

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 11080/002.454/92-62

JMS

Sessão de : 21 de setembro de 1995 ACORDAO NR. 103-16.632
Recurso nr: 85.402 - IRF - ANO: 1986
Recorrente : CONSULDATA-CONSULTORIA E PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA.
Recorrida : DRF EM PORTO ALEGRE - RS

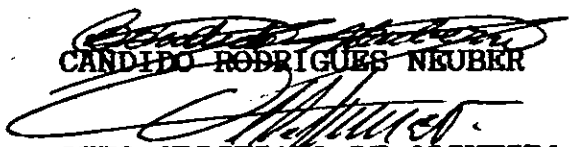
IR/FONTE - TRIBUTACAO REFLEXA - Excluída da tributação, no processo matriz, a matéria objeto de tributação reflexa, a exigência reflexa perde objeto.

Recurso provido.

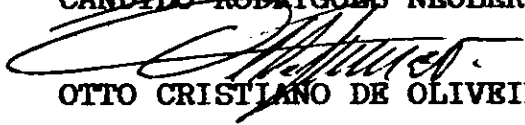
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CONSULDATA-CONSULTORIA E PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA.,

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

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 1995


CANDIDO RODRIGUES NEUBER

- PRESIDENTE


OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER - RELATOR

VISTO EM

SESSAO DE: 25 JAN 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Maria Ilca Castro Lemos Diniz, Wilson Biadola, Victor Luís de Salles Freire e Márcio Machado Caldeira. Ausentes os Conselheiros Serafim Fernando dos Santos Pinto e Edvaldo Pereira de Brito.



RECURSO Nº 85.402

ACORDAO NR. 103-16.632

Recorrente : CONSULTA-CONSULTORIA E PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA.

R E L A T O R I O

Contra a empresa acima identificada foi lavrado auto de infração, em 25 de março de 1992 onde se exigiu Contribuição para o IR/Fonte, acrescido de juros de mora calculados com base na TRD. No auto de Infração Matriz foram arroladas as seguintes irregularidades:

a) OMISSÃO DE RECEITA - valor omitido na venda de imobilizado, no montante de Cz\$ 370.000.000,00.

b) DESPESAS/CUSTO INDEDUTIVEIS - despesas não comprovadas.

1. Cr\$ 80.397.544,00 contabilizadas em conta de "correção monetária s/encargos", sem comprovação.

2. Cr\$ 219.230.985,00 contabilizados como perda na venda de ativos imobilizados, sem comprovação.

3. Cr\$ 97.621.294,48 registrados como despesa de serviço profissional de terceiros, sem comprovação.

4. Cr\$ 610.428.932,53, contabilizados na conta "IBM do Brasil Ind. de Máquinas e Serviços Ltda.", sem comprovação.

c) COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE PREJUÍZOS - compensação indevida do prejuízo fiscal apurado no período iniciado em 01.02.1985 e encerrado em 31.01.1986, compensado com os lucros reais apurados nos períodos compreendidos entre 01.02.86 a 31.12.86 e 01.01.87 a 31.12.87, uma vez que as exigências de ofício no período de apuração de prejuízo foram suficientes para absorvê-lo integralmente.



ACORDAO NR. 103-16.632

Tempestivamente a Autuada impugnou a exigência alegando em síntese o que segue:

Preliminarmente:

a) que a exigência se referia a fatos ocorridos em períodos-base já alcançados pela decadência;

b) que a exigência como concebida feriu o princípio da capacidade contributiva. Alegou, ainda, que não se pode presumir lucro pelos simples fato de haver equívocos no jogo contábil, onde o profissional pode ter cometido erros técnicos;

c) que a tributação reflexa de fonte não se sustenta sem a materialização do fato (aquisição de disponibilidade). Alega, ainda, que a tributação exigida pelo Art. 8º do Decreto-lei 2.065/83 só se legitima quando acompanhada de prova efetiva de que a distribuição tenha sido realizada;

d) que a indexação pela UFIR introduzida pela Lei nº 8.383/91 somente alcança os fatos geradores encerrados em 1991. Além disso, a Lei não atendeu ao princípio da publicidade, uma vez que o Diário Oficial da União não circulou em 31.12.91, mas nos primeiros dias de 1992.

No Mérito:

a) que localizou a contabilização do recebimento e depósito no valor de Cr\$ 370.000.000,00. Localizando a contabilização do recebimento e depósito (fls. 309 e 317 do diário), no montante de Cr\$ 675.450.000,00 que corresponde as vendas referidas nas Notas Fiscais nº 500 e nº 6.644 com valores de Cr\$ 370.000.000,00 e Cr\$ 305.450.000,00, respectivamente, a impugnante entendeu haver esclare-



ACORDAO NR. 103-16.632

cido a questão. Anexou, ainda, comprovante de depósito no valor de Cr\$ 675.450.000,00, correspondente aos cheques nºs 284142 e 284140 nos valores de Cr\$ 370.000.000,00 e Cr\$ 305.450.000,00;

b) que quanto a glosa de despesas no montante de Cr\$ 80:397.544,00 reafirmamos que o valor refere-se a despesas com combustível, alimentação, estadia e representação do período-base iniciado em 01.02.85 e encerrado em 31.01.86. Feita esta afirmativa apresentou documentação parcial de despesas de correção monetária que demonstra que houve uma apropriação menor de despesas sob essa rubrica no montante de Cr\$ 848.345.391,59;

c) que para efeito de provar a legitimidade da perda na venda de ativo imobilizado no montante de Cr\$ 219.230.985,00 apresentou documentos de pagamento de ICM no valor de Cr\$ 263.917.346,00 (superior ao glosado) que fazem parte das despesas de importação de equipamentos e que estariam no Ativo Imobilizado.

d) que a glosa de despesas com serviços de terceiros, não comprovados na verdade se refere a empréstimos da empresa Enara Indústria e Comércio da Construção Ltda. Empréstimo junto ao Banco Regional de Desenvolvimento do Extremo Sul - BRDE. O Montante de 97.621.294,48 corresponde aos encargos do empréstimo;

e) que a glosa no montante de Cr\$ 610.428.932,53, está equivocada porque não contempla no conjunto das dívidas junto a IBM do Brasil Indústria de Máquinas e Serviços as parcelas dos Acordos de parcelamentos de dívidas vencidas.

Finalmente foi requerido a possibilidade de juntada de documentos complementares e que fosse julgado improcedente o Auto de Infração.



ACORDAO NR. 103-16.632

Posteriormente a impugnante juntou, às fls. 35 a 38 dos Autos, documentos referentes a venda de bens do imobilizado no montante de Cr\$ 370.000.000,00. Face a juntada, foi efetivada diligência pela Autoridade Autuante a respeito. As conclusões das diligências foram inseridas na sua informação fiscal.

Em seguida às fls. 41 a 49 dos Autos foi oferecida a Informação Fiscal que rebateu os argumentos da Impugnante concluindo pela manutenção da exigência como concebida.

Em sua informação Fiscal a Autoridade Autuante rebateu todas as preliminares levantadas e em seguida fez as observações acerca do mérito, sugerindo pela manutenção do Auto de Infração. No que se refere ao valor de Cr\$ 370.000.000,00 que afirmara a Impugnante ter sido localizada sua contabilização, a Autuante, fazendo referência expressa a diligência que efetivou, confirmou que o referido valor não fora contabilizado como receita. Acrescentou, ainda, a Autoridade Autuante, que a contabilização pela empresa dos documentos prova apenas a circulação de tal dinheiro pela contabilidade, sem passar pela receita.

As fls. 51 a 53 dos Autos o chefe da SESIT, diante da divergência entre a Autuada e Autuante, no que se refere a informação de saldo de dívidas prestada pela IBM, uma vez que a primeira insistia que naquele saldo não estavam incluídas as parcelas devidas em razão de acordo de parcelamento de dívidas vencidas, enquanto que a segunda afirma que tais valores estavam incluídos, decidiu, de ofício, solicitar diligência no sentido de obter junto a IBM do Brasil as informações necessárias para o esclarecimento de assunto. Acrescentou, ainda, aquela autoridade que trazidos elementos novos ao processo que pudessem influir na defesa da interessada, deveria ser reaberto o prazo de impugnação para que se manifestasse a respeito.



ACORDAO NR. 103-16.632

A conclusão da diligência resultou favorável a impugnante.

Em seguida foi proferida pela Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre a decisão nº 990/93, fls. 531 a 439 dos autos, que manteve parcialmente a exigência fiscal, excluindo da tributação a parcela referente às dívidas com a IBM que foram comprovadas, conformada a Exigência Reflexa ao decidido no Processo Matriz.

Intimada da decisão em 04 de novembro de 1993, a então Impugnante interpôs recurso ao 1º Conselho de Contribuintes em 06 de dezembro de 1993 mantendo basicamente os mesmos argumentos já oferecidos na sua peça impugnatória, inclusive no que se refere as preliminares de decadência, capacidade contributiva e exigência da UFIR a partir de janeiro de 1992.

É o relatório.



Processo nº : 11080/002.454/92-62

7.

Recurso nº : 85.402

Acórdão nº : 103-16.632

Recorrente : CONSULDATA - CONSULTORIA E PROCESSAMENTOS DE DADOS LTDA.

VOTO

Conselheiro Otto Cristiano de Oliveira Glasner, Relator:

O Recurso é tempestivo. Satisfeitos todos os pressupostos para o desenvolvimento válido e regular do processo dele conhecido.

As questões Preliminares sobre as quais se requer pronunciamento desta Câmara são as que seguem: decadência, capacidade contributiva e inaplicabilidade da UFIR para os períodos- base encerrados antes de 31.12.1991.

As preliminares pretendem impugnar antes da discussão de mérito a legitimidade da relação processual. Se a relação processual é ilegítima resta desatendidos os pressupostos essenciais para o desenvolvimento válido e regular do processo.

Se há decadência não há direito e, por conseguinte, a improcedência da relação processual é manifesta. Não pode prosperar um procedimento de todo inviável. As preliminares são razões que inibem, se acatadas, a apreciação do mérito, pois diz respeito estritamente aos sujeitos da relação processual ou seu objeto, impedindo o desenvolvimento da relação processual.

Das preliminares argüidas pela recorrente, apenas a preliminar de decadência assume esta característica.

O princípio constitucional da capacidade contributiva se incluem entre as restrições constitucionais ao poder de tributar imposto ao legislador ordinário. Não se reveste, portanto de impeditivo ao prosseguimento do processo, não é questão preliminar, mas de mérito, caso o litígio se referisse a inaplicabilidade de determinada norma jurídica porque desatendeu, o legislador ordinário, os princípios restritivos informados pela Constituição.

A inaplicabilidade da UFIR como indexador tributário para os débitos para com a Fazenda Nacional cujos fatos geradores ocorreram antes de 31.12.1991, igualmente, não impede o prosseguimento do processo, mesmo que o julgamento resultasse favorável à pretensão da Recorrente.

Processo nº : 11000/002.454/92-62

Recurso nº : 85.402

Acórdão nº : 103-16.632

Recorrente : CONSULDATA - CONSULTORIA E PROCESSAMENTOS DE DADOS LTDA.

Face o exposto não recebo a arguição da capacidade contributiva e o questionamento da UFIR instituída pela Lei nº 8.383/91, como questões preliminares a serem julgadas antes do mérito. Por serem questões de mérito deixo de apreciá-las como preliminares. Passo a julgar a preliminar de decadência.

Os períodos-base objeto da autuação foram ambos relativos ao exercício financeiro de 1977. O primeiro período iniciado em 01.02.85 e encerrado em 31.01.86 corresponde a período de apuração, quando este ainda estava atrelado ao exercício social da empresa. O segundo período iniciado em 01.02.86 e encerrado em 31.12.86, também referente ao exercício financeiro de 1987, corresponde a período de apuração, quando este não mais estava atrelado ao exercício social da empresa mas ao ano calendário. A nova regra foi introduzida pela Lei nº 7.450/85. Em ambos os casos o exercício financeiro para efeito de exigência do tributo era o de 1987.

Caso fosse adotada a regra geral contida no Art. 173, Inciso I do Código Tributário Nacional, o termo inicial de contagem do prazo decadencial seria o dia 1º de janeiro de 1988, isto porque o lançamento em qualquer das duas hipóteses somente poderia ser efetuado em 1987 e a contagem do prazo, neste caso, começaria a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Adotada esta regra o prazo teria por termo final a data de 1º de janeiro de 1993.

Ocorre que o Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas é entendido como imposto lançado por declaração. Neste caso, a contagem do prazo deve ser feita na forma prescrita pelo Art. 173, Parágrafo único, que determina o prazo que deve ser contado a partir da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito de tributário pela Notificação ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Como as declarações da Recorrente no exercício financeiro de 1987, referentes ao período-base iniciado 01.02.85 e encerrado em 31.01.86, e ao período-base iniciado em 01.02.86 e encerrado em 31.12.86 foram entregues em 28.05.87, (fls. 141 e 146 dos Autos) o prazo começou a fluir a partir desta data.

A Recorrente foi cientificada do Auto de Infração em 27 de março de 1992. Como o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito somente estaria extinto em 28.05.92 concluo e JULGO PELA IMPROCEDÊNCIA da arguição de nulidade do Auto de Infração porque ainda vivo o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

Processo nº : 11080/002.454/92-62
Recurso nº : 85.402
Acórdão nº : 103-16.632
Recorrente : CONSULDATA - CONSULTORIA E PROCESSAMENTOS DE DADOS LTDA.

NO MÉRITO

A arguição da capacidade contributiva está prevista no Art. 145 da Constituição federal:

ART.145 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I - impostos;

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

§ 1 - Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

A faculdade atribuída a administração tributária para conferir efetividade a norma constitucional deverá ser exercida nos limites da lei. Mais que uma faculdade é imposição constitucional que sujeita a administração tributária a acompanhar a evolução patrimonial, a renda e as atividades econômicas do contribuinte. Os impostos na sua concepção terão que respeitar a capacidade contributiva do contribuinte. A administração não está subtraída da prerrogativa de identificar o real montante da renda sujeita a tributação, com base na legislação vigente. No direito italiano e no direito francês a prerrogativa autoriza inclusive o questionamento de planejamento tributário, evasão fiscal lícita, quando conflita com o princípio da capacidade contributiva, conferindo poderes para desconsiderar as operações para fins tributários.



Processo nº : 11080/002.454/92-62

10.

85.402

Recurso nº :
Acórdão nº : 103-16.632

Recorrente : CONSULDATA - CONSULTORIA E PROCESSAMENTOS DE DADOS LTDA.

A Decisão Recorrida atendeu ao imperativo constitucional. Identificou o montante real do lucro auferido, segundo as atividades econômicas da Recorrente, com base na lei e respeitando seus direitos individuais.

As alegações de que seus prejuízos eram claros e irrefutáveis conflita com o constante reconhecimento de que sua contabilidade estava a mercê de sucessivos erros técnicos, e sem lastro documental para efeito de legitimação dos seus registros.

A diligência determinada de ofício junto a IBM do Brasil, demonstra a lisura como a busca da verdade foi perseguida no presente processo. Diante do conflito de informações prestadas pela Autuante e Autuada, não se furtou o julgador de 1ª instância em dirimir o conflito cuja conclusão foi largamente favorável à Recorrente.

Com efeito o dispositivo constitucional sob exame não subtrai da administração nenhuma de suas prerrogativas, nem limita o seu campo de ação. O objetivo constitucional é o de conferir a administração o poder e dever de garantir efetividade ao princípio constitucional da capacidade contributiva, através de procedimentos próprios de auditoria fiscal.

A exigência fiscal consubstanciada em Auto de Infração somente pode ser questionada se contrária a lei de regência. Não assiste razão à Recorrente com base em argumentos subjetivos e não provados que não poderia suportar o gravame tributário porque em desacordo com sua capacidade de pagamento.

A questão da inaplicabilidade da UFIR a partir de janeiro de 1992, além de superada no âmbito da jurisprudência administrativa e do poder judiciário, assume aspectos de natureza moral. Não é justo nem razoável que a Recorrente pretenda reduzir o montante do imposto devido arguindo a impossibilidade de indexação das dívidas fiscais em economia inflacionária. Ao contrário de sua pretensão a Lei nº 8.383/91 veio conferir legalidade a indexação dos débitos fiscais. Além do mais, sua aplicabilidade não tem efeito retroativo, os débitos existentes e consolidados com base na legislação então vigente somente são convertidos para a expressão indexada, a partir de janeiro de 1992. A indexação tem o condão apenas de garantir a integridade do crédito fiscal ou privado. Não majora o seu valor apenas o mantém íntegro. Não aceito, portanto, seguindo a orientação deste Conselho, a arguição da Recorrente no sentido de requerer o reconhecimento da inaplicabilidade da UFIR para os créditos fiscais, cujos fatos geradores tenham ocorrido em períodos-base encerrados antes de 31 de dezembro de 1991.

Processo nr. 11080/002.454/92-62

11.

Recurso nr. : 85.402

Acórdão nr.: 103-16.632

Recorrente : CONSULTADA-CONSULTORIA E PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA.

No mais, tratando-se de tributação reflexa, é de se conformar a exigência ao já decidido no processo matriz.

Como no processo matriz as matérias objeto da tributação reflexa foram excluídas, voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Brasília (DF), em 21 de setembro de 1995


OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER - RELATOR