



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.002261/97-36
Recurso nº : 129.826
Matéria : IRPJ E OUTROS - ANO CALENDÁRIO 1995
Recorrente : CURTUME SUL PAULISTA LTDA.
Recorrida : DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 22 de agosto de 2002
Acórdão nº : 103-21.003

OMISSÃO DE RECEITA - PROVAS - Os suprimentos de caixa, que restarem incomprovados em sua origem e efetiva entrega, constituem provas de omissão de receitas, caso não devidamente contraditadas, sendo insuficiente a simples alegação de estornos em períodos posteriores.

IRPJ, IRF e CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - OMISSÃO DE RECEITA - BASE DE CÁLCULO - A tributação com base no lucro presumido, mesmo nos lançamentos de ofício, não pode eleger como base de cálculo 100% da receita bruta, sendo inaplicáveis as disposições dos artigos 43 e 44 da Lei nº 8.541/92, não só por se reportarem estes artigos às exigências feitas com base no lucro real, como também por ofensa ao artigo 3º do CTN, ao traduzir imposto como penalidade.

PIS E COFINS - Provada a omissão de receitas matem-se os correspondentes lançamentos visto estarem em conformidade com a legislação de regência.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CURTUME SUL PAULISTA 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 do IRPJ, IRF e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: **18 OUT 2002**

129.826*MSR*09/10/02



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

Processo nº : 10855.002261/97-36
Acórdão nº : 103-21.003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EUGÊNIO CELSO GONÇALVES (Suplente Convocado), PASCHOAL RAUCCI, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO, EZIO GIOBATTA e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long tail extending downwards.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.002261/97-36
Acórdão nº : 103-21.003

Recurso nº : 129.826
Recorrente : CURTUME SUL PAULISTA LTDA.

RELATÓRIO

CURTUME SUL PAULISTA LTDA., recorre a este colegiado da decisão da 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto/SP, que rejeitando as preliminares suscitadas em sua impugnação, manteve as exigências relativas aos autos de infração que lhe exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Imposto de Renda na Fonte, Contribuição Social sobre o Lucro, COFINS, fazendo excluir parcialmente as exigências de PIS, relativas aos meses de outubro a dezembro de 1995.

A infração imputada à ora recorrente refere-se a omissão de receitas, decorrentes da presunção legal do artigo 229 do RIR/94, pela não comprovação da origem e efetiva entrega de numerário ao CAIXA da empresa, durante o ano calendário de 1995.

Na peça impugnatória, tempestivamente apresentada, o sujeito passivo alegou que as exigências do lançamento principal e reflexos geraram tributos maiores que a base de cálculo, o que tem aspecto de confisco e se contrapõe com o princípio da capacidade contributiva.

No mérito da questão, alega que os suprimentos dos meses de janeiro a abril foram estomados, conforme comprovado pela cópia de folhas do livro diário que faz anexar. Os suprimentos dos meses de outubro a dezembro foram realizados com produto da venda de imóvel com cláusula de "retrovenda", firmado em 08/04/95 com o Sr. Márcio Marcondes Martinelli, que não declarou o negócio dada a condição suspensiva.

Conclui estas alegações, afirmando que, sanadas as irregularidades apontadas, deve devida ser refeito o levantamento fiscal para que fosse recomposta a conta CAIXA e encontrados porventura saldos credores, sujeitos à tributação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.002261/97-36
Acórdão nº : 103-21.003

Após rejeitar as preliminares suscitadas a câmara recorrida manteve as exigências, exceto quanto ao lançamento reflexo de PIS, relativamente aos meses de outubro a dezembro de 1995. Na análise de mérito, informou da contradição das argumentações relativamente à indicada venda de imóvel, visto que os suprimentos de caixa dos meses de outubro a dezembro foram estornados em 30/11/95 e 28/12/95, conforme consta às fls. 63 e 64.

Diz, ainda, o julgado recorrido, em suas fundamentações, que os estornos de lançamentos somente seriam admitidos se apoiados em provas ou elementos consistentes para dar-lhes respaldo, mencionando acórdão deste Primeiro Conselho, cuja ementa transcreve às fls. 83.

Irresignado com a decisão de primeiro grau, sobreveio o recurso do sujeito passivo às fls. 101/110, encaminhado a este colegiado após o arrolamento de bens constantes às fls. 111/112.

Na peça recursal alega erro processual pela falta de concessão do prazo de 20 dias, previsto no artigo 883, § 3º do RIR/94, para prestar esclarecimentos, bem como, por ter lavrado o auto de infração antes do prazo por eles mesmos concedido, o que caracteriza cerceamento do direito de defesa, com nulidade dos atos praticados.

Ainda, relativamente a erros, relaciona erros dos agentes do fisco por não terem pesquisado por completo seu livro diário, no sentido de identificar estornos e o refazimento do caixa, para verificar o efeito cascata da tributação.

No mérito, reafirmando os termos postos na impugnação, acrescenta que os suprimentos de caixa não existiram, tratando-se de erros contábeis que mereceram o devido estorno. Como estes foram efetuados antes da auditoria fiscal, a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.002261/97-36
Acórdão nº : 103-21.003

tributação levada a efeito baseou-se em lançamento contábil errado e não em documentos, não podendo gerar obrigação tributária.

Ao final, insiste em que, não havendo suprimentos de caixa, nada haveria que se provar, seja da origem ou da efetiva entrega. Também, os agentes fiscais não conseguiram provar que houve os malsinados suprimentos, porque de fato não existiram. No mais, os estornos de lançamentos foram motivados pela constatação de erros ou de enganos feitos, talvez indevidamente, em mês posterior.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.002261/97-36
Acórdão nº : 103-21.003

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, Relator

O recurso é tempestivo e considerando o arrolamento de bens, dele tomo conhecimento.

Conforme consignado em relatório, trata-se de tributação de omissão de receita, identificado por suprimentos de caixa não comprovados, tanto em sua origem como na efetiva entrega dos respectivos numerários ao caixa da empresa.

Em preliminar ao mérito da questão, contesta o sujeito passivo a não concessão do prazo de 20 dias para atender à intimação que lhe solicitara a comprovação dos referidos suprimentos, o que contraria o artigo 883, § 3º do RIR/94. Alega neste ponto, que esta irregularidade processual, bem como a lavratura do auto de infração antes do prazo concedido, é caso típico de nulidade.

A este respeito, a concessão de prazo para prestar esclarecimentos é de livre arbítrio do auditor fiscal, que o concede e prorroga dentro de sua discricionariedade, evidentemente atendendo ao bom senso, de forma a evitar cerceamento do direito de defesa. O mencionado artigo 883 refere-se a procedimentos de revisão interna de declarações, o que não é o caso.

Verifica-se dos autos que o sujeito passivo além de não atender à intimação, neste particular, não requereu sua prorrogação, limitando-se a indicar que não apresentara a documentação por exiguidade de tempo.

No que diz respeito à lavratura do auto de infração, este não foi concluído prematuramente. O Termo de Constatação foi cientificado ao sujeito passivo após a resposta à intimação para prestar os esclarecimentos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.002261/97-36
Acórdão nº : 103-21.003

Assim, não se apresentam irregularidades processuais que possam macular os autos de infração, devendo ser analisado o mérito da questão.

Os suprimentos de caixa mereceram contestação somente quanto aos erros contábeis apontados e a não verificação pela autoridade fiscal dos estornos praticados.

Neste ponto, verificada a ocorrência de suprimentos de caixa, a empresa auditada é intimada para comprovar a origem e efetiva entrega dos correspondentes valores. Na falta de justificativa é efetuado o lançamento, não sendo função do auditor verificar se houve estorno dos lançamentos. Tratando-se de uma presunção legal, caberia ao fiscalizado apresentar essas considerações durante a fase de auditoria, o que invalida sua apresentação em sede de reclamações.

Analisando-se os lançamentos e os correspondentes estornos, verifica-se os suprimentos foram realizados para cobrir eventual saldo credor de caixa e os estornos foram efetuados no momento que o caixa os suportaria. Tal fato indica que os suprimentos vieram efetivamente para suprir o caixa, decorrente de pagamentos realizados com recursos extracontábeis.

A alegação de erros contábeis não são suficientes para afastar esta caracterização de omissão de receita e não há como modificar o lançamento para identificar os saldos credores.

Desta forma, a ocorrência desses suprimentos, sem a efetiva comprovação de sua origem e efetiva entrega, determina, na forma da lei, a caracterização da omissão de receitas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.002261/97-36
Acórdão nº : 103-21.003

Caracterizada a omissão de receita, porquanto a recorrente não trouxe elementos suficientes para o afastamento da presunção legal, devem ser analisados os lançamentos principal e reflexos.

Relativamente aos lançamentos de IRPJ e IRRF, conforme diversos pronunciamentos em votos anteriores, não há como se levar a tributação, com base no lucro presumido, o total da receita apurada. Este procedimento, não encontra respaldo legal. A exigência fiscal do IRPJ teve como fundamento legal o artigo 229 do RIR/94 (art. 43 da Lei nº 8.541/94) e o IRF o artigo 44 da Lei nº 8.541/92, que se reportam ao lucro real, não alcançando os lançamentos efetuados com base no lucro presumido.

Mesmo com a edição da Lei nº 9.064/95, que previa a tributação das omissões de receita, também no caso de lucro presumido, em 100% da receita bruta, tal comando não teve vigência, uma vez revogado pela Lei nº 9.249/95. Esta, em seu artigo 24 e § 1º modificou tais disposições, ao tributar as receitas omitidas da mesma forma que as receitas declaradas.

As Medidas Provisórias que antecederam a Lei Nº 9.064/95, iniciando pela de nº 492, que alterou a redação dos Artigos 43 e 44 da Lei nº 8.541/92, foi reeditada sob os nºs 520, em 03/06/94; 544, de 01/07/94; 568, de 02/08/94; 599, de 01/09/94; 638, de 29/09/94; 680, 27/10/94; 729, de 25/11/94 e 783, de 23/12/94 e das demais editadas até o mês de maio de 1995, repetiram as disposições relativamente às omissões de receita .

Mas esta Lei nº 9.064/95 não é conversão de MP em lei. A Lei nº 9.064/95 contem 7 artigos ao passo que a MP nº 492 contem 9 artigos, constatando-se que não foi promulgada pelo Presidente de Senado, na forma do artigo 62 da Constituição Federal.

Isto se confirma quando a lei oriunda de conversão tem em sua introdução o seguinte texto:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.002261/97-36
Acórdão nº : 103-21.003

“Faço saber que o Presidente da República adotou a Medida Provisória nº , que o Congresso Nacional aprovou, e eu,Presidente, para os efeitos do disposto no parágrafo único do art. 62 da Constituição Federal, promulgo a seguinte lei:”

Por seu turno a Lei tem o seguinte texto em sua introdução:

“O Presidente da República
Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei: “

Por outro lado, não há como se acolher tributação efetuada com base em 100% da receita. O lucro presumido, como ressaí do próprio nome é uma parcela presuntiva das receitas apuradas e calculadas com base nos parâmetros legais, mas jamais se poderia presumir o lucro em 100% da receita, abstraindo-se o aplicador da lei dos custos e despesas da empresa.

Este procedimento é contrário não só ao artigo 43 do CTN, que estabelece como fato gerador a disponibilidade de renda ou proventos de qualquer natureza, como também afronta a seu artigo 3º, quando, tributando-se o total receita, estar-se-ia aplicando penalidade a título de tributo, ao diferenciar a base de cálculo dos lançamentos de iniciativa do sujeito passivo, daqueles concluídos de ofício.

Desta forma devem ser excluídas as exigências de IRPJ E IRF, mesmo considerando caracterizada a omissão de receita, porquanto os autos de infração correspondentes não retratam a tributação que deveria ser efetuada e reportam-se a dispositivos legais inaplicáveis à espécie.

Da mesma forma, a Contribuição Social sobre o Lucro foi autuada com base no artigo 43 da Lei nº 8.541/92, com as alterações da Lei nº 9.064/95 que, como visto, não teve vigência no ano calendário de 1995. Mas da mesma forma que o IRPJ e o IRF não poderia ter como base de cálculo 100% da receita bruta.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.002261/97-36
Acórdão nº : 103-21.003

As demais exigências reflexas, visto que foi comprovada a omissão de receita, devem ser mantidas, uma vez que se conformam com os fatos apurados e com as normas legais aplicadas.

Pelo exposto, rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, voto pelo provimento parcial ao recurso para excluir as exigências de IRPJ e IRF e Contribuição Social sobre o Lucro.

Sala das Sessões - DF, em 22 de agosto de 2002


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA

