



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 13924.000178/98-21
Recurso nº : 120.243
Matéria: : IRPJ e OUTROS – Ano: 1995
Recorrente : VILA ROMANA MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
Recorrida : DRJ – FOZ DO IGUAÇU/PR
Sessão de : 06 de dezembro de 2000
Acórdão nº : 108-06.320

Recurso da Fazenda Nacional nº RD/108-0.430

PASSIVO FICTÍCIO - IRPJ – CSL – PIS – COFINS – IRRF – 1995 –
Cabe ao contribuinte demonstrar a regularidade dos registros das obrigações em seu balanço. A presunção tem o condão de inverter o ônus da prova.

LAVANTAMENTO DE ESTOQUES – FALTA – A falta de estoques em levantamento realizado com base nas notas de compra e venda e o seu cotejo com o livro de inventário pode ensejar a tributação por vendas à margem da escrituração.

PIS – LEI COMPLEMENTAR 7/70 – O disposto no parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar 7/70 interpreta-se como prazo de recolhimento.

IRRF – ARTIGO 44 DA LEI 8541/92 – REVOGAÇÃO – PENALIDADE – RETROATIVIDADE BENIGNA – A revogação expressa do artigo em destaque, que tinha caráter de penalidade, importa em aplicação do instituto da retroatividade benigna.

Recurso parcialmente provido.

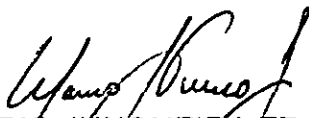
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VILA ROMANA MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reduzir a alíquota do IR-FONTE para 15%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros José Henrique Longo e Luiz Alberto Cava Maceira que também cancelavam a exigência da contribuição para o PIS.

Processo nº. : 13924.000178/98-21
Acórdão nº. : 108-06.320



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 ABR 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, TÂNIA KOETZ MOREIRA e MARCIA MARIA LORIA MEIRA.

Processo nº. : 13924.000178/98-21
Acórdão nº. : 108-06.320

Recurso nº. : 120.243
Recorrente : VILA ROMANA MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto pela recorrente em epígrafe, contra decisão de fls.346, prolatada pelo d. Delegado de Julgamento em Foz do Iguaçu, PR, mantendo em parte autuação de IRPJ, PIS, COFINS, IRRF e CSL, referente ao ano-calendário de 1995 e fundamentada nas seguintes alegadas infrações:

1- Omissão de receita pela manutenção no passivo de obrigações quitadas durante o próprio ano-calendário, bem como pela falta de comprovação de parte do passivo exigível constante do balanço em 31.12.95;

2- Omissão de receita pela constatação de falta de estoque, através do cotejo entre a movimentação de compras e vendas pela documentação de aquisição e notas fiscais emitidas, frente ao livro de inventário durante os meses de 1995.

Quanto a esta segunda indicada infração, cabe anotar que em certos meses houve falta de estoque, fato que gerou na fiscalização convencimento pela venda sem a devida escrituração, enquanto que em outros houve sobra na movimentação efetuada, fato que não foi objeto de qualquer lançamento de ofício.

Em sede de impugnação, a ora recorrente argumentou ter havido erros em sua escrituração, já sanados, fato que impede a manutenção do feito quanto ao passivo fictício. Alegou também que no seu ramo de atividade é comum haver venda com entrega futura da mercadoria, como por exemplo quanto certa quantidade de

Processo nº. : 13924.000178/98-21
Acórdão nº. : 108-06.320

cimento é adquirida e o comprador somente retira a mercadoria durante o decorrer de sua obra. Dessa forma, a contagem física dos sacos de cimento em estoque compreendeu inclusive parcelas já vendidas porém não entregues, causando a partir de então distorção nos resultados apurados pela movimentação de estoque realizada pela fiscalização. Asseverou não se tratar de falta de pagamento de tributo ou de postergação, pois a contagem de estoque a maior em determinado mês produziu redução do custo de mercadorias, aumentando o valor do imposto de renda e contribuição social, porém devidamente compensado pelo aumento do custo quando da contagem a menor em período subsequente.

Concluiu afirmando que o montante líquido de 778 sacos de cimento faltantes pela movimentação de estoque anualizada, é compatível com as possíveis perdas decorrentes do manuseio de sacos de cimentos, que por vezes *rasgam*, sendo certo ainda que tal montante representa percentual de quebra de menos de 0,5%.

A decisão vergastada contestou os argumentos apresentados quando da impugnação, sendo relevante apontar que o d. Delegado, embora pudesse antever a possibilidade de ter ocorrido da forma como preconizado pela recorrente, afirmou que não teria esta, em tendo ocorrido venda para entrega futura, obedecido a certas obrigações acessórias pertinentes a emissão de notas fiscais, regras estas constantes da legislação do ICMS e oriundas de ajustes do SINIEF, as quais, basicamente, consistem na emissão de nota de venda quando do faturamento, mas sem destaque de ICMS, com nova emissão de nota quando da efetiva entrega, agora sim com o destaque do tributo devido.

Também afastou a argumentação referente ao passivo fictício por não ter a autuada elidido a presunção legal.



Processo nº. : 13924.000178/98-21
Acórdão nº. : 108-06.320

No apelo, repisou a recorrente os argumentos da impugnação, sendo oportuno ainda considerar as razões de direito que sempre complementaram sua irresignação:

1- com relação ao IRRF, fulcrado no artigo 44 da Lei 8.541/92, considera que a expressão "tributada exclusivamente na fonte" implica em afastar a incidência do IRPJ;

2- ainda com relação ao IRRF, alega que a tributação por passivo fictício não enseja distribuição aos sócios, por sua própria natureza, devendo ser afastada a incidência com base no artigo 44 da lei 8.541/92, sendo impossível a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica, a teor do disposto no artigo 43 do CTN;

3- mais ainda com relação ao IRRF, afirma que o artigo 44 já citado tratava de verdadeira penalidade, em conflito com o disposto no artigo 3º do CTN, devendo-se ainda aplicar-se a retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, a e c do CTN, dada a revogação expressa do enquadramento legal pela Lei 9.249/95. sendo aplicável o mesmo raciocínio quanto à multa de ofício de 75%;

4- no tocante ao PIS, propugna pela aplicação da base cálculo do sexto mês anterior, em razão do disposto pela Lei Complementar 07/70, em seu artigo 3º;

5- contesta por fim a aplicação de juros moratórios em percentual superior a 12% a.a., por inconstitucional.

Subiram os autos por força de liminar, posto que não realizado o depósito recursal.

É o Relatório.



Processo nº. : 13924.000178/98-21
Acórdão nº. : 108-06.320

VOTO

Conselheiro MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, merecendo ser conhecido. Vale ressaltar a liminar concedida para afastar a obrigação do depósito recursal.

Com relação ao passivo fictício, é cediço que tal imposição tem o condão de inverter o ônus da prova, determinando que o próprio contribuinte venha a demonstrar eventuais equívocos cometidos que teriam ocasionado a obrigação sem comprovação ou paga porém em aberto.

Não constam dos autos elementos que afastem a presunção, pois incomprovada as obrigações destacadas pela fiscalização.

Sendo assim, bem andou o douto Delegado de Julgamento pela manutenção do feito neste particular.

Para a falta de estoque no levantamento efetuado pelo fisco, é de se confirmar a possibilidade de ocorrer realmente vendas para entrega futura conforme preconizado pela recorrente.



Processo nº. : 13924.000178/98-21
Acórdão nº. : 108-06.320

Não obstante, por outro lado, o levantamento também demanda explicações comprovadas acerca das diferenças apontadas, que por sua vez também podem implicar em venda sem notas.

Os fatos apurados pelo fisco também têm o condão de exigir da recorrente prova cabal quanto à diferença. Mera alegação de venda para entrega futura, ainda que plausível a hipótese, não oferece segurança acerca do fato imputado. Mais ainda, bem ressaltou o Julgador monocrático que milita *desfavoravelmente à recorrente* o descumprimento de obrigações acessórias pertinentes às vendas futuras.

Dessa maneira, aqui também é de se manter a exigência.

Para o PIS, já me manifestei diversas vezes de que a melhor interpretação para o disposto no parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar 07/70 é entendê-lo como a definir prazo de recolhimento, sendo a base de cálculo o faturamento do próprio mês.

Entendimentos contrários levariam ao absurdo de empresas com atividade suspensa, ou sazonais, por não operarem em determinado período subsequente, e portanto por não terem faturamento neste período subsequente, restarem desimpedidas de arcar com o PIS referente ao sexto mês anterior.

Como as regras para incidência do PIS passaram a determinar o recolhimento no mês subsequente, e não mais no período de seis meses, correta a exigência em tela.

Por fim, o IRRF com base no artigo 44 da Lei 8.541/92.



Processo nº. : 13924.000178/98-21
Acórdão nº. : 108-06.320

Início por refutar a conclusão da recorrente de que o passivo fictício não enseja a distribuição automática. Na verdade, a presunção, pela impossibilidade contábil de não ter sido coberto o caixa com recursos alheios à escrituração, indica que os próprios sócios obtiveram tais recursos de operações da própria empresa.

Além disso, tributado exclusivamente na fonte é a distribuição e não o montante devido pela própria recorrente.

Melhor sorte entretanto tem a recorrente no seu pleito quanto à irretroatividade benigna pela revogação expressa do artigo 44 da lei 8.541/92.

Esta Colenda Câmara tem se manifestado reiteradamente no sentido de que o disposto no artigo 44 da Lei 8.541/92 tinha caráter de penalidade, como bem ilustra a denominação do Título a que pertence o artigo na própria Lei.

Em sendo assim, tudo o que diferenciar a exigência na fonte do montante devido pela distribuição normal de valores contabilizados teria a função de pena.

Neste ano-calendário, os valores regularmente distribuídos eram tributados a 15%.

Por este motivo, a tributação por alíquotas superiores a 15% teriam o caráter de penalidade, não podendo ser mantida após a revogação expressa do artigo 44 da Lei 8.541/92.

Quanto aos juros, o disposto no artigo 161, § 1º, do CTN não sofre limitações se a lei dispuser pela taxa superior a 1%.

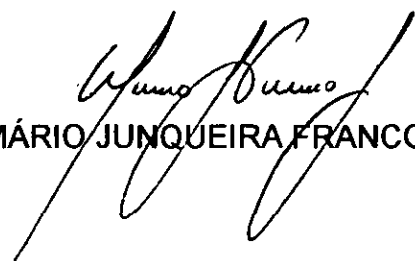


Processo nº. : 13924.000178/98-21
Acórdão nº. : 108-06.320

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso, para no mérito, dar-lhe provimento parcial, reduzindo a exigência do IRRF ao valor resultante da aplicação da alíquota de 15%.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 06 de dezembro de 2000.


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR 