



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Recurso nº : 116.732
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS. 1995 A 1998
Recorrente : EDSON CAR LTDA.
Recorrida : DRJ em JUIZ DE FORA - MG
Sessão de : 11 de maio de 1999.
Acórdão nº : 103-19.986

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - LUCRO PRESUMIDO - Inaplicável a norma contida no Artigo 43 da Lei Nº 8.541/92, às empresas tributadas com base no lucro presumido, nos anos calendários de 1994 e 1995, tendo em vista que este dispositivo alcança, exclusivamente, os contribuintes tributados com base no lucro real.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - Deve ser mantida a exigência fiscal com base em receitas omitidas pela pessoa jurídica, quando esta pratica restar comprovada pela autoridade autuante. Para infirmar o lançamento, deve o sujeito passivo apresentar prova convincente da não utilização do ilícito tributário.

MULTA QUALIFICADA - Incabível a aplicação de multa agravada, prevista no Artigo 4o. da Lei No. 8.218/91, quando restar comprovado que o procedimento adotado pelo contribuinte não se enquadra nos pressupostos estabelecidos nos Artigos 71, 72 e 73 da Lei No. 4.502/64.

PIS - COFINS - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - PROCESSOS DECORRENTES - Tratando-se da mesma matéria fática, a decisão dada ao lançamento principal, constitui coisa julgada em relação à autuação reflexiva.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EDSON CAR LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir as exigências de IRPJ e de IRF referentes aos anos-calendários de 1994 e 1995; excluir a exigência da Contribuição Social referente ao período de agosto de

116.732/MSR*25/01/00



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

1994 a dezembro de 1995, e reduzir a multa de lançamento *ex officio* de 150% (cento e cinquenta por cento para 75% (setenta e cinco por cento), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


SILVIO GOMES CARDOZO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 31 JAN 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EDSON VIANNA DE BRITO, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, EUGÊNIO CELSO GONÇALVES (Suplente Convocado), SANDRA MARIA DIAS NUNES, NEICYR e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

Recurso nº : 116.732
Recorrente : EDSON CAR LTDA.

RELATÓRIO

EDSON CAR LTDA., pessoa jurídica, já qualificada nos autos do processo, recorre a este Conselho de Contribuintes, no sentido de ver reformada a decisão prolatada pela autoridade julgadora de primeira instância que manteve, em parte, as exigências constantes dos Autos de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (fls. 01/16) e seus reflexos de: Contribuição Social Sobre o Lucro (fls. 17/30), do Imposto de Renda Retido na Fonte (fls. 31/39), do PIS (fls. 40/54) e da CONFINS (fls. 55/68).

A exigência fiscal, objeto do presente recurso, teve origem na fiscalização levada a efeito junto à contribuinte, acima identificada, para verificação do cumprimento das obrigações tributárias relativas ao IRPJ, nos anos-calendários de 1994, 1995, 1996 e 1997, culminando com a lavratura dos aludidos Autos de Infração, em 17 de julho de 1994.

A ação fiscal teve início em 21/05/97, quando foram lavrados o "Termo de Início de Fiscalização (fls. 91/92), além dos "Termo de Constatação" (fls. 93/95), relacionando os veículos estacionados no interior da empresa; o "Termo de Retenção de Livros e Documentos" (fls. 96), que reteve 351 envelopes, contendo informações das operações de compra e venda de veículos e respectivos documentos; e, o "Termo de Lacração de Arquivos" (fls. 97), lacrando cofre, armário e gavetas, tendo a fiscalização verificado que:

1. em grande parte dos "Certificados de Transferência de Veículos", constava, apenas,



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

- a assinatura dos antigos proprietários e em outros já constava o nome dos clientes da fiscalizada (fls. 90/163 - Anexo I);
2. dos 351 envelopes, apreendidos foi constatado que em 182 deles, as operações mercantis foram devidamente contabilizadas nos Livros Diário N^{os} 07, 08, e 09, Registros N^{os} 01.032.571, 01.032.574 e 01.032.575, respectivamente, em 26/05/97;
 3. que as vendas dos veículos, entregues em consignação, eram debitada na conta "Estoque de Veículos em Consignação a Pagar" e creditada a conta "Caixa", pelo pagamento ao consignante do valor constante na nota fiscal de entrada, constituindo-se o ganho, na diferença entre as duas notas;
 4. algumas notas fiscais, referentes às 182 transações acima referidas, foram subfaturadas, tendo em vista que seus valores diferem daqueles constantes dos documentos de transferência dos veículos e dos valores registrados nos envelopes;
 5. nos 169 envelopes restantes foi verificado que não foram emitidas notas fiscais de compra nem de venda, bem como, não foi efetuado qualquer registro na contabilidade, embora conste neles todos os dados da transação, tais como: valor, data, veículo, comprador, financiamento, conforme demonstrativos às folhas 74/89;
 6. para confirmar a veracidade das informações contidas no rosto dos envelopes a fiscalização intimou a empresa "Fato Factoring", que apresentou contratos de compra e venda a prazo e declarações, nas quais a fiscalizada aparece como vendedora dos veículos e também como beneficiária dos valores financiados (fls. 113/184).
 7. foram encontradas propostas de financiamentos de veículos para o Banco ABN AMRO S/A., que intimado a confirmar estas operações, recusou-se a fornecer tais informações, alegando quebra de sigilo bancário (fls. 185/197);
 8. a ex-funcionária da empresa, Sra. Carmem Valéria Ramos Marques, que, apesar de intimada (fls. 103) a prestar esclarecimentos, não foi localizada, aparece como



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

proprietária de diversos veículos.

Após a constatação dos fatos acima descritos, a fiscalização lavrou Auto de Infração do IRPJ, enquadrando os procedimento da fiscalizada nas seguintes irregularidades:

1. omissão de receita na revenda de veículos, caracterizada pela falta de emissão de notas fiscais de entrada e saída, em razão da qual foi aplicada a multa de lançamento de ofício agravada na forma do Artigo 44 da Lei Nº 9.430/96;
2. omissão de receitas, caracterizada pela emissão de notas fiscais de venda de veículos sub-faturadas.

Notificada da exigência tributária, a contribuinte ofereceu Impugnação, acompanhada dos documentos acostados às folhas 313/358, alegando, resumidamente, o seguinte:

1. os envelopes retidos não representavam, por si só, provas dos atos mercantis, supostamente, atribuídos à impugnante, uma vez que, quando comprava veículos para revenda os preenchia, identificando o ex-proprietário e o veículo, sendo que o preço da venda figurava como mera expectativa e referência na negociação com o cliente;
2. citou e transcreveu os Artigos 223, § 1º, § 2º e 229, do RIR/94, alegando que à autoridade fiscal competiria, primeiramente, provar a omissão de receita para que depois pudesse arbitrar o lucro;
3. especificamente quanto à imputação de omissão de receita, pela falta de emissão de nota fiscal, alegou que, quando intermediava o financiamento junto às instituições de crédito, era remunerada pela prestação de serviços, não estando,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

- por isso, obrigada a emitir notas fiscais de venda;
4. anexou aos autos nota de venda emitida pela "Guanacar -- Guanabara Carros Ltda.", e demonstrativo (fls. 305) contendo os dados constantes dos envelopes e dos contratos de financiamento para demonstrar que os valores dos contratos ora se situam acima, ora abaixo daquele tomado pela fiscalização, como omissão de receita;
 5. afirmou que os contratos de financiamentos, anexados aos autos, eram tecnicamente imperfeitos, uma vez que a impugnante neles não poderia figurar como vendedora, pois não detinha a propriedade do bem e atuava, apenas, como interveniente-vendedora, não tendo nenhum vínculo obrigacional, razão porque não poderia lhe ter sido imputada a falta de emissão de nota fiscal;
 6. quanto à omissão de receita pelo sub-faturamento de notas fiscais, alegou que nos envelopes retidos pela fiscalização figurava apenas o preço pretendido para a venda, o qual não seria, necessariamente, o mesmo obtido quando do fechamento do negócio, concluindo-se assim, que a infração foi presumida, uma vez que não constam dos autos provas ou indícios levantados;
 7. com relação à multa agravada, teceu comentários acerca da responsabilidade subjetiva nas infrações previstas no Artigo 136 do CTN, bem como, citou os artigos 71, 72 e 73 da Lei Nº 4.502/64, matriz legal do Inciso II, do Artigo 992, do RIR/94, que tratam de sonegação, fraude e conluio, casos típicos de infrações, nas quais a conduta dolosa do agente deve ser provada, face as repercussões nas áreas tributária e criminal. No caso presente, o agravamento da multa foi realizado por um procedimento arbitrário baseado em documentos que não caracterizam os ilícitos apontados no referido dispositivo legal;
 8. que houve uma acusação genérica por parte da fiscalização, que não indicou qual a transgressão cometida pela impugnante, impedindo, desta forma, a instalação do amplo contraditório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

A autoridade julgadora de primeira instância, através da Decisão DRJ/JFAMG Nº 2678/97, às folhas 360/371, julgou, parcialmente, procedentes os lançamentos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro, PIS e COFINS, e procedente, o lançamento do Imposto de Renda Retido na Fonte.

Em resumo, a decisão da autoridade julgadora de primeira instância está assim fundamentada:

1. o trabalho fiscal obedeceu aos dispositivos legais e regulamentares, estando o lançamento embasado na prova presuntiva, prevista tanto na legislação fiscal como no Código de Processo Civil e norteadada pelo princípio da verdade material;
2. por tratar-se de presunção relativa, a exigência fiscal poderia ter sido elidida por meio de prova inequívoca a cargo do sujeito passivo;
3. diferentemente do que foi alegado pela contribuinte, o Fisco não balizou suas conclusões exclusivamente nos envelopes retidos, mas, também, em outros documentos tais como: notas fiscais de compra e venda, Certificados de Registros de Veículos/autorização para transferência, propostas de financiamento, declarações de empresas de factoring, nos contratos de venda com cláusula de reserva de domínio e de venda a prazo, os quais constituem os quatro anexos do presente processo, além da própria contabilidade da fiscalizada;
4. os extratos anexados às folhas 335 e os recibos de folhas 336/355, anexados aos autos pela contribuinte, não demonstram nenhum vínculo com os veículos em tela, de modo que, mesmo sugerindo a idéia de prestação de serviço, com retenção do imposto de renda na fonte, não contribuem para desviar a atividade empresarial de venda praticada pela empresa;
5. as declarações de folhas 313/334, algumas acompanhadas de notas fiscais de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

venda emitidas pela contribuinte, não lograram refutar a constatação de omissão de receita pela não emissão de notas fiscais. Entretanto, a declaração de folhas 313 acompanhada da nota fiscal emitida pela Guanacar – Guanabara Carros Ltda., do CRV (fls. 314) e do envelope (fls. 213), comprovam a venda direta de um veículo a Zelita Barroso Paschoalini, não caracterizando omissão de receita, em razão do que deve ser expurgada da base de cálculo, apurada às folhas 79, a importância de R\$ 14.600,00 e, considerando a alíquota aplicada de 1,20%, há que se exonerar a contribuinte do respectivo imposto, no valor de R\$ 175,20;

6. o fato das autoridades autuantes terem tomado por base os valores constantes dos envelopes em nada comprometeu o lançamento, poderiam elas também ter utilizado os valores constantes dos contratos de compra e venda, até porque neles estão presentes os elementos constitutivos, quais sejam, a coisa, o preço e o consentimento dos contraentes;
7. caso existisse nesses contratos o vício alegado pela impugnante, caberia a ela propor a sua anulação com base no Artigo 147, Inciso II, do Código Civil, porém, em nenhum momento, ela afirmou que tenha promovido a reclamação do mencionado erro ou negou a sua existência, alegando, apenas, que: "eram assinados por um funcionário da autuada, simplesmente para que pudesse controlar as comissões a que tinha direito", corroborando, desta forma, a sua declaração de vontade;
8. a defesa não se referiu ao fato da ex-funcionária da empresa, Carmem Valéria Ramos Marques, ter figurado em vários envelopes como proprietária de veículos e ser omissa na apresentação do Imposto de Renda Pessoa Física (docs. 76/77, 226/230, 289/292 e 18/23 do anexo IV);
9. o "Termo de Verificação Fiscal" deixou claro o entendimento fiscal de que houve evidente intuito de fraude, baseado no sub-faturamento de vendas e falta de emissão de notas fiscais, razão porque deve ser mantido o agravamento da multa de ofício, não procedendo a assertiva passiva da não instalação do direito



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986



constitucional do amplo contraditório;

10. da Contribuição Social sobre o Lucro deve ser exonerada a quantia de R\$ 140,16, da contribuição para o PIS a quantia de R\$ 94,90 e da COFINS, a importância de R\$ 292,00, em razão do expurgo procedido na base de cálculo do IRPJ, enquanto que o Imposto de Renda na Fonte deve ser mantido, integralmente, por não ter sido atingido por tal modificação.

Cientificada da decisão proferida na primeira instância, em 25/02/98, a contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 378/397), protocolado em 20/03/98, mantendo os mesmos argumentos expendidos na exordial.

Às folhas 398/399 consta cópia da Liminar, concedida em Mandado de Segurança, impetrado pela contribuinte, perante a Vara da Justiça Federal em Juiz de Fora, que determinou o seguimento do presente recurso, independentemente do depósito do valor relativo à multa imposta à requerente.

É o relatório.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

VOTO

Conselheiro SILVIO GOMES CARDOZO, Relator

O recurso é tempestivo, tendo em vista que foi interposto dentro do prazo previsto no Artigo 33 do Decreto Nº 70.235/72, com nova redação dada pelo Artigo 1º da Lei Nº 8.748/93 e dele tomo conhecimento, inclusive, por força da Liminar concedida pelo M.M. Juiz da Vara da Justiça Federal de Juiz de Fora - MG, no Mandado de Segurança, impetrado pela Recorrente.

Embora a aludida Liminar refira-se, expressamente, à dispensa do depósito do valor da "multa" imposta à Recorrente, entendo que o M.M. Juiz ao assegurar-lhe o direito de ter recebido e apreciado o seu recurso voluntário, conforme determina o Artigo 5º, Inciso LV, da Constituição Federal, que assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o direito ao contraditório e à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, dispensou-lhe, na verdade, da efetivação do depósito prévio para garantia de instância, previsto na Medida Provisória Nº 1621-30/97.

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão proferida na primeira instância que manteve, parcialmente, os lançamentos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, da Contribuição Social sobre o Lucro, do PIS e da COFINS, tendo expurgado da base de cálculo destas exações, a importância de R\$ 14.600,00. Quanto ao lançamento do Imposto de Renda Retido na Fonte, foi julgado procedente, apesar do mesmo ser decorrente do IRPJ, em razão da parte exonerada não ser atingida pela modificação no processo principal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

Inicialmente, como informado nos autos, a Recorrente optou pela tributação com base no lucro presumido, tendo entregue regularmente suas declarações de rendimentos, conforme consta dos documentos de folhas 272/288.

Assim, no que diz respeito às irregularidades praticadas pela Recorrente de omissão de receita, pela falta de emissão de nota fiscal, relativo ao período-base de 1995, assim como, da omissão de receita, decorrente do subfaturamento de vendas de veículos, referente aos períodos-base de 1994 e 1995, apesar de sua efetiva comprovação, pela autoridade autuante, é totalmente descabida a sua exigência formulada com fundamento nos Artigos 43 e 44 da Lei Nº 8.541/92, uma vez que esses dispositivos legais alcançam, exclusivamente, às empresas tributadas com base no lucro real.

Com efeito, assim dispõem os Artigos 43 e 44 da Lei Nº 8.541/92:

"Artigo 43 - Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária lançará o imposto de renda, à alíquota de 25%, de ofício, com os acréscimos e as penalidades de lei, considerando com base de cálculo o valor da receita omitida.

.....
§ 2º - O valor da receita omitida **não comporá a determinação do lucro real** e o imposto incidente sobre a omissão será definitivo." (grifamos)

"Artigo 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 tributada exclusivamente na fonte à alíquota de 25%, sem prejuízo da incidência do imposto sobre a renda da pessoa jurídica.

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44

Acórdão nº : 103-19.986

§ 2º - O disposto neste artigo não se 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."

Pela leitura dos dispositivos acima transcritos, percebe-se, claramente, que a norma referiu-se, apenas, a determinados contribuintes, ou seja, aqueles que apuram seus resultados com base nas regras estabelecida para o lucro real.

O equívoco, cometido pela autoridade autuante, quanto ao enquadramento legal, deve-se ao fato de ter sido editada, em 05/05/94, a Medida Provisória Nº 492, cujo Artigo 3º, deu nova redação ao Parágrafo 2º, do Artigo 43 da citada Lei Nº 8.541/92, que assim passou a vigorar:

*Artigo 43 -

§ 2º - O valor da receita omitida não comporá a determinação do **lucro real, presumido ou arbitrado**, nem a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, e o imposto e a contribuição incidentes sobre a omissão serão definitivos." (grifamos)

Como se verifica no dispositivo legal acima mencionado, a sua nova redação ampliou o elenco dos contribuintes a serem alcançados pela tributação, quando da constatação da prática de omissão de receita, uma vez que foram incluídas as empresas tributadas com base nos lucros presumido e arbitrado.

A Medida Provisória, acima aludida, foi sendo seguidamente reeditada sob os números 520, de 03/06/94; 544, de 01/07/94; 568, de 02/08/94; 599, de 01/09/94; 638, de 29/09/94; 680, de 27/10/94; 729, de 25/11/94; 783, de 23/12/94; 849, de 21/01/95; 909, de 21/02/95; 952, de 23/03/95; 977, de 20/04/95 e 1.003, de 19/05/95, quando, finalmente, em 20/06/95, foi convertida na Lei Nº 9.064, que manteve, incólume, as disposições das Medidas Provisórias citadas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

Ocorre que, o Parágrafo Único do Artigo 62, da Constituição Federal de 1988, prevê que as Medidas Provisórias não convertidas em Lei, no prazo de trinta dias, perdem a eficácia "ex tunc", ficando, conseqüentemente, suspensas as normas de incidência tributária por ela determinadas.

A reedição de uma Medida Provisória não tem o poder de reprecipitar aquela que perdeu a eficácia, pois, somente o Congresso Nacional pode disciplinar as relações jurídicas decorrentes das Medidas Provisórias que não se converteram em Lei no prazo de trinta dias.

Ademais disso, o fato gerador do Imposto de Renda somente se completa e se caracteriza ao final do respectivo período, ou seja, em 31 de dezembro, conforme já decidido pelo STF no RE Nº 104.259 – RTJ 115/1.336 e RE Nº 197.790-6-MG, de 19/02/97.

Ora, se a referida Medida Provisória só foi convertida na Lei Nº 9.064, em junho de 1995, e, com base nos princípios constitucionais da anterioridade e irretroatividade das leis, é certo que só passaria a produzir seus efeitos a partir de 01/01/96, o que sequer chegou a ocorrer, tendo em vista que em dezembro de 1995, a Lei Nº 9.249/95 (Artigo 36, Inciso IV), revogou, expressamente, os Artigos 43 e 44 da Lei Nº 8.541/92.

Vale lembrar, que a determinação da anterioridade (Artigo 150, III, "b" da CF), conforme nos ensina Roque Antônio Carraza: "é o corolário lógico do princípio da segurança jurídica, ou seja, visa afastar do contribuinte a surpresa da cobrança repentina de um determinado tributo, ou da sua majoração, propiciando-lhe a condição



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

temporal necessária à adaptação e preparação ao cumprimento de seus novos deveres como sujeito passivo da relação tributária." (in Curso de Direito Constitucional Tributário, 6ª Edição, Pag. 157, Nota 16).

No entender do ínclito tributarista Luciano Amaro da Silva, "o princípio da anterioridade é uma regra de precisão matemática; a lei ou foi ou não foi editada até o último dia do exercício, o que se apura segundo critério puramente cronológico". Assim, vedada a cobrança de tributos, no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, significa dizer que a nova lei só vigorará no exercício seguinte ao de sua publicação.

Por sua vez, o princípio da irretroatividade, em matéria tributária, veda a aplicação de lei nova, que criou ou aumentou tributos, a fatos pretéritos, ou seja, ocorridos antes do início da vigência da lei.

A matéria, ora discutida, já se consolidou em jurisprudência pacífica nesta Câmara, conforme se pode verificar dos Acórdãos 19.449 e 19.508, que foram assim ementados:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - OMISSÃO DE RECEITA - LUCRO PRESUMIDO - A norma contida no art. 43 da Lei nº 8.541/92, dirige-se, exclusivamente, aos contribuintes tributados segundo as regras do lucro real, sistema que contempla o "lucro líquido do exercício" que, ajustado pelas adições, exclusões ou compensações previstas em lei, possibilita a determinação do "lucro real", base de cálculo do imposto de renda."

"IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - LUCRO PRESUMIDO - Inaplicável a norma contida no Artigo 43 da Lei Nº 8.541/92, às empresas tributadas com base no lucro presumido, no ano-calendário de 1995, tendo em vista que este dispositivo alcança, exclusivamente, aos contribuintes tributados com base no lucro real."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

Desta forma, tendo em vista que o comando normativo dos Artigos 43 e 44 da Lei Nº 8541/92, não alcançava os contribuintes tributados com base nas regras do lucro presumido, nos anos-calendário de 1994 e 1995, oriento meu voto no sentido de excluir da tributação as importâncias de R\$ 6.000,00, do período-base de 1995, relativa à omissão de receita, por falta de emissão de nota fiscal e de R\$ 64.900,00, dos períodos-base de 1994 e 1995, relativa ao sub-faturamento de vendas,

No entanto, com relação as parcelas da omissão de receita referentes aos períodos-base de 1996 e 1997, entendo correta a decisão singular, uma vez que não restaram dúvidas acerca da procedência da autuação, tendo em vista o minucioso e profícuo trabalho desenvolvido pela fiscalização, tanto na análise da documentação encontrada no estabelecimento da Recorrente como na diligencia junto às empresas que financiavam os veículos vendidos pela autuada.

A auditoria, diferentemente do alegado pela Recorrente, não se limitou apenas em carrear aos autos os envelopes que representavam as operações realizadas, para consubstanciar a caracterização da omissão de receitas. Foi mais rigorosa a autoridade autuante, posto que, anexou aos autos notas fiscais de compra e de venda, certificados de registro e licenciamento de veículos, autorizações para transferências de veículos, propostas de financiamento, declarações de empresa de "factoring" e vários outros documentos, além, é claro, da própria escrituração do contribuinte.

Ademais, nas oportunidades que teve para comprovar suas alegações, a Recorrente não logrou apresentar provas no sentido de descaracterizar a autuação fiscal, a qual, repito, foi muito bem fundamentada pela autoridade autuante.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

Quanto aos lançamentos reflexos, assim decido:

1. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE

No exercício financeiro de 1995, a tributação teve por base a receita omitida em cada um dos meses do ano-calendário de 1994, tendo a exigência fiscal sido aplicada com base na norma constante do Artigo 44, da Lei Nº 8.541/92.

Ocorre que, naquele exercício, a contribuinte se submetia ao regime de tributação com base no lucro presumido, razão porque aplica-se a esta exigência o mesmo entendimento manifestado em relação ao lançamento do imposto de renda da pessoa jurídica no ano-calendário de 1994, com fundamento no Artigo 43, da Lei Nº 8.541/92, uma vez que a norma contida no Artigo 44, dessa lei, está intimamente ligada àquela contida no mencionado Artigo 43.

Com relação a exigência imposta para o ano calendário de 1995, lançada com base no Artigo 62, da Lei Nº 8.981/95, tendo em vista que restou comprovado pela fiscalização a prática de omissão de receita, mantenho a exigência neste período-base de 1995.

2. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

Embora a receita omitida tenha sido cabalmente demonstrada pela fiscalização, em relação à contribuição devida nos períodos-base de 1994 e 1995, seu lançamento deu-se de forma equivocada, tal como ocorreu no procedimento adotado para exigência do imposto de renda pessoa jurídica, pela utilização inadequada dos dispositivos legais que regem a matéria, razão porque é de se cancelar o lançamento



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

neste particular, devendo, no entanto, ser mantida a exigência com relação aos anos calendários de 1996 e 1997.

3. PIS E COFINS

Tratam-se de procedimentos decorrentes daquele relativo ao imposto de renda pessoa jurídica, uma vez que os fatos que determinaram aquele lançamento são os mesmos que deram origem a estes, ou seja, a exigência destas contribuições teve por pressuposto a constatação de omissão de receita, conforme descrito no relatório retro, sendo calculada sobre o montante dessas receitas nos termos da legislação vigente.

Assim, considerando que a Recorrente em momento algum apresentou qualquer prova convincente que pudesse infirmar os lançamentos, mantenho a decisão proferida pelo julgador singular.

4. MULTA DE OFÍCIO

Como informado no relatório, as infrações de omissão de receitas cometidas pela Recorrente tiveram o percentual da multa de ofício agravada para o percentual de 150%, no que foi mantido pela decisão recorrida, tendo em vista que o entendimento da autoridade autuante foi no sentido de ter ocorrido evidente intuito de fraude por parte da autuada.

No entanto, ao se falar em evidente intuito de fraude temos que nos reportar, necessariamente, à Lei Nº 4.502/64, que define a fraude, para fins tributários, como "ação ou omissão dolosa".



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

Considerando que o dolo é elemento intrinsecamente ligado à vontade do agente deveria estar demonstrado nos autos, de forma clara e definitiva, o dolo específico, por parte da Recorrente, objetivando a prática de sonegação fiscal.

Em princípio, cabe à autoridade autuante o ônus de provar as irregularidades cometidas pelo contribuinte, sendo vedado o lançamento do tributo com base em meras presunções ou em fatos alegados mas não provados nos autos, sendo, por outro lado, livre a apreciação das provas pelo julgador tributário, dependendo, evidentemente, daquelas carreadas aos autos pelas partes envolvidas na relação processual, de forma a convence-lo quanto à existência ou não dos fatos sobre os quais versa a lide.

No caso dos autos, é certo que não existem provas suficientes para comprovar o evidente intuito de fraudar o erário público, por parte da contribuinte, razão porque merece reforma a decisão proferida pela autoridade "a quo" no sentido de excluir a aplicação da multa de ofício qualificada.

Por pertinente, destaco que a jurisprudência deste Colegiado já se firmou no sentido de que a multa agravada deve ser aplicada com muito cuidado, devendo estar detalhada e totalmente comprovada no processo as circunstâncias que cercarem eventual fraude praticada pelo contribuinte.

Diante do exposto, julgo improcedente a aplicação da multa agravada, devendo ser imposta a multa de ofício de 75%, por força do disposto na Lei Nº 9.430/96 combinado com Artigo 106, Inciso II, letra "c", do Código Tributário Nacional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, voto no sentido de DAR provimento parcial ao Recurso Voluntário interposto por EDSON CAR LTDA, para:

- a) excluir da matéria submetida à incidência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, nos anos-calendários de 1994 e 1995, a importância R\$ 64.900,00, relativo à omissão de receita por sub-faturamento de vendas, e, de R\$ 6.000,00, no ano calendário de 1995, relativo a omissão de receita por falta de emissão de nota fiscal;
- b) cancelar a exigência do Imposto de Renda Retido na Fonte, no ano calendário de 1994;
- c) cancelar a exigência da Contribuição Social sobre o Lucro, nos anos calendários de 1994 e 1995;
- d) cancelar a multa de ofício aplicada de 150%, reduzindo-a para 75%.

Sala das Sessões - DF, em 11 de maio de 1999


SILVIO GOMES CARDOZO 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10640.001062/97-44
Acórdão nº : 103-19.986

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 31 JAN 2000

CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

Ciente em, 08 FEV 2000

NILTON CÉLIO LOCATELLI
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL