



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 10768.026618/96-42
Recurso n.º : 116.080 - EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO
Matéria: : IRPJ E OUTROS – EXS: DE 1992 e 1995
Recorrentes : DRJ NO RIO DE JANEIRO – RJ. e SUPRANEST HOSPITALAR
LTDA.
Sessão de : 12 de maio de 1999
Acórdão n.º : 101-92.673

RECURSO DE OFÍCIO- DESCONHECIMENTO- Sendo definitiva a decisão de primeira instância na parte que não estiver sujeita a recurso de ofício, não se conhece do recurso interposto pela autoridade julgadora quando o crédito exonerado está abaixo do limite de alçada.

OMISSÃO DE RECEITAS- CONTA BANCÁRIA MANTIDA À MARGEM DA ESCRITURAÇÃO. A manutenção de conta bancária à margem da contabilidade revela a intenção de subtrair sua movimentação ao controle da fiscalização, constituindo forte indício de prática de omissão de receitas. A não comprovação da origem dos depósitos efetuados na conta não contabilizada autoriza a presunção de que provenham de receitas omitidas.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO MENSAL- Caracterizada a omissão de receitas, deve ser feito o cálculo do recolhimento mensal por estimativa, mediante inclusão, na base de cálculo, das receitas omitidas, para apurar o valor mensal recolhido a menor.

MULTA AGRAVADA- A utilização de “notas calçadas” constitui expediente fraudulento, a justificar a aplicação da penalidade agravada.

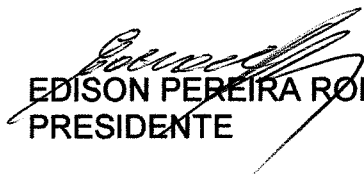
Recurso de ofício não conhecido e recurso voluntário não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício e voluntário interposto pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO NO RIO DE JANEIRO – RJ. e SUPRANEST HOSPITALAR LTDA.

Processo n.º : 10768.026618/96-42
Acórdão n.º : 101-92.673

2

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NÃO CONHECER** do recurso de ofício por estar abaixo do limite de alçada e **NEGAR** provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 19 JUL 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.. Ausente, justificadamente o Conselheiro RAUL PIMENTEL.

Processo n.º : 10768.026618/96-42
Acórdão n.º : 101-92.673

3

Recurso n.º : 116.080
Recorrentes : DRJ NO RIO DE JANEIRO – RJ. e SUPRANEST HOSPITALAR LTDA.

RELATÓRIO

Contra SUPRANEST HOSPITALAR LTDA. Foram lavrados autos de infração relativos a Imposto de Renda-Pessoa Jurídica, PIS, Finsocial, COFINS, Imposto de Renda retido na Fonte e Contribuição Social Sobre o Lucro.

1- Dos Fatos

As irregularidades apuradas estão descritas no auto do IRPJ, do qual os demais são considerados decorrentes, e consistiram em:

1.1-Insuficiência de recolhimento do imposto mensal devido, em função da constatação de omissão de receita, sendo que, uma vez que a empresa opera na revenda de mercadorias e na prestação de serviços, como não foi possível fazer essa distinção na receita omitida apurada, ao se refazer o cálculo do imposto de renda mensal devido, ela foi considerada como sendo toda proveniente de revenda, por ser a hipótese menos prejudicial ao contribuinte.

1.2-Omissão de receita caracterizada por subfaturamento nas notas fiscais 461, 467 e 598 (notas calçadas, em cujas vias contabilizadas constavam apenas 10% do respectivo valor).

1.3-Omissão de receitas – Caracterizada por créditos de origem não esclarecida em conta bancária mantida à margem da escrituração e da qual foram excluídos os créditos referentes às “notas calçadas”, tributados no item precedente, e a transferência de numerário, através de cheque ou caixa, para a contabilidade oficial..

W=

1.4- Compensação indevida de prejuízo fiscal, tendo em vista as infrações apuradas.

2- Da Impugnação

A empresa impugnou tempestivamente as exigências alegando, em síntese, que :

2.1- A conta bancária tida como não constante da contabilidade oficial controlava, impropriamente, o movimento da conta contábil caixa, observando-se que os valores dos depósitos ditos como receita constituíam, simplesmente, movimento entre a conta de Depósitos Bancários à Vista e a conta Caixa. Para demonstrar, exemplifica com o mês de janeiro de 1993, cujos valores informados pelo fiscal são 52.331.030,00 (escriturado em fl. 04 do Diário nº 5, juntado por cópia) e 116.433.067,20 (composto de 8.939.850,00 , escriturado em fl. 04 do Diário nº 5 acrescido de 107.493.217,20, relativo ao somatório dos depósitos bancários do mês). Quanto aos dois primeiros valores (52.331.030,00 e 8.939.850,00), a prova cabal do seu oferecimento à tributação é o fato de estarem escriturados no Diário. Quanto ao terceiro valor, por sua identidade (depósitos bancários) os levantamentos na conta corrente se tornam imprestáveis, quer porque essa conta controlava o saldo da existência de caixa, quer porque o simples levantamento dos depósitos não caracteriza receita, na forma do Decreto-lei 2.471/88.

2.2- No que se refere ao item 2 (notas fiscais “calçadas”) assevera não ter agido dolosamente, tendo contabilizado as notas fiscais, só que de forma incorreta. Como a escrituração é feita fora de sua sede, os controladores não puderam identificar e corrigir o erro, limitando-se a defesa à exclusão do dolo específico, reconhecendo o erro na escrituração e pleiteando a penalidade menos pesada.

2.3- Quanto ao item 2 (omissão de receitas caracterizada por créditos de origem não esclarecida), por se tratar de levantamento com base em depósitos bancários, aplicam-se os argumentos de defesa alinhados em relação ao item 1 da autuação.

2.4- No tocante à compensação de prejuízos, sendo essa conseqüente da alegada omissão de receitas no ano de 1992, apurada com base em depósitos bancários não identificados, se modificada a identificação da omissão de receitas, porque totalmente inexistente, torna-se improcedente a exigência fiscal concernente à compensação de prejuízos.

Anexa cópia de todos seus Livros Diários e da conta do Banco do Brasil, requerendo a efetivação de diligência pericial que se encarregará de comprovar o conjunto de alegações de defesa.

Em relação aos lançamentos reflexos, requer sejam tomadas as mesmas razões de defesa.

3. Da Decisão de Primeira Instância

O julgador singular considerou não formulado o pedido de perícia, por não atender os requisitos do inciso IV do art. 16 do Decreto 70.235/72, com a redação dada pela Lei 8.748/93, e decidiu:

3.1- Sobre a insuficiência de recolhimento do imposto mensal, que *"de fato, parte da receita estava escriturada...Porém, diante da constatação de omissão de receita, os cálculos dos recolhimentos mensais devidos devem ser refeitos ; a receita declarada deve ser somada à receita omitida, sendo então apurado o imposto mensal devido e compensado o imposto mensal pago.....Assim, o procedimento fiscal afigura-se correto, restando, apenas, o exame do lançamento relativo às receitas omitidas.."*

3.2- Sobre a omissão de receitas (subfaturamento -notas "calçadas"), que *"a fraude se tipificou pela detectação do falso inserido na*

85-

escrituração, obtida a contraprova pelos meios usuais utilizados pela fiscalização, que não foram sequer contestados.....Desse modo, deve permanecer o lançamento com a multa agravada."

3.3- Quanto à omissão de receitas caracterizada pelos créditos de origem não esclarecida, que *"não se trata da tributação dos depósitos em si como fato gerador do imposto sobre a renda, mas na verdade, o que se cogita é a apuração de receitas omitidas representadas pelos mesmos.....A alegação de que se tratava de conta caixa não produz qualquer efeito, pois, mesmo se assim fosse, ainda caberia ao contribuinte comprovar a origem destes recursos ou que tais valores são referentes a receitas já tributadas"*.

3.4- Sobre a compensação de prejuízos, uma vez mantidas as infrações, *"...houve compensação indevida de prejuízo, devendo permanecer o lançamento deste item."*

3.5- Com base na Lei 9.430/96 e ADN 01/97, deve a multa de 100% ser reduzida para 75% e a de 300% ser reduzida para 150%.

3.6- Mantido o lançamento matriz, igual sorte colhem os lançamentos decorrentes, *"uma vez que não há fatos ou argumentos novos a ensejarem conclusões diversas"*.

Manifestado recurso de ofício.

4. Do Recurso Voluntário

Inconformada, a empresa recorre a este Conselho reeditando as razões declinadas na impugnação. Argüi nulidade da decisão singular alegando que *"compete à autoridade preparadora decidir sobre pedidos de perícia ou diligência formulados na impugnação, na forma da legislação de regência, sendo vedado à autoridade julgadora de primeira instância avocar tal competência para suprir omissão daquela na apreciação da matéria"*. Diz ter havido *"flagrante cerceamento de*

yu

Processo n.º : 10768.026618/96-42
Acórdão n.º : 101-92.673

7

defesa levado a cabo pela autoridade julgadora que negou à recorrente o direito de provar o acerto com que se houve..” e pede “seja dado provimento ao presente para anular a decisão de primeira instância para que, realizada a perícia, outra seja exarada em seu lugar, levando em conta as exclusões relativas às reclamações que têm por base o levantamento feito sobre os depósitos bancários da Recorrente”.

É o relatório.



VOTO

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

I- RECURSO DE OFÍCIO

O valor exonerado, correspondente à redução da multa, encontra-se abaixo do limite de alçada, razão pela qual não conheço do recurso de ofício.

II- RECURSO VOLUNTÁRIO

O recurso voluntário é tempestivo e apresentado antes de ter se tornado obrigatório o depósito para permitir-lhe o seguimento. Dele conheço.

Inicialmente, não procede a arguição de nulidade da decisão por questões relacionadas à apreciação do pedido de perícia. A competência para decidir sobre pedidos de perícia ou diligência apresentados na impugnação é, efetivamente, da autoridade julgadora de primeira instância, conforme art. 18 do Decreto 70.235/72, com a redação dada pela Lei 8.748/93. E, quanto ao pedido manifestado na impugnação, a autoridade julgadora observou o mandamento contido no § 1º do artigo 16 do mesmo Decreto.

Passo ao mérito.

1- Omissão de receitas caracterizada por créditos em conta bancária sem a comprovação de sua origem.

Diga-se, inicialmente, que não cabe invocar o Decreto-lei 2.471/88 para afastar a exigência. O comando legal nele contido se dirige aos casos



de conta regularmente contabilizada. Diferentemente, a presente hipótese trata de contas não contabilizadas.

A falta de contabilização de conta bancária infringe o Código Comercial, art. 42, *caput*, primeira parte, e a Lei 2.354/54, art. 2º., matriz legal do art. 157, parágrafo único, do RIR/80 e 197 e parágrafo único do RIR/94, sendo indício de que o contribuinte utiliza referida conta para por ela fazer transitar pelo menos parte seu movimento de receitas e despesas omitidos na escrituração.

Muitos são os questionamentos em torno da utilização dos depósitos bancários para caracterização de omissão de receitas, havendo manifestações definitivas a esse respeito das três esferas de poder. Efetivamente, inúmeras foram as manifestações do Poder Judiciário, culminando com Súmula do STF, no sentido da ilegitimidade da tributação respaldada exclusivamente em depósitos bancários. E o Poder Executivo, além de, por intermédio do Decreto-lei nº 2.471/88, ter cancelado os débitos do imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos e comprovantes bancários, tem, reiteradamente, por seus órgãos julgadores colegiados, se manifestado no sentido de que o depósito bancário em si não é fato gerador de imposto de renda, mas apenas critério de mensuração, sendo necessário que o Fisco demonstre a existência de renda auferida e omitida. O Poder Legislativo, a seu turno, aprovou a Lei nº 8.021/91, por meio da qual reconhece a legitimidade da utilização dos depósitos bancários para efeito de arbitramento dos rendimentos quando constatados sinais exteriores de riqueza.

Numerosos são os casos em que a autoridade utiliza os comprovantes bancários para efeito de lançamento de imposto de renda, sendo importante levar em consideração as circunstâncias de cada caso.

Em se tratando de contribuinte pessoa jurídica, há uma diferença fundamental entre lançamentos a partir de contas registradas na contabilidade do contribuinte e contas em seu nome, porém não registradas. No primeiro caso (



contas registradas) requer-se da Fiscalização uma investigação mais aprofundada, para estabelecer nexo causal entre os depósitos e o fato que represente omissão de receitas, quer a partir do confronto entre as operações da empresa com a movimentação da conta, quer reconstituindo o Caixa, a ele agregando os créditos e débitos da conta bancária não contabilizados para pesquisar eventual estouro do Caixa. No segundo caso, entretanto, o simples fato de o contribuinte não registrar a conta em sua contabilidade revela a intenção de subtrair sua movimentação ao controle da fiscalização, constituindo forte indício de prática de omissão de receitas. Além disso, é muito provável que por essa conta tenham transitado recursos oriundos de vendas sem emissão de documento e destinados a pagamentos também sem documentos, o que impossibilitaria a vinculação de cada depósito a fato representativo de receita ou de cada cheque a despesa não contabilizada. Nessa hipótese, desde que o contribuinte, intimado a comprovar a origem dos depósitos efetuados na conta não contabilizada, não logre fazê-lo, presume-se que provenham de receitas omitidas. Para desconstituir a presunção, cabe ao contribuinte provar o assento contábil das operações que demonstrem a origem dos recursos e créditos na referida conta.

No presente caso uma circunstância é relevante : Os depósitos e créditos foram efetuados em conta bancária **não contabilizada**, e cujo titular é a **empresa**. Nessa conta foram depositados, entre outros, valores comprovadamente pagos por clientes e que se referiam a vendas com notas fiscais "calçadas" (valor real das vendas, consignados nas 1^{as} vias) e dela depois transferidos os valores consignados na via contabilizada (correspondente a 10% do valor real) para a conta bancária escriturada. Intimada a esclarecer a origem dos créditos efetuados na referida conta (outros, que não os correspondentes às notas fiscais "calçadas"), o contribuinte não logrou fazê-lo, sequer apresentando os assentamentos contábeis indicadores das operações, sendo lícito presumir que provenham de receitas não escrituradas.

2. Insuficiência de recolhimento do imposto mensal.



Alega a Recorrente que parte dos valores está escriturado no seu Diário, sendo que a parte não escriturada não pode prosperar por se referir a omissão de receitas apurada com base em depósitos bancários. Embora esteja a Recorrente certa quanto aos valores escriturados, é de considerar que os mesmos apenas foram considerado no auto de infração para apuração do montante real da receita a servir de base para o cálculo do recolhimento mensal por estimativa, apurando-se o imposto devido e dele reduzindo-se o valor do imposto já recolhido sobre as receitas declaradas (fls 18 a 22). No que se refere às receitas não declaradas, apuradas a partir dos créditos efetuados na conta bancária não contabilizada, os argumentos de defesa apresentados encontram-se refutados no item precedente.

3.- Desagravamento da multa

A utilização de “notas fiscais calçadas”, procedimento mediante o qual o fornecedor faz constar na via do cliente o real valor da operação, e na via presa no talonário, destinada a ser contabilizada, valor inferior (no presente caso, 10% do valor real da operação). Trata-se de expediente fraudulento, com o fim de pagar menos imposto, não havendo como afastar o dolo nele inserido, devendo ser mantida a multa agravada. A comprovação de que pela conta bancária mantida à margem da escrituração transitaram receitas omitidas (correspondentes à diferença das notas fiscais calçadas), evidencia intuito de fraude na não contabilização da referida conta e, conseqüentemente, nas receitas omitidas nela depositadas.

4. Compensação de prejuízos

Não elididas as acusações quanto às infrações, mantém-se a reversão dos prejuízos e, conseqüentemente, a exigência decorrente de sua compensação indevida.

5. Lançamentos decorrentes.

VF

Processo n.º : 10768.026618/96-42
Acórdão n.º : 101-92.673

12

Uma vez não apresentadas razões específicas para os lançamentos decorrentes, a eles se aplicam as conclusões do processo matriz, os quais, portanto, não integralmente mantidos.

Pelas razões supra, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 12 de maio de 1999


SANDRA MARIA FARONI

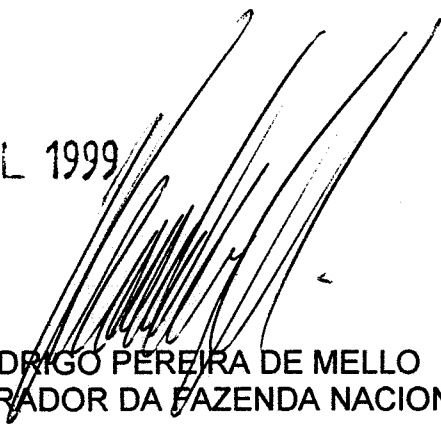
INTIMAÇÃO

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, aprovado pela Portaria Ministerial n.º 55, de 16 de março de 1998 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília-DF, em 19 JUL 1999


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em 20 JUL 1999


RODRIGO PEREIRA DE MELLO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL