

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n : 10215/000.295/92-26
Sessão de : 14 DE JUNHO DE 1993
Recurso n : 103.989 - IRPJ EXS.: 1989 E 1990
Recorrente : DISTRIBUIDORA HILEIA LTDA
Recorrida : DRF EM SANTAREM/PA

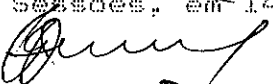
VHGC

R E S O L U Ç Ã O N 108.00.021

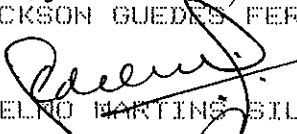
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DISTRIBUIDORA HILEIA LTDA

RESOLVEM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do relator.

Sala das Sessões, em 14 de junho de 1993


JACKSON GUEDES FERREIRA

- PRESIDENTE


ADELINO MARTINS SILVA

- RELATOR

VISTO EM


MANOEL FÉLYPE REGO BRANDÃO

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

SESSÃO DE: 19 AGO 1994

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JOSE CARLOS PASSUELLO, PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR E LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. AUSENTES JUSTIFICADAMENTE OS CONSELHEIROS EDSON VIANNA DE BRITO E RENATA GONÇALVES PANTOJA.

Processo n 10215/000.295/92-26

Recurso n : 103.989

Resolução n : 108.00.021

Recorrente : DISTRIBUIDORA HILEIA LTDA

RELATÓRIO

DISTRIBUIDORA HILEIA LTDA., já qualificada nos autos, recorre a este Egrégio Conselho de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal em Santarém, Estado do Pará, da qual tomou ciência em 14 de agosto de 1992.

Conforme consta da folha de continuação do auto de infração (fls. 3 e 4), a ação fiscal atingiu os exercícios de 1989 e 1990, períodos-base de 1988 e 1989. A contribuinte é acusada de omitir receita em ambos os exercícios.

A infração relativa ao exercício de 1989 está assim descrita naquele documento:

"EXERCÍCIO 89 / ANO-BASE 88

OMISSÃO DE RECEITAS / LUCRO ARBITRADO

Caracterizada pela diferença entre o estoque lançado no livro de Registro de Inventário n 01, em 30.12.88 e o apurado a partir do estoque em 31.12.87, adicionado às compras e subtraídas das vendas no ano-base. O levantamento limitou-se aos produtos: BISCOITO CREAM CRACKER (KGS); BISCOITO MARIA HILEIA (KGS); ARROZ (FARDOS); SABÃO (CXs), conforme demonstrado a seguir (QUADRO 01). Os preços unitários considerados foram os constantes do Livro de Registro de Inventário n 01, em 31.12.88, exceto os que se referem aos produtos que não constam do inventário nessa data; onde os preços unitários utilizados foram tomados com base nos preços de aquisição no ano-base."



Resolução n : 108.00.021

Para efeito de tributação no exercício de 1989, arbitrou-se o lucro em 15% da receita bruta declarada, mais 50% da receita considerada omitida.

A infração relativa ao exercício de 1990 está assim descrita na sobredita folha de continuação:

"EXERCICIO 90 / ANO-BASE 89

OMISSÃO DE RECEITAS:

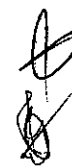
Caracterizada pela diferença entre o estoque no encerramento das atividades da firma, no caso, ZERO; e o apurado a partir do estoque levantado em 31.12.88, adicionado às compras e subtraído das vendas do ano-base. O levantamento limitou-se aos produtos BISCOITO CREAM CRACKER (KGS); BISCOITO MARIA HILEIA (KGS); ARROZ (FARDOS) E SABÃO (CX5); conforme demonstrado a seguir (QUADRO 02).

Os preços unitários utilizados foram tomados com base nos preços de aquisição no ano-base; exceto MARIA HILEIA onde se repetiu o preço do último inventário."

O imposto correspondente ao exercício de 1990 foi calculado, à alíquota de 30%, sobre 50% da receita considerada omitida.

Na impugnação, insurge-se a contribuinte contra a aplicação à espécie do artigo 399, inciso I, do RIR/80. Segundo ela, esse dispositivo é dirigido apenas a pessoas jurídicas sujeitas a tributação pelo lucro real. Tendo optado pelo regime do lucro presumido — argumenta — *"se omissão de Receitas mais as Recitas Declaradas ultrapassou o limite permitido deveria o fisco usar o artigo 396 aplicando nos valores omitidos o percentual permitido por lei de 25%."*

Argumenta ainda a impugnante que tratando-se do primeiro exercício, goza a empresa do direito de ser autuada apenas pela diferença apurada.



Resolução n : 108.00.021

A seguir, faz referências ao artigo 400 do RIR/80, ao Decreto-Lei n 1.648/78 e ao Parecer Normativo CST n 68/79, pertinentes à questão do arbitramento.

Antes de pedir provimento da impugnação, alega a contribuinte, em relação à diferença apurada, que *"usou de boa fé quando deu saída da mercadoria e não registrou no livro de entrada, porém documentada, nesse caso não caracterizando omissão de Receita, e sim omissão de custo, pois houve a receita da mercadoria."*

Veio então, a r.decisão de primeiro grau. Por ela, a digna autoridade a quo julgou procedente o lançamento. Nas linhas que seguem, tento reproduzir os fundamentos desse decisório:

a) ao exceder o limite de receita bruta num primeiro exercício, pode a empresa permanecer no regime de tributação pelo lucro presumido, desde que, espontaneamente, declare esse excesso, o que não ocorreu no caso presente;

b) verifica-se que a soma da receita omitida com a receita bruta declarada ultrapassou, na espécie, o limite até o qual era permitida a opção pelo regime de lucro presumido;

c) destarte, não se aplica aqui o artigo 396 do RIR/80, conforme entendimento manifestado aos Acórdãos n s 105-3.254/89 e 103-06.818/85;

d) restaria a possibilidade de tributação pelo lucro real, mas as correspondências juntadas às fls. 9 a 10 e 148 comprovam a inexistência de escrituração contábil regular portanto, o arbitramento;

e) por outro lado, *"não há que se falar em omissão de custos como pretendido pela impugnante. Em não podendo haver estoque negativo, legitima-se a presunção de que os recursos utilizados na aquisição da mercadoria, corriam à margem da escrituração"*.

No apelo, reitera os argumentos oferecidos na fase impugnatória, acrescentando os que procuro resumir nas linhas seguintes:

Resolução n 108.00.021

a) o livreto da Secretaria da Receita Federal denominado *Plantão Fiscal/IRPJ*, edição de 1990, na resposta à questão 425, diz o seguinte: *"Se a soma das receitas tributadas exclusivamente na fonte com a receita bruta ultrapassar o limite de receita que permite a opção pelo lucro presumido, sobre a parcela excedente deve aplicar-se o dobro dos coeficientes, conforme explicitado, ou seja, 7% para cálculo do lucro presumido tributado na declaração e não o arbitramento do lucro."*;

b) os sócios ou titular da empresa optante tem forma especial de tributação (RIR/80, art. 397, DL n 1.895 e Lei n 7.988, art. 1);

c) o julgador de primeira instância devia ter observado o art. 27 do Decreto n 70.235/72, que determina o julgamento do processo no prazo de 30 dias, contados da sua entrada no órgão para tal competente;

d) *"O fiscal para concluir a fiscalização, passou um período de 1 ano e 5 meses, atribuindo ao contribuinte correção monetária indevida, deixando de cumprir o artigo acima e a punição ao funcionário está prevista no artigo 650 inciso 2 do Decreto n 85.450/80"*;

e) o Fiscal, ao realizar o segundo exame na escrita fiscal, não apresentou autorização do Delegado, Inspetor ou Superintendente da Receita Federal, necessária segundo dispõe o artigo 642, 2, do RIR/80 (Lei n 2.354/54, art. 7, 4, Par. 2, e Lei n 3.470/58, art. 34) e já tem decidido o Primeiro Conselho de Contribuintes (Acórdãos n s 106-2.983/90 e 106-2.984/90);

f) como se vê no demonstrativo elaborado pelo Fiscal, a empresa não omitiu compra (custo); ocorre que considerou-se em estoque a mercadoria cujos documentos fiscais não haviam sido lançados no livro de registros de entrada, a qual foi vendida regularmente;

g) como o lucro presumido é calculado sobre as vendas e não sobre as compras, não há diferença de imposto a ser paga, não se justificando, portanto, o auto de infração questionado;

h) a recorrente apresentou comunicação de encerramento, na qual informava não estar mais em atividade em 30 de abril de 1990 e, segundo entende, uma vez que o órgão fiscalizador protocolou aquele documento em 04 de junho do mesmo ano, deve ter, antes, procedido a alguma revisão;

Processo n 10215/000.295/92-26

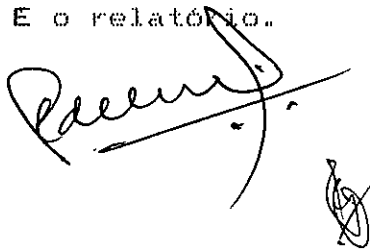
Resolução n : 108.00.021

i) o livreto Plantão Fiscal/IRPJ, edição de 1989, questão n 444, determina que, no caso de omissão de receita, o lucro seja arbitrado sobre os valores omitidos, não sobre a soma destes com os valores declarados;

j) na dimensão excessiva em que está colocado, o lançamento combatido *"apenas dará ao fisco o mérito de reduzir o deficiente a um estado de absoluto de insolvência"*.

Afinal, pede o provimento do recurso.

E o relatório.

A handwritten signature in dark ink, appearing to be 'Pereira', is written over a horizontal line. Below the signature, there is a circular stamp or seal, partially obscured by the signature and another mark.

Resolução n : 108.00.021

V O T O

Conselheiro: ADELMO MARTINS SILVA, RELATOR

Estamos diante de duas questões preliminares a serem deslindadas:

a) a da exigência legal de ordem escrita, emitida por autoridade competente, para a realização de um segundo exame em relação aos exercícios de 1989 e 1990;

b) a da responsabilidade tributária em face da extinção da pessoa jurídica DISTRIBUIDORA HILEIA LTDA..

No que diz respeito à primeira dessas questões, não veio para os autos prova alguma de que tenha havido um primeiro exame em relação àqueles exercícios.

Quanto à segunda, o auto de infração faz referência a *"estoque no encerramento das atividades da firma, no caso, ZERO"* (cf. fls. 4). O processo não esclarece, todavia, se houve realmente baixa na Junta Comercial do Estado e no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

Me parece claro que referidas questões obstem o julgamento do mérito da controvérsia. Não vejo como apreciá-las, contudo, da maneira como está instruído o processo.

Isto posto, voto no sentido de se converter o julgamento em diligência, para que a repartição de origem se digne:

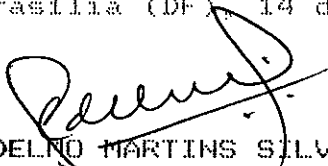
a) informar se existiu ou não um primeiro exame fiscal em relação aos exercícios de 1989 e 1990;

b) informar se a baixa na Junta Comercial do Estado e no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda chegou a se consumar;

c) juntar os documentos correspondentes àqueles atos;

d) depois dessas providências, abrir prazo à recorrente para que, se quiser, possa aduzir suas razões de defesa.

Brasília (DF), 14 de junho de 1993


ADELMO MARTINS SILVA - RELATOR 