos das fazendas federal, estaduais ou municipais, durante o exercício das competências tributárias recebidas.

Um dos princípios limitativos da ação de tributar é o da legalidade, segundo o qual o tributo somente pode ser criado, exigido ou aumentado através da lei. De posse do poder soberano de tributar, a CF distribui competências aos âmbitos federal, estadual e municipal para a criação e a exigência de tributos, mas cada área deverá fazê-lo mediante lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Outro princípio é aquele que veda a utilização de tributos com efeito de confisco (art. 150, inciso IV da CF). Deve-se entender que, fixando tal limitação, a CF quer evitar quaisquer cobranças de tributos que, de tão onerosos, funcionem com penalização, ultrapassando a capacidade contributiva, destruindo a atividade produtiva ou os bens produtivos de venda.

No presente caso, os dois princípios foram obedecidos. A fiscalização obedeceu, estritamente os ditames das leis, aplicando as alíquotas e as penalidades nelas prevista, tudo conforme está demonstrado nos Autos de Infração e demais peças do processo.

O crédito tributário se exterioriza no lançamento (art. 142 do Código Tributário Nacional), 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 caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Uma vez surgida a obrigação de pagamento do tributo, o procedimento de exigência deve ser feito através de autoridades administrativas competentes, de modo plenamente vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. A autoridade lançadora deve se ater às determinações da legislação tributária, não podendo fugir da obrigação de efetuar o lançamento, cumprindo a lei nos seus restritos termos, com precisão e exatidão.

Foi o procedimento adotado pela fiscalização para constituir o crédito tributário constante no presente processo, que seguiu a legislação pertinente, e foi amparado em fartas provas documentais, para comprovar o ilícito fiscal.

Se tais leis são ou não inconstitucionais, a Secretaria da Receita Federal não pode se manifestar, uma vez que descabe ao aplicador da legislação tributária discutir o mérito ou a legitimidade de atos legais, cumprindo-lhe apenas



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

zelar pela sua correta aplicação, por tratar-se de ato que transcende os limites de sua competência.

Não procede, também, o pedido da contribuinte de anular os Autos de Infração. Somente dois vícios insanáveis conduzem a nulidade de um Auto de Infração (art. 59, incisos I e II do Decreto nº 70.235/72):

*"a) os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;
b) os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetentes ou com preterição do direito de defesa."*

Pelo exposto, nada há que atenda a pretensão da autuada, para anular os autos de infração, bem como a extinção do crédito tributário lançado.

Quanto a alegação de que a fiscalização deixou de consignar na base de cálculo da Contribuição Social, assim como também, na base de cálculo do IRPJ e IRF, as contribuições ao PIS, FINSOCIAL e COFINS, não há amparo legal para deduzi-las, uma vez que as omissões de receitas foram mantidas à margem da escrituração e que só poderão ser cotejadas com a receita dentro de um regime regular de apuração do resultado, através de escrituração feita com observância das normas legais.

Com a edição da Lei nº 8.541/92, art. 43 e parágrafos 1º e 2º, ficou claramente expresso que o valor da receita omitida será tributada a alíquota de 25%, sem compor o lucro real e sua tributação será definitiva. Também constituirá base de cálculo para lançamento das contribuições para a seguridade social.

O montante tributável, quando for detectada a existência de suprimentos de caixa não comprovados e passivo fictício, é a soma dos valores encontrados em cada uma dessas omissões. O suprimento de caixa não comprovado e a existência de passivo fictício autoriza presunção de omissão de receita pela soma de seus valores, independentemente se já foi apurado valor tributável em uma



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42

Acórdão nº : 103-19.137

rubrica ou em ambas. O valor omitido, na maioria das vezes, não retorna formalmente para a empresa, ou seja, serve para efetuar outras transações à margem da escrituração ou é desviada para as mãos dos sócios.

No que se refere ao pedido da contribuinte para que seja efetivada uma perícia contábil-fiscal, verificamos que inexistem razões capazes de justificar a realização da mesma. A perícia é um meio de prova a ser utilizada quando a questão não for possível ser resolvida com as provas existentes, ou for impossível a obtenção de outras provas. Não é o caso dos autos. As informações e documentos constantes no processo são suficientemente esclarecedores, não carecendo de informações adicionais para a solução do litígio, além de não atender o disposto no inciso IV, do art. 16 do Decreto nº 70.235/72. Por isso, o pedido de realização de perícia deve ser indeferida.

A contribuinte requer o arbitramento do lucro, entendendo que a escrituração é imprestável para determinar os montantes devidos.

O arbitramento de lucros pela autoridade fiscal é uma salvaguarda do crédito tributário posta a serviço da Fazenda Pública e somente poderá ser utilizado nos casos previstos nos artigos 538 e 539 e seus incisos, do RIR/94.

No presente caso a contribuinte tem escrituração regular, apresentou os livros obrigatórios, apurou o lucro com base no lucro real e entregou as declarações de rendimentos. A fiscalização, após o exame da escrita, fez prevalecer a tributação com base no lucro real, não podendo a contribuinte, na fase impugnatória, opor dúvidas não comprovadas sobre a veracidade de sua escrituração. A desclassificação da escrita contábil, com o conseqüente arbitramento do lucro tributável, é medida aplicável somente quando forem apuradas falhas insanáveis, que não permitem apurar-se o lucro real.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Como já foi comentado anteriormente, ficou comprovado nos autos, que a contribuinte utilizou-se de diversos artifícios para reduzir o pagamento do imposto de renda e contribuições, não prevalecendo a alegação da contribuinte de que houve, simplesmente, erros contábeis e/ou por informações deficientes prestadas pela empresa ao responsável por sua escrituração.

A multa majorada de 450% aplicada sobre os valores tributados como omissão de receita, por não comprovar a origem e efetiva entrada no patrimônio da empresa de suprimentos de caixa (item 2 do Auto de Infração), foi em consequência de que a contribuinte contabilizou tais suprimentos, utilizando o artifício de escriturar cheques inexistentes ou com valor a maior, e pelo não atendimento das intimações nos prazos determinados pela fiscalização. Utilizou, portanto, de uma fraude para encobrir irregularidades decorrentes de receitas omitidas, eximindo-se do recolhimento dos tributos e contribuições incidentes sobre as referidas receitas.

A lei estabelece que fraude é toda ação ou omissão dolorosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento (art. 72 da Lei nº 4.502/64).

No momento em que registrou na sua contabilidade cheques inexistentes com a finalidade de encobrir a receita omitida, cometeu um fraude, sujeita a multa de 300% e, por não ter atendido as intimações no prazo marcado, passou para 450% (4º, inciso II, parágrafo 1º, da Lei nº 8.218/91).

De um modo geral a impugnação da contribuinte restringiu-se, na maioria das vezes, a discutir questões de direito, abstendo-se de analisar as questões de fato, ou seja, debater as questões fundamentais que levaram a fiscalização a lavrar os autos de infração, não trazendo argumentações, informações e/ou documentos que pudessem alterar o crédito tributário lançado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Do exposto, o crédito tributário deve ser mantido de acordo com o Auto de Infração.

II – PIS / RECEITA OPERACIONAL

Contra a contribuinte, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 697/711, formalizando a exigência da contribuição para PIS/Receita Operacional, no valor equivalente a 3.744,20 UFIR, acrescido da multa de ofício e juros de mora, em consequência das infrações apuradas no Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), as quais implicam na exigência dessa contribuição.

A contribuição impugna o lançamento, fazendo, em síntese as seguintes alegações:

a) mesmo que desconsideradas as impropriedades contidas no Auto de Infração do IRPJ, o Auto de Infração não pode prosperar, pois foi ignorado completamente as decisões do STF sobre a matéria;

b) pretende recolher a contribuição devida de forma parcelada, com integral aplicação da LC nº 07/70, mas encontra dificuldades, eis que seus registros contábeis não lhe permitem avaliar com segurança, a base impositiva sobre o qual incidirá tal contribuição;

c) uma vez determinada através da perícia contábil-fiscal a base de cálculo da citada contribuição, providência que reputa imperiosa, face as reiteradas decisões do Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido da inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, que vieram alterar indevidamente a alíquota e a sistemática de recolhimento da contribuição para PIS, pleiteia o recolhimento a alíquota de 0,75% incidente sobre o faturamento verificado no sexto mês anterior ao do recolhimento;

d) diz que, sendo inconstitucionais as regras estabelecidas pelos citados Decretos-lei e a majoração de alíquota, ao efetivar os recolhimentos a título de PIS e FINSOCIAL em consonância com os diplomas legais já citados e julgados inaplicáveis, realizou-os indevidamente, pleiteando a compensação estabelecida no artigo 66 da Lei nº 8.383/91 com os valores realmente devidos;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

e) existem provimentos administrativos que orientam no sentido da cobrança dos valores devidos, sem os ajustes que pleiteia, sob o argumento de que a Autoridade Administrativa deve cumprir a lei cegamente, ignorando as decisões judiciais que deixaram clara a ineficácia dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88. Diz ainda, que o Agente Fiscal não necessita aguardar o pronunciamento de autoridades superiores para deixar de aplicar comandos cuja constitucionalidade foi negada pela Suprema Corte, eis que se algum dispositivo é tido como inconstitucional, seu efeito no mundo do direito é inexistente, e portanto, ao aplicá-lo estará o Agente agindo em completa ilegalidade, desrespeitando o Poder do Estado ao qual foi atribuída competência de dizer o direito de forma final, definitiva, cabendo aos contribuintes, igualmente vinculados às deliberações emanadas do STF, a elas baixar o cerviz e adequar suas práticas à interpretação dada pelo judiciário aos referidos diplomas legais;

f) não concorda com a aplicação das multas de 150% e 450%, pois, além de absurdamente excessiva e impagável frente à capacidade contributiva da empresa, sequer ocorreram motivos que a autorizassem. A aplicação das referidas multas é característico ato de excessiva penalização, incidindo em confisco, que é vedado pela Constituição Federal em seu art. 150, IV.

O crédito tributário ora exigido é decorrente da ação fiscal na área do IRPJ, na qual foi apurada omissão de receitas, caracterizada por diversas irregularidades as quais estão descritas no Auto de Infração do IRPJ.

Tratando-se de lançamento decorrente da ação fiscal realizada na área do IRPJ, a decisão de manter ou alterar a presente exigência, depende da manutenção ou não dos valores lançados naquele imposto.

Conforme foi decidido no item I (Imposto de Renda Pessoa Jurídica) dessa decisão, todas as omissões de receitas foram mantidas, sendo válidas as argumentações descritas naquele item, para a manutenção da presente exigência, inclusive sobre a aplicação das multas majoradas.

A principal alegação efetuada pela contribuinte é de que a cobrança do PIS com base nos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, é inconstitucional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Sobre esse assunto, a Secretaria da Receita Federal não pode se manifestar, uma vez que descabe ao aplicador da legislação tributária discutir o mérito ou a legitimidade de atos legais, cumprindo-lhe apenas zelar pela sua correta aplicação, por tratar-se de ato que transcende os limites de sua competência. No que se refere a decisões do Supremo Tribunal Federal, verificamos que não se trata de decisão prolatada em Ação Direta de Inconstitucionalidade, fato este que se revestiria de caráter geral e acarretaria a suspensão da cobrança de acordo com os Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, após Resolução do Senado Federal, nos termos do artigo 52, X, da Constituição Federal em vigor.

Constata-se, pois, que se trata de sentenças que aproveita somente as partes integrantes do processo, devendo ser aplicada, ao caso, o determinado no artigo 472 do Código de Processo Civil *"in verbis"*:

Art. 472 – " A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando, nem beneficiando terceiros..."

Seguindo esse preceito, foi baixada pelo Senhor Presidente da República o Decreto nº 73.529, de 21/01/74, que, em seus artigos 1º e 2º, estabelece:

Art. 1º - "É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias a orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativa ou ordinário."

Art. 2º - "Observados os requisitos legais e regulamentares, as decisões judiciais a que se refere o art. 1º produzirão seus efeitos apenas em relação às partes que integram o processo judicial e com estrita observância ao conteúdo dos julgados."

Assim, não sendo parte integrante do julgamento que cita, e não tendo a sentença do Supremo Tribunal Federal sido prolatada em ação direta de inconstitucionalidade, não há porque a contribuinte ser beneficiada por tal decisão.

Mantém-se a exigência de acordo com o Auto de Infração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Base legal: art. 3º, alínea "b" da Lei Complementar nº 770, c/c art. 1º, parágrafo único da Lei Complementar nº 1773 e art. 1º do Decreto-lei nº 2.445/88 c/c art. 1º do Decreto-lei nº 2.449/88.

III – FUNDO DE INVESTIMENTO SOCIAL – FINSOCIAL.

Contra a contribuinte, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 712/717, formalizando a exigência da contribuição para o FINSOCIAL, no valor equivalente a 4.463,23 UFIR, período-base de 1991, acrescido da multa de ofício e juros de mora, em consequência das infrações apuradas no Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), as quais implicam na exigência dessa contribuição.

A contribuinte impugna o lançamento, fazendo, em síntese as seguintes alegações:

a) mesmo que desconsideradas as impropriedades contidas no auto de infração do IRPJ, o auto de infração do FINSOCIAL não pode prosperar, pois foi ignorado completamente as decisões do STF sobre a matéria;

b) pretende recolher a contribuição devida de forma parcelada, mas encontra dificuldades, eis que seus registros contábeis não lhe permitem avaliar com segurança, a base impositiva sobre o qual incidirá tal contribuição;

c) uma vez determinada através da perícia contábil-fiscal a base de cálculo da citada contribuição, providência que reputa imperiosa, face as reiteradas decisões do Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido da inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 7.689/88, do art. 7º da Lei nº 7.789/89, do art. 1º, da Lei nº 7.894/89, do art. 1º da Lei nº 8.147/90 e outros diplomas legais que majoraram indevidamente a alíquota do FINSOCIAL, pleiteia a redução de alíquota de 2,0% para 0,5%;

d) diz que, sendo inconstitucional a majoração de alíquota, ao efetivar os recolhimentos a título do FINSOCIAL em consonância com os diplomas legais já citados e julgados inaplicáveis, realizou-os indevidamente, pleiteando a compensação estabelecida no artigo 66 da Lei nº 8.383/91, com os valores realmente devidos;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42

Acórdão nº : 103-19.137

e) existem provimentos administrativos que orientam no sentido da cobrança dos valores devidos, sem os ajustes que pleiteia, sob o argumento de que a Autoridade Administrativa deve cumprir a lei cegamente, ignorando as decisões judiciais. Diz ainda, que o Agente Fiscal não necessita aguardar o pronunciamento de autoridades superiores para deixar de aplicar comandos cuja constitucionalidade foi negada pela Suprema Corte, eis que se algum dispositivo é tido como inconstitucional, seu efeito no mundo do direito é inexistente, e portanto, ao aplicá-lo estará o Agente agindo em completa ilegalidade, desrespeitando o Poder do Estado ao qual foi atribuída competência de dizer o direito de forma final, definitiva, cabendo aos contribuintes, igualmente vinculados às deliberações emanadas do STF, a elas baixar o cerviz e adequar suas práticas à interpretação dada pelo Judiciário aos referidos diplomas legais;

f) a alíquota do FINSOCIAL jamais poderia ser superior a 0,5% sobre a receita bruta das empresas, pois a Suprema Corte julgou, por maioria, Recurso Extraordinário nº 150.764-1, a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 7.689/88, o artigo 7º da Lei nº 7.789/89, o artigo 1º da Lei nº 7.894/89 e do artigo 1º da Lei nº 8.147/90;

g) discorda da aplicação das multas de 150% e 450%.

A principal alegação efetuada pela contribuinte é de que a cobrança do FINSOCIAL à alíquota diferente de 0,5% é inconstitucional.

Sobre esse assunto, a Secretaria da Receita Federal não pode se manifestar, uma vez que descabe ao aplicador da legislação tributária discutir o mérito ou a legitimidade de atos legais, cumprindo-lhe apenas zelar pela sua correta aplicação, por tratar-se de ato que transcende os limites de sua competência.

No que se refere a decisão do Supremo Tribunal Federal, verificamos que não se trata de decisão prolatada em Ação Direta de Inconstitucionalidade, fato este que se revestiria de caráter geral e acarretaria a suspensão dos artigos das leis que elevaram a alíquota do FINSOCIAL, após Resolução do Senado Federal, nos termos do artigo 52, X da Constituição Federal em vigor.

Constata-se, pois, que se trata de sentença que aproveita somente as partes integrantes do processo, devendo ser aplicada, ao caso, o determinado no artigo 472 do Código de Processo Civil "in verbis":



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Art. 472 – “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando, nem beneficiando terceiros...”

Seguindo esse preceito, foi baixada pelo Senhor Presidente da República o Decreto nº 73.529, de 21/01/74, que, em seus artigos 1º e 2º, estabelece:

Art. 1º - “É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias a orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativa ou ordinário.”

Art. 2º - “Observados os requisitos legais e regulamentares, as decisões judiciais a que se refere o art. 1º produzirão seus efeitos apenas em relação às partes que integram o processo judicial e com estrita observância ao conteúdo dos julgados.”

Assim, não sendo parte integrante do julgamento que cita, e não tendo a sentença do Supremo Tribunal Federal sido prolatada em ação direta de inconstitucionalidade, não há porque a contribuinte ser beneficiada por tal decisão.

Entretanto, tendo em vista o disposto no inciso III do art. 17 da Medida Provisória nº 1.110, de 30/08/95 (DOU de 31/08/95), a alíquota dessa contribuição deve ser alterada de 2,0% para 0,5% (meio por cento).

Diante do exposto, a exigência do FINSOCIAL (fls. 712/717) é alterada de 4.463,23 UFIR para 1.115,81 UFIR, conforme demonstrativo a seguir:

Fato Gerador	Valor Tributável - CR\$	Alíquota	Contribuição - UFIR	Multa - %
12/91	31.858.545,23	0,5	261,82	150
12/91	103.913.000,00	0,5	853,99	450
Total			1.115,81	

Quanto ao pleito da contribuinte em compensar os recolhimentos que diz serem indevidos com os realmente devidos, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91, esclarecemos que tal pedido deverá ser efetuado em um novo processo, o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

qual deverá ser apreciado pelo Delegado da Receita Federal dessa jurisdição, conforme dispõe o inciso "X" do art. 1º da Portaria SRF nº 4.980, de 04/10/94 (DOU 07/10/94).

Base legal: art. 1º, parágrafo 1º do Decreto-lei nº 1.940/82 e art. 16, 80 e 83 do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86, e art. 28 da Lei nº 7.738/89 e inciso III do art. 17 da MP nº 1.110, de 30/08/95.

IV – CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS.

Contra a contribuinte, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 718/728, formalizando a exigência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), no valor equivalente a 7.057,31 UFIR, relativo aos períodos de 06/92, 12/92, 01/93 a 12/93 e 03/94, acrescido da multa de ofício e juros de mora, em consequência das infrações apuradas no Imposto de Renda Pessoa Jurídica, as quais implicam na exigência dessa contribuição.

A contribuinte impugna o lançamento, fazendo, em síntese as seguintes alegações:

a) a autuação não pode prosperar, por total afronta aos princípios de direito tributário que regem a atividade privativa da autoridade tributária, constitutiva de obrigações dessa mesma natureza, legalmente conceituada como lançamento;

b) o arbitramento é inevitável, assim como também a realização da perícia, indispensável para que se cumpra a lei e se determine a base impositiva dos tributos e contribuições já referidos;

c) discorda, mais uma vez, com a aplicação das multas de 150% e 450%.

Mantém-se a exigência de acordo com o Auto de Infração.

Base legal: artigos 1º e 5º da Lei complementar nº 70, de 30/12/91.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

V – IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE.

A contribuinte foi autuada e intimada a recolher (fls. 729/748), a importância correspondente a 144.403,21 UFIR de Imposto de Renda Retido na Fonte sobre omissão de receitas com base no art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/83 e art. 44 da Lei nº 8.541/92, períodos de 12/91, 06/92, 12/92, 01/93 a 12/93 e 03/94, acrescido da multa de ofício e juros de mora, em consequência das infrações apuradas no Imposto de Renda Pessoa jurídica, as quais implicam na exigência desse imposto.

A contribuinte impugna o lançamento, fazendo, em síntese as seguintes alegações:

a) a presunção de considerar aos sócios da pessoa jurídica, valor correspondente a suposta diminuição do lucro líquido, por omissão de receita, não se compatibiliza com a técnica apurativa pertinente ao direito tributário, pois é decorrência de uma previsão lógica do desfecho de um certo ato, mas sim de texto legal que se pretende absoluto em seus termos, que toma como única e incontestável a verdade por ele enunciada, inadmitindo a comprovação de que a situação de fato por ele prevista, não se materializou;

b) a fiscalização sequer averiguou a aquisição ou não da disponibilidade jurídica ou econômica de renda pelos sócios da empresa autuada, nem os registros contábeis e os atos societários, baseando-se unicamente em exótico instrumental para impor situação que lhe permitira maior arrecadação;

c) o art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/82 e o art. 44 da Lei nº 8.541/92 contraria frontalmente ao que dispõe o art. 43 do CTN, bem como aos princípios e regras determinantes do surgimento da obrigação tributária;

d) o lucro não distribuído efetivamente não está na disponibilidade dos sócios, acionistas ou titulares da firma individual, de sorte que não ocorre o pressuposto material necessário à cobrança do Imposto de Renda na Fonte sobre o lucro líquido das empresas;

e) carece de qualquer embasamento legal e constitucional as exigências formalizadas pelo correspondente Auto de Infração à guisa de Imposto de Renda Retido na Fonte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

O crédito tributário ora exigido é decorrente da ação fiscal realizada na área do IRPJ, na qual foi apurada a omissão de receitas caracterizada por passivo fictício, suprimentos de caixa não comprovados, saldo credor de caixa e por pagamentos efetuados com recursos estranhos à contabilidade.

Estas omissões de receitas serão consideradas automaticamente distribuídas aos sócios da empresa, e serão tributadas exclusivamente na fonte à alíquota de 25%, conforme determinam o art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/83 para os períodos 12/91, 06/92, 12/92, e artigo 44 da Lei nº 8.451/92 para os demais períodos.

O art. 44 e seus parágrafos, da Lei nº 8.451/92, dispõe:

"Art. 44 – " A receita omitida ou a diferença verificada na determinação dos resultados das pessoas jurídicas por qualquer procedimento que implique redução indevida do lucro líquido será considerada automaticamente recebida pelos sócios, acionistas ou titular da empresa individual e será tributada exclusivamente na fonte à alíquota de 25%, sem prejuízo da incidência do imposto da pessoa jurídica.

§ 1º - o fato gerador do imposto de renda na fonte considera-se ocorrido no mês da omissão ou da redução indevida.

§ 2º - o disposto neste artigo não aplica a deduções indevidas que, por sua natureza, não autorizem presunção de transferência de recursos do patrimônio da pessoa jurídica para o dos seus sócios."

Portanto, as alegações da contribuinte são totalmente improcedente. Por este dispositivo legal, a legislação do Imposto de Renda estabelece uma presunção de distribuição de rendimentos, isto é, constatada a omissão de receita ou a escrituração de custos ou despesas que não correspondam à realidade, é lícito ao Fisco presumir que tais quantias tenham sido distribuídas aos sócios, acionistas ou titular da empresa individual.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42

Acórdão nº : 103-19.137

Mostra também, que a pessoa jurídica foi erigida à condição de contribuinte de um imposto na fonte, cujo fato gerador é a constatação pelo Fisco da existência de diferenças na determinação dos resultados dessa mesma pessoa jurídica.

Resulta claro que, constatada a hipótese prevista nos dispositivos legais, o lançamento de ofício passou a ser efetuado somente contra a pessoa jurídica, que além do próprio imposto, sujeita-se, ainda, a recolher 25% na fonte, relativamente à distribuição, presumida e automática, daqueles rendimentos.

É importante frisar que esta incidência na fonte somente tem aplicação às hipóteses em que a redução do lucro líquido possa de fato ensejar transferências de valores do patrimônio da pessoa jurídica para o das pessoas físicas, como é o presente caso, proveniente da omissão de receita, caracterizada por saldo credor de caixa, passivo fictício, suprimentos de caixa não comprovados e falta de contabilização de pagamentos. Pode-se afirmar, com segurança, que esses mecanismos foram utilizados com o objetivo de encobrir a transferência de tais recursos a outrem.

Sobre a inconstitucionalidade que a contribuinte alega, a Secretaria de Receita Federal não pode se manifestar, uma vez que descabe ao aplicador da legislação tributária discutir o mérito ou a legitimidade de atos legais, cumprindo-lhe apenas zelar pela sua correta aplicação, por tratar-se de ato que transcende os limites de sua competência.

Mantém-se a tributação de acordo com o Auto de Infração.

Base legal: artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83 e artigo 44 da Lei nº 8.541/92.

VI – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

A contribuinte foi autuada e intimada a recolher, a importância correspondente a 49.840,30 UFIR de Contribuição Social (fls. 749/764), acrescida da multa de ofício e juros de mora, em consequência das infrações apuradas no Imposto de Renda Pessoa Jurídica, as quais implicam na exigência desta contribuição.

- a) não concorda com a aplicação das multas de 150% e 450%;
- b) renova o seu inconformismo a exemplo do que já declarara acerca de outras tributações decorrente.

Irresignada, em 17/11/95, interpôs recurso a este colegiado, arguindo em síntese e adicionalmente o que se segue:

PRELIMINAR

a) que a hipótese é de arbitramento dos lucros, face a caótica situação da contabilidade da recorrente;

b) que a tributação imposta excede, em muito, a capacidade contributiva da recorrente, assumindo caráter confiscatório;

c) que o julgamento de primeira instância não abordou, com profundidade, os argumentos de defesa;

d) que o seu pedido de perícia (artigo 17 do Decreto 70.235/72), foi rebatido com inexplicável e sumária negativa;

e) injustificada exasperação da multa de ofício, assumindo colorações de confisco, vedado pela Constituição Federal;

f) que a autoridade a quo esquivou-se, expressamente, enfrentar as matérias inconstitucionais declaradas pela recorrente; e

g) face ao exposto, propugna pela nulidade do auto de infração desde a decisão de primeiro grau.

NO MÉRITO

Propugna pelos mesmos elementos já trazidos à colagem, quando de sua impugnação. Aduz, entretanto, alguns pontos que, face a sua importância, devem ser destacados:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42

Acórdão nº : 103-19.137

a) reitera pedido de perícia-outroira negado;

b) que as Autoridades Fiscais não aprofundaram a investigação Fiscal; em assim procedendo, colheram, por amostragem, informações estanques e desconexas, impondo insuportável ônus à recorrente em ofensa ao art. 153, III da CF/88 e art. 43 do CTN;

c) que a atividade comercial exercida pela recorrente (revenda de sucatas) é prenhe de transações informais, onde se dá lugar a não emissão de notas fiscais e, em ocorrendo, com inúmeras imperfeições;

d) que a constituição do Crédito Tributário ofende o artigo 142 do CTN;

e) cita, às fls. 918/919, vários Acórdãos deste Conselho, acerca da procedência, em casos congêneres, da hipótese de arbitramento dos lucros – mandamento não acatado pela fiscalização;

f) argui a inconstitucionalidade do artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83; do PIS/FATURAMENTO e do FINSOCIAL. Cita Acórdãos do Primeiro Conselho de Contribuintes que embasam sua tese;

g) que é detentora de crédito junto à Fazenda Nacional relativamente ao FINSOCIAL e PIS/FATURAMENTO; requer a compensação de tais tributos, da mesma espécie, com os valores objeto da lide em questão. Proposição esta já argüida em sua peça vestibular. Cita trechos de vários autores que comungam com a sua tese.

h) que não pode prosperar a imposição de alíquota superior a 0,5% relativamente ao FINSOCIAL;

i) que, no concernente à multa qualificada, não pode tal agravamento prosperar, por entender que a fraude não ficou configurada. Evidenciou-se, no máximo, indícios de fraude. Cita jurisprudência administrativa que corrobora sua alegação.

Ouvida a Procuradoria da Fazenda Nacional, às fls. 949/950, esta proclamou pela manutenção integral da decisão recorrida.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

VOTO

Conselheiro: NEICYR DE ALMEIDA, Relator

O recurso é tempestivo. Dele conheço.

I - PRELIMINAR DE NULIDADE.

Ainda que de forma difusa, elenca-se da peça recursal de fls. 897/944, as seguintes propugnações de nulidade do auto de infração:

1. que a autoridade julgadora singular permanecera nas superficiais assertivas das questões suscitadas pela impugnante;
2. que não apreciara, convenientemente, a proposição do arbitramento do lucro por ela alçada. Reitera a sua manifestação a propósito; e
3. não acolhimento do pedido de perícia, consoante art.16 do Decreto nº 70.235/72. Renova, nesta instância, o referido pleito.

A autoridade monocrática após discorrer sobre os itens retroalinhados, infere, no campo das nulidades, não ter ocorrido cerceamento do direito de defesa de que trata o artigo 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72.

Não merece reparos, estou crível, a autoridade a quo, após compulsar os elementos da peça decisória de nº 01/836/95, de 14/09/95 – fls. 867/892.

Em extensa e minudente peça diligentemente construída, explicitou aquela autoridade, de forma exaustiva, todos os questionamentos da impugnante – máxime os perfilados acima, decompondo todos os elementos da peça acusatória, vis-à-vis os mandamentos legais de regência do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e demais impostos e Contribuições Sociais decorrentes – objetos da lide, confrontando-os com a peça impugnatória.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Sobre o não enfrentamento das questões de inconstitucionalidade, pela autoridade monocrática, vale citar, "data-vênia", as contrarrazões de recurso da Douta Procuradora da Fazenda Nacional (PSFN/Santo Angelo/RS), Janice Margarete Ruaro Radaelli, de fls. 949/950, da qual extraio o seguinte trecho:

"Efetivamente, o bom direito não labora em favor da pretensão da recorrente, eis que descabe ao agente público perquirir sobre a motivação das políticas legislativas, vedando-se-lhe a interpretação de seus conteúdos ou a adequação destes aos parâmetros que entenda ajustados àqueles estabelecidos na norma de hierarquia superior.

A questão da "justiça" ou da "injustiça" dos procedimentos adotados por determinação de lei ou da própria constitucionalidade da norma legal refoge à órbita da Administração, para se inserir na esfera da estrita competência do Poder judiciário. A "Vontade" do Administrador é a "Vontade" da lei. E se a sua ação – que há de decorrer sempre do império legal – no entendimento do cidadão/contribuinte, ferir-lhe direitos cabe a este submeter a sua inconformidade ao Judiciário."

A própria peça recursal da contribuinte, de fls. 897/944, ao abarcar todos os pontos elencados pela autoridade *a quo*, defere a sua intelecção, ratificando o que aqui fora abordado.

Desfecho idêntico se lhe impõe, ao arguir a procedência do arbitramento, como forma substitutiva de apuração do lucro.

O arbitramento do lucro deve ser sempre utilizado como técnica de mensuração da base de cálculo de qualquer tributo, quando demonstrado, à saciedade, a impossibilidade de sua apuração por outro meio idôneo; é uma exceção à legislação ordinária.

Ao contrário, a jurisprudência reiterada não tem admitido a desclassificação da escrita pela existência de simples falhas ou erros formais ou de lançamentos contábeis ou outras imperfeições, que não tornem duvidosos os resultados apresentados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

No caso dos autos, o fisco tinha plena condições de apurar a matéria tributável, diante dos exaustivos levantamentos por ele feitos, sem necessidade de desclassificação da escrita - corroborando e enfatizando os princípios da reserva legal e da verdade material. Perscrutou, minudentemente, os elementos de convicção acerca do fato gerador da obrigação tributária - o seu nascimento.

No tocante ao pleito de perícia contábil suscitado pela recorrente, a par da não observância do que estatui o § 1º do artigo 16 do Decreto 70.235/72 - (redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748/93), denego-a, por entendê-la prescindível, desnecessária - supérflua, para o aclarar da lide, máxime se compulsarmos a profusão de provas produzidas pelo fisco, constantes dos autos e que embasam e ratificam, indubiosamente, a concreção das normas plasmando a matéria fática em comento.

Como desfecho, impende assentar que tais pleitos, conforme já anunciara a autoridade monocrática, não se encontram amparados pelo artigo 59, inciso II do Decreto 70.235/72 - frise-se.

Isto posto, REJEITO a preliminar de nulidade e indefiro o rogo de perícia, face os fundamentos retrocitados.

QUESTÕES DE MÉRITO.

Com base no Termo de Verificação Fiscal de fls. 686/696 e objetivando melhor compreensão da matéria impositiva, mister se faz compulsar os seus elementos a partir do mapeamento das infrações e de suas bases de cálculo, decompondo-as segundo a sua natureza e tipicidade:

***1) OMISSÃO DE RECEITAS**

1.1 - SALDO CREDOR DE CAIXA - ANO-CALENDÁRIO DE 1993.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

De acordo com os autos, constato que a contribuinte não logrou provar a improcedência da ação impositiva, amparada, fundamentalmente, no artigo 180 do RIR/80, reproduzido da matriz legal e consubstanciada no Decreto-lei nº 1.598/77, artigo 12, § 2º.

A imposição está apoiada na existência de escrituração de despesas em datas não coincidentes com as respectivas liquidações.

1.2 - SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO

- EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 1992.
Vr. CR\$ 103.913.000,00

- EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 1993.
Vr. CR\$ 290.335.900,00

- ANO - CALENDÁRIO DE 1993.
Vr. CR\$ 320.000.000,00"

Exordialmente, obediente a um princípio lógico e objetivando-se, ao final, inferência conclusiva sem máculas, mister se faz reproduzir parte importante da peça acusatória de fls. 715:

"A contribuinte no decorrer dos anos de 1991 a 1993, reiterada e sistematicamente, realizou suprimentos de caixa mediante a utilização do artifício de escrituração de cheques inexistentes ou simplesmente a alteração para maior no valor de determinados cheques por ela emitidos." Os grifos são meus.

Às fls. 117/118 – partes do todo segregador da infração em tela e que tem como marco delimitativo final as fls. 208, encontram-se dois termos fiscais que, como traço comum, intimam a contribuinte a comprovar, com documentos hábeis e idôneos, a origem e efetiva entrega dos numerários ao caixa, acompanhados de relação dos cheques emitidos pela contribuinte, a débito da conta caixa. Improvadas, cominou-se a imposição, constante de fls. 688/690, com fulcros nos artigos 157 e parágrafo 1º; 179; 181 e 387, inciso II do RIR/80. A penalidade, qualificada e agravada, ao abrigo dos artigos 728, III e artigo 4º, inciso II e § 1º da Lei 8.218/91.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Como se conclui não há como enquadrar a operação de ingressos fictícios na hipótese legal invocada pelo fisco. Os recursos contabilizados, como restaram provados, não adviram, ainda que fictícios, como demonstrados, das pessoas enumeradas no artigo 181 do RIR/80.

A autoridade fiscal ao narrar a matéria fática, às fls. 689, assevera:

"A prática utilizada pela fiscalizada, visava dar cobertura ao seu caixa que não possuía saldo suficiente para suportar os dispêndios realizados."

Destarte, a tipificação demonstrada não se subsume à hipótese elencada pelo fisco e não se encontra albergada no artigo referenciado, máxime se inquinada de contrapartida à conta bancos de titularidade da própria recorrente por saques de numerários reiteradamente menores aos contabilizados a débito de sua conta caixa.

Estou crível, face ao quadro demonstrado que, ao fisco, corroborando com a sua própria assertiva e, ao reverso, restaria centrar as suas investigações no saldo de caixa e sob o fundamento legal do artigo 180 do RIR/80, mesmo porque este com base de cálculo, data do fato gerador e vencimentos distintos se comparados com a matéria fática impositiva- objeto de autuação.

Em defesa do meu voto, o Acórdão sob o nº 103-18.603, desta câmara, prolatado em 13/05/97:

"A presunção do suprimento de caixa de que cuida o artigo 181 do RIR/80 implica necessariamente na identificação do supridor como a pessoa física administradora da suprida, que aporta os pertinentes recursos financeiros, sob pena de irregular caracterização do fato gerador tendente à sustentação, ora da omissão de receita em base dos valores admitidos na contabilidade, ora da glosa das despesas financeiras geradas pelo mútuo declarado."

Recurso provido."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

Isto posto, sou pela improcedência deste lançamento.

1.3 - PASSIVO FICTÍCIO - EXERCÍCIOS FINANCEIROS DE 1992 E 1993 ANO-CALENDÁRIO DE 1993.

Trata-se, igualmente, de mera comprovação documental cujo ônus recai sobre o contribuinte - presunção "juris-tatum" contemplada pelo artigo 180 de RIR/80 - estuário da matriz legal já citada em 1.1.

1.4 - SUPRIMENTO CAIXA PELO SÓCIO

EXERCÍCIOS FINANCEIROS DE 1992 E 1993 E ANO-CALENDÁRIO DE 1994.

Carecem os autos de provas inequívocas quanto à proveniência dos recursos e, cumulativamente e de forma indissociável, a sua efetiva entrega – amparadas – ambas, em documentação hábil e idônea ao caixa da recorrente pelo seu sócio majoritário. Trata-se de presunção legal (Decreto-lei nº 1.598/77, artigo 12, § 3º) que prescinde de prova robusta produzida pela recorrente e que demonstre, inquestionavelmente, a impertinência impositiva. Inobstante as reiteradas intimações (fls. 117 e 118) da autoridade autuante não restaram provadas, como se recomenda, as alegações de fls. 119 da autuada. Mantido o lançamento.

Não tomar conhecimento das matérias expressamente não contestadas pela recorrente, referentes aos itens 4,7 e 8, de acordo com o artigo 17 do Decreto número 70.235/72, com as alterações impostas pela Lei nr. 8.748/93 e art. 67 da Lei nr. 9.532/97.

2) MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO – MULTA AGRAVADA.

A exasperação da multa, em 50% (cinquenta por cento), por lançamento de ofício, impõe-se de forma vincular às autoridades lançadoras, quando o contribuinte não atender, *no prazo determinado*, pedido de esclarecimentos formulado pelo fisco (Lei 8.218/91, artigo 4º e § 1º) – Artigo 994 do RIR/94.

Tais pleitos, devidamente documentados às fls. 76/78, 209/210 e 641/642 denotam resistência da contribuinte às informações suscitadas pelo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

fisco. Entretanto, atendida a intimação, antes da lavratura do auto de infração, não há como agravá-la, conforme decisões reiteradas desta Câmara.

Sobre a arguição da recorrente de tratar-se a tributação infligência confiscatória, creio, igualmente, incorrer aquela em equívoco interpretativo da Norma Constitucional.

O artigo 150, IV da Carta Magna proíbe a existência de tributos com caráter confiscatório, não atingindo este comando legal as *penalidades*. Estas tem aplicação excepcional, no caso de infrações à legislação tributária e não são encargos perenes para ter o condão de inviabilizar ou comprometer as existências econômica e financeira da empresa; aqueles infere-se, juridicamente inconfundíveis com penalidade, como se retira do artigo 3º do CTN - nuclear e fundante do conceito de tributo.

Não assiste, igualmente, razão à recorrente, quando argüi que os lançamentos a título de suprimento de numerários, passivo fictício e saldo credor de caixa se substituem, mutuamente.

Nos casos acima, o suporte comum é a prescindibilidade de provas que devem ser produzidas e demonstradas pela contribuinte para derruir a imputação fiscal. Trata-se de presunção legal de omissão de receita com base em indícios veementes de irregular cometimento.

Não encontro nos autos quaisquer provas que me levem a concluir de forma diversa. É cediça, copiosa e pacífica, a jurisprudência deste Colegiado acerca do assunto. Não menos as decisões administrativas da Câmara Superior de Recursos Fiscais, da qual destaco a ementa ao Acórdão CSRF/01-0.292/83 - Resenha Tributária, jurisprudência - CSRF 1.2.16, pág. 4459:

"Suprimento de caixa, passivo fictício e saldo credor de caixa – Detectada a existência de suprimentos de caixa não comprovados,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

passivo fictício e saldo credor de caixa, o montante tributável, como omissão de receita, será a soma das parcelas encontradas em cada uma dessas rubricas."

Sobre a compensação de tributos e contribuições sociais de natureza / espécies díspares, estou crível não ser este o sítio próprio. Deve a recorrente necessariamente provar perante a autoridade fiscal competente, a existência dos créditos, se líquidos e certos. Impossível o aludido reconhecimento em sede de recurso administrativo. Tal pleito, portanto, deverá obedecer ao que se acha disciplinado pela Lei nº 9.430, artigo 73, incisos I e II, Decreto nº 2.138/97 e Instrução Normativa / SRF / nº 21/97.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE.

a) PIS – FATURAMENTO.

A autuação está fundamentada nas disposições contidas na Lei Complementar nº 7/70, com as alterações introduzidas pelos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449 - ambos de 1988.

Considerando que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos citados Decretos-lei e a Resolução nº 49, de 1995, do Senado federal (DOU de 10/10/95), que suspendera a execução dos citados diplomas legais, declaro a insubsistência da exigência desta contribuição.

b) IMPOSTO DE RENDA NA FONTE.

Compulsando a peça acusatória de fls. 729/748, constatamos a dicotomização da exigência em pauta e amparada por diplomas legais díspares.

De fls. 729/743 o artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83 albergando a tributação na fonte relativamente aos anos-base de 1991 e 1992, face as omissões de receitas detectadas e não comprovadas e constantes dos autos. Ocorre que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

este dispositivo legal foi revogado pelo artigo 35 da Lei nº 7.713/88, não devendo prosperar, pois, tal tributação.

De fls. 744/748, o segundo, aplicável em matéria da mesma natureza nos anos-calendários de 1993 e 1994 ao abrigo do artigo 44 da Lei 8.541/92. Como restou mantido, parcialmente, o lançamento fiscal, por omissão de receita, há de se aplicar de forma irreformável, a tributação sobre as bases de cálculo remanescentes respectivas.

c) FINSOCIAL/FATURAMENTO

O presente procedimento decorre do que foi instaurado contra a recorrente, para cobrança do Imposto de Renda Pessoa Jurídica.

Todavia cabe retificar a imposição quanto à elevação da alíquota, matéria já pacificada neste Conselho, face o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 150.764-1/PE ter declarado a inconstitucionalidade dos artigos 7º da Lei nº 7.789/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90, que elevaram a alíquota original de 0,5% para 1%, 1,2% e 2%, respectivamente.

d) MULTA DE OFÍCIO

Por fim, em relação à multa de 100% (cem por cento), aplicada em razão das infrações praticadas pela recorrente, a mesma deve ser reduzida para 75% (setenta e cinco por cento), tendo em vista o artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996 e o disposto no artigo 106, II, letra "c" do CTN e Ato Declaratório (Normativo) - CGST nº 01/97. Não deve prosperar, pois, o se agravamento, face a recorrente ter atendido à intimação, antes mesmo da lavratura do auto de infração.

CONCLUSÃO

Isto posto, VOTO no sentido de dar PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11070.000040/95-42
Acórdão nº : 103-19.137

1. excluir da tributação as seguintes importâncias da base de cálculo do IRPJ:

- 1.1 - Exercício Financeiro de 1992.
CR\$ 103.913.000,00
- 1.2 - Exercício Financeiro de 1993.
CR\$ 290.335.900,00
- 1.3 - Ano-Calendário de 1993.
CR\$ 320.000.000,00

2. cancelar a tributação decorrente relativamente ao PIS/Faturamento e ao IR-Fonte - este, com fundamento no artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83;

3. reduzir a alíquota do Finsocial para 0,5%;

4. ajustar as compensações dos prejuízos fiscais e demais contribuições, face ao decidido;

5. convolar a multa de ofício de 100% (cem por cento) para 75% (setenta e cinco por cento), afastando-se o seu agravamento.

Sala das Sessões - (DF), em 06 de janeiro de 1998


NEICYR DE ALMEIDA

