



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Recurso nº : 126.871
Matéria : IRPJ E OUTROS – Ex(s): 1996 a 2000
Recorrente : ITABRASIL AGROPECUÁRIA LTDA
Recorrida : DRJ em SALVADOR - BA
Sessão de : 20 de fevereiro de 2002
Acórdão nº : 103-20.830

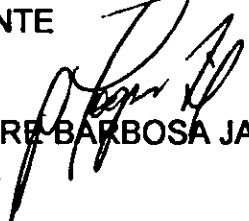
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - INTEMPESTIVIDADE - Não se conhece de recurso voluntário interposto após o prazo legal de 30 (trinta) dias contados da ciência da decisão de primeira instância, previsto no artigo 33, do Decreto nº 70.235/1972.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ITABRASIL AGROPECUÁRIA LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos NÃO TOMAR conhecimento do recurso por perempto, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 MAR 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NEICYR DE ALMEIDA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MARY ELBE GOMES QUEIROZ, JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO, PASCHOAL RAUCCI e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

Recurso nº : 126.871
Recorrente : ITABRASIL AGROPECUÁRIA LTDA

RELATÓRIO

O processo em questão trata de autos de infração, referentes aos anos-calendário de 1995, 1996, 1997, 1999 e 2000 relativamente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (fls. 16 a 33); de Contribuição para Programa de Integração Social – PIS (fls. 34 a 42); de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) - fls. 43 a 51; de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (fls. 52 a 67); e de Imposto de Renda Retido na Fonte (fls. 68 a 73).

O Auto de Infração de IRPJ refere-se a omissão de receitas caracterizada pela verificação da existência de Saldo Credor de Caixa, verificado durante a maior parte do ano-calendário de 1999, sendo que o maior saldo credor correu no dia 31/12/1999, no valor tributável de R\$ 363.408,92. Como o resultado do período-base antes do lançamento de ofício foi um prejuízo fiscal de R\$ 410.578,62, esse prejuízo foi reduzido para R\$ 47.169,67, conforme Demonstrativo da Compensação de Prejuízos Fiscais, em anexo. O enquadramento legal aponta infração ao artigo 24 da Lei nº 9.249/95; e artigo 249, inciso II, 251 e parágrafo único, 279, 281, inciso I, e 288 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/1999), aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 março de 1999.

2. Omissão de receita caracterizada pela verificação da existência de suprimentos de numerários, conforme conta do sócio, Erardo Marchetti no Passivo Circulante, sem a devida comprovação da origem e da efetividade da entrega dos numerários, no valor tributável de R\$ 383.946,98 - ano-calendário de 1995; de R\$ 30.000,00 - ano-calendário de 1997, e de R\$ 1.585.232,37, no ano-calendário de 1996. Enquadramento legal apontando infração aos artigos 195, inciso II, 197 e parágrafo único,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

226, 229, 230, 521 e 525 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/1994), artigo 43, §§ 2º e 4º, da Lei nº 8.541/92, com a redação dada pelo artigo 3º da Lei nº 9.064/65 e artigo 3º 15 e 24 da Lei nº 9.249/95.

3. Aplicação da multa isolada de lançamento de ofício, de 75% (setenta e cinco por cento), calculada sobre o imposto de renda não recolhido, incidente sobre base de cálculo mensal estimada, relativo aos meses de janeiro a março de 1997; junho de 1997 a janeiro de 1998; junho a dezembro de 1998 e junho de 1999 a abril de 2000 (fls. 322 a 325). Enquadramento legal - infração aos artigos 2º, 43 e 44, § 1º, inciso IV, da Lei nº 9.430/96.

O Auto de infração relativo à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido foi, em parte, decorrente das omissões de receitas detectadas na fiscalização do imposto de renda, nos anos-calendário de 1995, 1996, 1997 e 1999, com enquadramento nas infrações tipificadas no artigos 2º e §§ da Lei nº 7.689/98; artigo 57 da Lei nº 8.981/95, com as alterações do artigo 1º, da Lei nº 9.316/95, artigo 43 da Lei nº 8.541/92, com a redação dada pelo artigo 3º da Lei nº 9.064, de 1995; artigos 19 (com alteração do artigo 6º da MP nº 1.807, de 28 de janeiro de 1999, e suas reedições) e artigo 24 da Lei 9.249, de 1995; artigo 1º da Lei nº 9.316, de 22 de novembro de 1996; e artigo 28 da Lei nº 9.430, de 1996.

Além disso, aplicou-se multa isolada de lançamento de ofício, de 75% (setenta e cinco por cento), calculada sobre a contribuição social não recolhida, incidente sobre base de cálculo mensal estimada, de acordo com planilhas de folhas 322 a 325. Enquadramento legal: artigos 28, 30 e 44, § 1º, inciso IV, da Lei nº 9.430 de 1996.

O auto de infração relativo ao PIS decorre de omissões de receitas detectadas na fiscalização do imposto de renda, nos anos-calendário de 1995, 1996 e 1999. Enquadramento legal: artigo 3º, alínea "b", da Lei Complementar nº 07, de 7 de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

setembro de 1970; artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17 de 12 de dezembro de 1973; título 5, capítulo 1, seção 1, alínea "b", itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142, de 15 de julho de 1982; artigo 43 da Lei nº 8.541, de 1992, alterado pelo artigo 3º da Lei nº 9.064, de 1995; artigo 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, 9º da Medida Provisória nº 1.215, de novembro de 1995, e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998; artigo 24 da Lei nº 9.249, de 1995; artigo 2º, inciso I, 8º inciso I, e 9º da Lei nº 9.715, de novembro de 1998; e artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718, de novembro de 1998.

O auto de infração relativo a COFINS foi proveniente das omissões de receitas detectadas na fiscalização do imposto de renda, nos anos-calendário de 1995, 1996, 1997 e 1999. Enquadramento legal: artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 70 de 30 de dezembro de 1991; e artigo 43 da Lei nº 8.541, de 1992, alterado pelo artigo 3º da Lei nº 9.064, de 1995.

O Auto de Infração relativo ao IRRF decorreu da omissão de receitas detectada na fiscalização do imposto de renda, no ano-calendário de 1995. Enquadramento legal: artigo 739 do RIR/ 1994; artigo 62 da Lei nº 8.981, de 1995; e artigo 44 da Lei nº 8.541, de 1992, com a redação dada pelo artigo 3º da Lei nº 9.061, de 1995.

A contribuinte ofereceu impugnação tempestiva (fls. 367/382), alegando em suma o seguinte:

Em sede de preliminar, sustenta a decadência do direito de cobrar tributos anteriores cujos fatos geradores ocorreram antes de 1º de junho de 1995.

Quanto ao saldo credor de caixa em 31/12/99, afirma que, à época da fiscalização, os livros contábeis ainda não estavam escriturados. Arremata, afirmando que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

a lei 9.430/96, não estabelece prazo para a sua escrituração e, por via de consequência não há, também, penalidade prevista. Afirma, ainda, que a fiscalização deveria ter intimado a impugnante a regularizar a escrita, conforme determina a legislação comercial. E, mais, que não existe, na legislação tributária, dispositivo que autorize a presunção de que a omissão de receita seja equivalente ao maior saldo credor apurado no ano-base.

Afirma, ainda, que a própria fiscalização reconheceu que o balanço analisado não continha saldos credores em todos os meses. Todavia, se dispunha de elementos aptos para extrair tal conclusão, certo é que deveria ter aprofundado sua auditoria para verificar e apurar mês a mês os eventuais saldos credores de caixa. Optou, entretanto, a fiscalização pelo meio menos gravoso. Resolveu, ao arrepio da lei, presumir a base de cálculo do tributo, fato que, isoladamente, conduz à nulidade do lançamento.

Relativamente à falta de recolhimento do IRPJ por estimativa, afirma que a lei 9.430/96, em seu artigo 2º estabelece que a pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real poderá optar pelo pagamento do imposto em cada mês. Neste caso, a base de cálculo será estimada. No caso dos autos, a impugnante não optou pelo pagamento mensal. Por conseguinte, a contribuinte não poderia ser apenada pela não apresentação de balanços ou demonstrativos.

Diz, também, que o fisco, ao calcular a base de cálculo da suposta omissão de receitas, ao invés de utilizar 50% da receita apontada utilizou o valor total, ou seja: 100%. Tributou, portanto a totalidade dos valores auferidos, ferindo de morte princípios básicos do direito tributário, e os artigos 181 e 400, do RIR/80, que determina seja considerado lucro líquido de 50% das receitas omitidas.

Alega que a Constituição Federal veda a utilização de tributo com efeito de tributo e que a soma das multas e dos juros aplicados ultrapassam o principal. Que tais



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

consectários não guardam qualquer proporção com o ilícito que, eventualmente, tenha se praticado, existindo, de fato, uma dupla punição.

O fisco apontou, também, examinando o livro razão, o livro de registro de ICMS e as declarações de imposto de renda, diferenças relativas ao PIS e à COFINS, oriundas de divergências entre os registros, entretanto, defende-se a contribuinte, dizendo que nada deve a título de Contribuições Sociais e que o fisco não teria apontado as supostas divergências ensejadoras das exações, o que teria impossibilitado o exercício de sua defesa. Diz que é impossível identificar o tipo de cálculo que o auditor teria realizado, uma vez que as Contribuições Sociais têm como base de cálculo o faturamento e, o ICMS, a circulação de mercadorias, no caso, o milho e o algodão, com operações para outras unidades da federação, com alíquotas diferenciadas. Afirmar ser impossível presumir o quanto teria faturado a empresa, se os lançamentos do livro de registro do ICMS representam apenas totalizações que não identificam origens e destinos de mercadorias e, muito menos, as alíquotas praticadas em cada operação.

E mais, quanto às Contribuições Sociais relativas ao ano-calendário de 1995, arguiu a prescrição quinquenal das mesmas.

Quanto as DCTF's objeto do último auto de infração, diz que, o próprio fisco reconheceu que embora tivessem sido entregues fora do prazo estabelecido, as mesmas foram entregues de forma espontânea. Assim que, nos termos do que expressa o artigo 138 do CTN, nenhuma multa é devida, pelo que requer a declaração de nulidade do auto de infração.

A Delegacia de Julgamento de Salvador, considerou o lançamento procedente em parte, tendo ementado sua decisão, de 22/01/01, na forma abaixo transcrita.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

Assunto: Processo Administrativo Fiscal
Ano-calendário: 1995, 1996, 1997

NULIDADE.

Descabe a arguição de nulidade quando se verifica que o Auto foi lavrado por pessoa competente para fazê-lo.

DECADÊNCIA

O direito de a Fazenda Pública apurar e constituir os créditos relativos às contribuições destinadas a financiar a Seguridade Social, nos termos da Constituição Federal, esgota-se no prazo de 10 (dez) anos, contado a partir da ocorrência do fato gerador.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ
Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1999, 2000.

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA.

O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa em diversos momentos do período-base autoriza a presunção de omissão no registro de receitas, ressalvadas a Contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ser tributada pelo valor do maior saldo credor apurado em cada dia.

OMISSÃO DE RECEITAS. SUPRIMENTO DE NUMERARIOS.

Os recursos financeiros fornecidos por sócios, a empresa, cuja origem e a efetiva não estejam adequada e suficientemente comprovadas, por meio de documentação hábil e idônea, presume-se, com base em autorização legal, oriundos de receitas mantidas à margem da escrituração.

OMISSÃO DE RECEITAS. REGIME DE TRIBUTAÇÃO.

No caso de omissão de receitas ocorrida durante o ano-calendário de 1995, a tributação deverá incidir sobre o montante total das receitas omitidas, à alíquota de 25%, e será definitiva, não vindo a compor o lucro tributável do período, nem se admitindo qualquer espécie de compensação.

MULTA ISOLADA. RECOLHIMENTO POR ESTIMATIVA.

Pessoa jurídica que optar pelo pagamento do imposto apurado com base no lucro anual e deixar de efetuar os recolhimentos mensais sobre base de cálculo estimada, tanto do imposto de renda como da contribuição social, sujeita-se a multa de lançamento de ofício, isoladamente, no percentual de 75%, calculada sobre o imposto e a contribuição não recolhidos, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa nos anos-calendário correspondentes.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL
Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

Contribuição para PIS/Pasep
Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Tratando-se de lançamentos decorrentes, mantidos ou reduzidos, parcialmente, os valores tributáveis originais, deve-se dar a estes o mesmo destino.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A cominação da multa de lançamento de ofício, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) obedeceu, estritamente, ao previsto na legislação de regência.

JUROS DE MORA.

A cobrança de débito para com a Fazenda Nacional, após o vencimento, acrescido de juros moratórios calculados com base em percentuais fixados em legislação ordinária, não contraria as normas balizadoras contidas no Código Tributário.

Regularmente intimada, da Decisão acima ementada, em 02 de abril de 2001 (fl. 395 – verso), apresentou Recurso Voluntário de fls. 422/445, em 07 de maio de 2001 – fl. 421.

No Recurso voluntário em epígrafe, a Contribuinte não apresentou nenhum fato ou argumento, de mérito, novo, limitando-se a repetir aqueles fatos ocorridos em suas razões de impugnar.

Em sede de preliminar, todavia, aqui, sustenta a "...TEMPESTIVIDADE DO RECURSO", alegando, em síntese, o seguinte:

"A empresa Recorrente apenas tomou conhecimento da decisão de primeira instância, que lhe foi desfavorável, no dia cinco de abril de 2001, daí porque o recurso é tempestivo. A data que consta do AR não pode ser considerada como marco inicial, pois a intimação foi recebida no Posto de Correios, por pessoa que apesar de bem intencionada, não era mandatário, preposto ou empregado, pessoa que por conta própria, quando na cidade, tomou a iniciativa de trazer a correspondência da Recorrente, e também de outros vizinhos.

...
" O que importa, no caso, porém, é que a Recorrente pessoalmente tomou ciência da decisão na data acima mencionada."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97

Acórdão nº : 103-20.830

Traz, em abono à sua tese, uma ementa de acórdão do Colendo Tribunal Regional da 1ª Região, onde se decidiu que a intimação por via postal deve ser efetivamente recebida pelo contribuinte e não por terceiro.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

VOTO

Conselheiro ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, Relator:

O Recurso vem instruído com regular depósito recursal.

Cotejando os autos, não vislumbro como acatar a prejudicial argüida pela Contribuinte, senão veja-se.

Verifica-se, em primeiro lugar, a presença da "Lista de Postagem – Registrados com AR", acostada à fl. 418, onde se constata a regular remessa do Aviso de Recebimento postado.

É inequívoco, também, que a Contribuinte recebeu a Notificação 023/2001, que a informava do teor da Decisão de 1ª instância. Tal fato pode ser facilmente constatado pelo exame do Aviso de Recebimento, acostado no verso da folha 395, onde se verifica a presença da assinatura do recebedor da correspondência, bem assim a data de seu recebimento - 02 de abril de 2001.

E mais, na petição de encaminhamento de Recurso Voluntário e as próprias razões de recorrer foram datadas no dia 7 de maio de 2001.

Finalmente, constata-se, por intermédio de confissão da própria Contribuinte - que, em sede de preliminar, apelou pelo conhecimento do recurso, ao argumento de que: **nada obstante, a intimação haver sido efetivamente recebida na data em que dela consta, ou seja, no dia 02/04, da mesma somente teve conhecimento 3 dias mais tarde, ou seja, no dia 5 de abril**. Bem caracterizado, portanto, que a Contribuinte recebeu efetivamente a Intimação, tendo sido cientificada da referida Decisão, na forma e para os fins de direito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97

Acórdão nº : 103-20.830

Analisando os autos, percebi que no protocolo de recebimento, aposto por funcionário da Agência da Receita Federal, de Santa Maria da Vitória – BA, consta o mês de **abril** de 2001, como sendo o mês de protocolização do presente Recurso Voluntário.

Cotejando os fatos e a sua cronologia em conjunto com um rápido exame do calendário do ano de 2001, conclui-se, com razoável facilidade, que o lapso em apreço teve origem em erro material cometido pelo funcionário da referida Agência, o qual, diga-se de passagem, em nada prejudicou a recorrente, senão veja-se.

Se verdadeiro fosse o mês anotado no protocolo, a Contribuinte não teria levantado a preliminar de tempestividade em vista da sua total desnecessidade, uma vez que, a contrário senso, teria protocolizado seu Recurso após 5 dias da data de recebimento do Aviso de Recebimento, ou seja, dentro do prazo recursal.

Por outro lado, de notar-se que o dia 7 de abril de 2001 – data constante do protocolo - caiu num sábado – dia em que não há expediente normal nos órgãos da Secretaria da Receita Federal.

E mais, percebe-se, em abono ao raciocínio que ora se desenvolve, que as datas apostas tanto no protocolo, quanto na petição de encaminhamento e no Recurso Voluntário, não são coincidentes e sequer são próximas, havendo exatamente um mês entre elas.

Ademais, a data constante da petição recursal – 07 de maio - recaiu numa segunda-feira – dia útil, o que reforça a idéia do erro material - ocorrido quando da anotação do protocolo.

Diante de todos estes fatos, evidenciado está o erro material, ocorrido quando do preenchimento do protocolo, oportunidade em que o Agente Público se



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

enganou ao anotar o mês de recebimento da petição, anotando o mês de abril, enquanto o correto seria anotar o mês de maio.

Concluo, então, que a Contribuinte recebeu a Intimação número 023/2001, em seu domicílio fiscal (§ 4º art. 23, Dec. 70.234/72) - o qual, diga-se de passagem, não foi em nenhum momento por ela contestado - pelo que deverá ser reputado válido, a teor do que prescreve o inciso II, do artigo 3º do Decreto 70.235/72.

"Art. 23. Far-se-á a intimação:

...
II – Por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;
..."

Relativamente às normas processuais para contagem do prazo recursal, vale notar que, o termo inicial de contagem de prazo, rege-se pelo disposto no § 4º, do multicitado artigo 23, do Dec. 70.235/72, combinado com o artigo 5º, e parágrafo único, do mesmo diploma legal.

Assim é, que, recebida a intimação no dia 02 de abril – segunda-feira – o termo inicial do prazo recursal seria o dia 03 de abril – terça-feira e, o termo final, o dia 03 de maio – quinta-feira.

No caso, a Contribuinte somente ingressou com o seu Recurso Voluntário, no dia 07 de maio – segunda-feira, fora do prazo legal concedido para tanto.

A justificativa apresentada pela recorrente para tal atraso, de que o seu domicílio fiscal ficaria na zona rural, que está distante 180 Km do posto de correio mais próximo, não pode prosperar, uma vez que a justificativa apreço não tem o condão de elidir a realidade factual de que a Intimação fora regularmente recebida, no dia 02 de maio, fato ao qual o direito deve ser aplicado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10540.000774/00-97
Acórdão nº : 103-20.830

A jurisprudência desse Colegiado tem entendimento que converge neste mesmo sentido.

CONCLUSÃO:

Por tais razões, voto no sentido de rejeitar a preliminar de tempestividade do recurso, considerando-o intempestivo, dele não tomando conhecimento.

Sala de Sessões - DF em 20 de fevereiro de 2002

ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE