

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
SESSÃO DE : 22 de fevereiro de 1995
ACORDÃO Nº : 108-01.776
RECURSO Nº : 108.864
MATÉRIA : IRPJ - EXS. 1987 e 1988
RECORRENTE : G.L. COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.
RECORRIDA : DRF EM SÃO PAULO - SP

DECADÊNCIA - A Fazenda Nacional decai do direito de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, após cinco anos, contados da notificação do lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data.

OMISSÃO DE RECEITAS - Verificando o fisco, através de levantamento financeiro que os pagamentos efetuados foram superiores às receitas declaradas, legítima é a tributação da diferença não justificada como sendo proveniente de receitas não declaradas. É de se desconsiderar, contudo, dos levantamentos financeiros, valores fixados pela lei para fins de inclusão na declaração de pessoa física dos sócios, como lucro considerado distribuído, se não há prova do efetivo pagamento dessas quantias.

ARBITRAMENTO - Por força do art. 392 do RIR/80, a pessoa jurídica, que no exercício anterior optou pela tributação com base no lucro presumido, pode permanecer no regime de tributação simplificada no exercício financeiro em que a receita bruta ultrapassar o limite legal, sendo irrelevante o montante da receita omitida apurada e, por consequente, descabido o arbitramento do lucro.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por G.L. COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de decadência argüida pelo sujeito passivo, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado, vencidos os Conselheiros Renata Gonçalves Pantoja e José Antonio Minatel que a acolhiam relativamente ao exercício de 1987, e, no mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir das receitas consideradas omitidas as parcelas de Cz\$ 60.719,00 e Cz\$ 187.252,00



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
ACÓRDÃO Nº : 108-01.776

nos exercícios de 1987 e 1988, respectivamente, bem como, quanto a este último exercício, considerar incabível o arbitramento do lucro.

Sala das Sessões - DF, em 22 de fevereiro de 1995.



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE E RELATOR



MANOEL FELIPE RÉGO BRANDÃO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTA EM SESSÃO DE: 20 OUT 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: SANDRA MARIA DIAS NUNES, RICARDO JANCOSKI, PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
ACÓRDÃO Nº : 108-01.776
RECURSO Nº : 108.864
RECORRENTE : G.L. COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.

RELATÓRIO

G.L. COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA., inscrita no CGC sob o nº 46.115.325/0001-10, foi autuado, em 18.02.92, pela fiscalização do imposto de renda, em face da constatação de omissão de receitas operacionais nos exercícios financeiros de 1987 e 1988, períodos-base de 1986 e 1987, respectivamente.

De acordo com o Auto de Infração de fls. 87/88 e Termos de Verificação de fls. 81 e 82, a omissão de receitas foi caracterizada pelo excesso de dispêndios em relação aos recursos efetivos, apurada de acordo com os demonstrativos de fluxo de recursos de fls. 73 e 77.

Tendo a contribuinte apresentado declaração de rendimentos dos mencionados exercícios no Formulário III - Lucro Presumido, considerou o autuante, em cada exercício, como lucro líquido sujeito à incidência do imposto, 50% (cinquenta por cento) dos valores considerados omitidos, consoante previsto no art 396 do RIR/80 e, relativamente ao segundo exercício (1988) procedeu também ao arbitramento do lucro, em face de a receita bruta (declarada mais omitida) ter ultrapassado o limite previsto para a tributação simplificada naquele exercício.

Inconformada, a autuada apresentou impugnação (fls. 92/105) alegando, em síntese, que:

1. ocorreu o fenômeno da decadência relativamente ao ano-base de 1986 e a dois meses do ano-base de 1987 uma vez que a contagem de cinco anos é feita a partir da ocorrência do fato gerador até a data da ciência do Auto de Infração;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
ACÓRDÃO Nº : 108-01.776

2. é nulo o Auto de Infração por falta de embasamento legal, uma vez que está fundado em elemento aleatório e arbitrário;

3. houve perfeito equilíbrio entre as vendas e as compras de mercadoria nos períodos fiscalizados;

4. os valores considerados como aplicações de recursos “não tem origem, necessariamente, em receita omitida, mas advém de causas múltiplas: débito ou apropriação de gasto, sem o pagamento efetivo, em respeito ao princípio da competência; lucro distribuído simplesmente creditado, mas não pago, e se pago, retornou ao Capital de Giro”;

5. os valores tidos como omissão de receita são bastante modestos, e facilmente obtidos de diversas fontes;

6. mesmo que se admita a omissão de receita, o arbitramento no exercício de 1988 é incabível, pois o correto seria tributar, ainda pelo lucro presumido, a parcela que excedeu o limite da tributação simplificada;

7. “ainda, aceitando a existência de eventual diferença, tão só para argumentar, jamais poder-se-ia cogitar do regime do lucro por arbitramento, pois que a sociedade possui todos os elementos por ser tributada pelo lucro real”.

Às fls. 108/109 a Informação Fiscal, onde o autor do feito propõe a manutenção integral da exigência.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
ACÓRDÃO Nº : 108-01.776

Às fls. 112/122 a decisão de primeiro grau, proferida nos termos propostos pelo autuante, de onde se extrai a seguinte ementa:

“O prazo decadencial, de lançamento efetuado por declaração do sujeito passivo, conta-se a partir da notificação do lançamento primitivo.

Não logrando a empresa tributada pelo lucro presumido, comprovar a origem dos recursos financeiros aplicados além da receita consignada em sua declaração, configura-se a ocorrência de omissão de receita naquele exercício.

Correto o arbitramento do lucro quando a soma da receita omitida com a declarada exceder o limite para opção ao lucro presumido.

Ação fiscal procedente”.

Às fls. 125/144 o recurso voluntário interposto pela contribuinte, reiterando, basicamente, as razões de impugnação.

É o Relatório. 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
ACÓRDÃO Nº : 108-01.776

VOTO

CONSELHEIRO MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS, RELATOR

O recurso é tempestivo e, observados os demais pressupostos processuais, deve ser conhecido.

A preliminar de decadência argüida pela recorrente é de ser rejeitada, pelos fundamentos utilizados pela ampla maioria dos membros desta Casa e constantes de inúmeros acórdãos proferidos por este Conselho de Contribuintes e pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, dentre os quais destaco o de número CSRF/01-0.040.

Dispõe o art. 173 do CTN

“Art 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado , por vício formal , o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
ACÓRDÃO Nº : 108-01.776

Por sua vez, o art. 711 parágrafo 2º, do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, estatui:

“A faculdade de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, à revisão do lançamento e ao exame nos livros e documentos de contabilidade dos contribuintes, para os fins deste artigo, decai no prazo de 5 (cinco) anos, contado da notificação do lançamento primitivo (Lei nº 2.862/56, art . 29).”

Embora a origem do declarado nesses parágrafos seja o disposto no art. 29 da Lei nº 2.862/56, como expressamente se indica na referência legislativa e, portanto, seja anterior à vigência do próprio C.T.N., a jurisprudência tem entendido que tal norma não foi revogada por inteiramente compatível com o estabelecido no parágrafo unico do art. 173 do C.T.N. e que tendo o RIR/80 - editado após a vigência do C.T.N. - incorporado os dois textos: o do art. 173, parágrafo único, do C.T.N., no art. 711, § 1º , R.I.R., e do art. 29 da Lei nº 2.862/56, no art. 711, § 2º, Poder Executivo, também não só o considerou em harmonia com o C.T.N. como ainda o teria incorporado ao R.I.R., como uma espécie de interpretação para as hipóteses mais freqüentes em que o problema se apresenta na área do imposto de renda.

No caso dos autos, a declaração de rendimentos do exercício de 1987, embora assinada e datada pelo sócio como sendo em março de 1987, foi recepcionada pela ARF em Pinheiros - São Paulo - SP em 31.08.87 (fls. 03). Tendo a contribuinte, tomado ciência do Auto de Infração de fls. 87 em 18.02.92, o prazo quinquenal não ocorreu .Aliás, ainda que a empresa tivesse entregue a declaração no prazo legal, a Fazenda Nacional não teria decaído do direito de constituir o crédito tributário.

Rejeito, pois, a preliminar de decadência argüida e passo à apreciação do mérito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
ACÓRDÃO Nº : 108-01.776

Conforme constou do relato, apurou o Fisco omissão de receitas operacionais nos exercícios financeiros de 1987 e 1988, anos -base de 1986 e 1987, respectivamente, períodos estes em que a contribuinte apresentou declaração de rendimentos no Formulário III - Lucro Presumido.

Relativamente ao exercício de 1987, a receita omitida (Cz\$ 1.195.486,20) somada à receita declarada (Cz\$ 3.469.672,00) totaliza Cz\$ 4.665.158,20, inferior ao limite de Cz\$ 8.000.000,00 previsto para a tributação simplificada nesse exercício.

Nos termos do art. 396 do RIR/80 considerou o Fisco como lucro líquido sujeito à incidência do imposto 50% (cinquenta por cento) dos valores considerados omitidos.

No que tange ao exercício de 1988, a receita omitida (Cz\$ 3.797.168,09) somada à receita declarada (Cz\$ 10.700.105,00) totaliza Cz\$ 14.497.273,09, superior ao limite de Cz\$ 12.997.000,00, previsto para a tributação simplificada nesse exercício.

Com fulcro no art. 396 do RIR/80 considerou o Fisco como lucro líquido sujeito à incidência do imposto 50% (cinquenta por cento) dos valores considerados omitidos no exercício supra, bem como procedeu ao arbitramento do lucro tomando por base a receita bruta declarada, não indicando, contudo, a fundamentação legal.

Quanto à metodologia empregada pelo Fisco para apuração de omissão de receitas, este Conselho de Contribuintes, pela ampla maioria de seus membros a tem considerado válida, mormente quando as informações que subsidiam os demonstrativos de fluxo de recursos foram fornecidas em grande parte pela própria empresa, complementadas por outras fontes (locadora de imóvel comercial).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
ACÓRDÃO Nº : 108-01.776

Por outro lado, este mesmo Colegiado firmou entendimento no sentido de que não cabe computar como dispêndios, para fins de apuração do excesso destes sobre as receitas, a parcela dos lucros considerados automaticamente distribuídos aos sócios, por não representar um efetivo desembolso, haja vista tratar-se de determinação legal (art. 8º, Lei nº 6.468/77 e art. 1º, Decreto-Lei nº 1.647/78).

Assim, é de se excluir da receita considerada omitida as parcelas de Cz\$ 60.719,00 e Cz\$ 187.252,00, nos exercícios de 1987 e 1988, respectivamente, posto que incluídas nos demonstrativos de fls. 73 e 77.

No que pertine ao tratamento dado pelo Fisco às receitas omitidas, se por um lado aplicou corretamente o art. 396 do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, ao considerar como lucro líquido sujeito à incidência do imposto 50% (cinquenta por cento) dos valores omitidos, por outro lado, procedeu indevidamente ao arbitramento do lucro do segundo exercício fiscalizado (1988), por falta de previsão legal.

Com efeito, o art. 392 do RIR/80 autoriza o contribuinte a permanecer no regime de tributação simplificada no exercício financeiro em que a receita bruta ultrapassar o limite legal, desde que tenha optado, no exercício anterior, pela tributação com base no lucro presumido.

No caso dos autos, a recorrente optou pela tributação simplificada nos exercícios de 1987 e 1988, e somente no segundo exercício a receita bruta (declarada mais omitida) ultrapassou o limite legal.

Esse entendimento está em sintonia com a orientada emanada da própria Coordenação do Sistema de Tributação e contida no Livro Perguntas e Respostas, Plantão Fiscal - IRPJ - 1987, pergunta 450:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10880/009.363/92-14
ACÓRDÃO Nº : 108-01.776

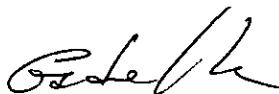
“Qual o tratamento a ser dado pelo Fisco às pessoas jurídicas que optaram pela tributação com base no lucro presumido, no caso de ser constatada receita bruta (operacional ou não) maior que a oferecida à tributação ?

No caso a que se refere a pergunta podem ocorrer as seguintes situações, que demandam procedimentos distintos, adequados a cada caso concreto, a saber:

SITUAÇÃO A) O fato é verificado em pessoa jurídica que já tiver optado pelo sistema do lucro presumido no exercício financeiro anterior ao da constatação da omissão: será mantida a tributação simplificada qualquer que seja seu valor.” (grifei)

À vista do exposto, rejeito a preliminar de decadência argüida e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso, para excluir das receitas consideradas omitidas as parcelas de Cz\$ 60.719,00 e Cz\$ 187.252,00, nos exercícios de 1987 e 1988, respectivamente, bem como, quanto a este último exercício, considerar incabível a arbitramento do lucro.

Sala das Sessões - DF, em 22 de fevereiro de 1995



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS