



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10880.022340/99-81
Recurso nº. : 154.180
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 1995 e 1996
Recorrente : THREE WAY SERVIÇOS DE COMÉRCIO EXTERIOR LTDA.
Recorrida : 7ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP-I
Sessão de : 06 DE DEZEMBRO DE 2006
Acórdão nº. : 105-16.192

DECADÊNCIA - Nos casos de tributos sujeito ao regime de lançamento homologação o prazo decadencial inicia-se com a ocorrência do fato gerador. Lançamento realizado após a homologação tácita não subsiste. (Lei 5.172/66 art. 150 parágrafo 4º).

OMISSÃO DE RECEITA - LUCRO PRESUMIDO - Anos de 1.994 e 1995 - Artigos 43 e 44 da Lei 8.541/92 - Indevido o lançamento com base em 100% da receita omitida, por violar o conceito de presunção de custo contida na referida forma de tributação e, por afrontar o conceito de renda contida no artigo 43 do CTN.

SALDO CREDOR DE CAIXA - LUCRO PRESUMIDO - Havendo lançamento a débito de caixa e crédito de bancos no final do mês, em valores que superam o saldo credor transportado, e realocados os valores dos cheques em seus dias de saque no curso do mês desaparecem os saldos credores objeto da acusação, tornando improcede o lançamento.

CSLL - COFINS E IRRF - Aos decorrentes aplica-se a decisão dada ao IRPJ, em virtude da íntima relação de causa e efeito que os une.

PIS - Indevido o lançamento cujos fatos geradores ocorreram até fevereiro de 1.996, que considera a base de cálculo do PIS o próprio mês da omissão - SUMULA Nº 15 do 1º CC.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por THREE WAY SERVIÇOS DE COMÉRCIO EXTERIOR LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência levantada de ofício para os fatos geradores ocorridos até julho de 1994 em relação ao IRPJ, IRRF e, por maioria em relação a CSL e COFINS, nos termos do relatório e voto

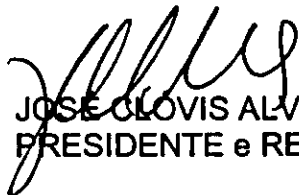


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10880.022340/99-81
Acórdão nº. : 105-16.192

IRPJ, IRRF e, por maioria em relação a CSL e COFINS, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luís Alberto Bacelar Vidal, Cláudia Lúcia Pimentel Martins da Silva (Suplente Convocada) e Wilson Fernandes Guimarães e, no mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para afastar o PIS.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE e RELATOR

FORMALIZADO EM: 26 JAN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: DANIEL SAHAGOFF, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10880.022340/99-81
Acórdão nº. : 105-16.192
Recurso nº. : 154.180
Recorrente : THREE WAY SERVIÇOS DE COMÉRCIO EXTERIOR LTDA.

RELATÓRIO

THREE WAY SERVIÇOS DE COMÉRCIO EXTERIOR LTDA., CNPJ Nº 72.985.831/0001-70, já qualificada nestes autos, recorre a este Conselho contra a decisão prolatada pela 7ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO SP-I, contida no acórdão de nº 7.495 de 07 de julho de 2005, que julgou lançamento procedente.

Da descrição dos fatos e enquadramento legal consta a empresa optara nos períodos fiscalizados pelo lucro presumido e que os lançamentos de IRPJ PIS, CSL E IRF, foram realizados em razão da constatação das seguintes infrações por período.

Meses de março de junho de 1.994, suprimentos de caixa feitos por sócios pessoas físicas, sem a comprovação da origem e efetiva entrega dos recursos.

Saldos credores de caixa nos meses de fevereiro de 1.995 e fevereiro de 1.996, detectado pelo sinal de negativo no livro caixa folhas 14 e 25.

As infrações foram enquadradas nos artigos 523 § 3º, 739 e 892 do RIR/94 e artigos 15 e 24 da Lei nº 9.249/95.

Inconformada com a autuação, a empresa através de seu representante, apresentou a impugnação de folhas 74/77 argumentando, em síntese o seguinte:

Quanto aos suprimentos de numerários que não consta dos seus arquivos que tenha havido qualquer suprimento de caixa.

Quanto aos saldos credores de caixa diz não proceder a acusação pois os lançamentos contábeis foram feitos sem respeitar rigorosamente como devia a ordem cronológica dos fatos, limitando-se a respeitar o mês de referência e não o dia. Todos os lançamentos foram feitos no último dia do mês e como o digitador lançou primeiro os créditos de caixa e posteriormente os débitos os saldos ficarão credores.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10880.022340/99-81
Acórdão nº. : 105-16.192

Os créditos foram feitos primeiro depois os débitos, porém no final de cada mês não há saldo credor e sim devedor.

Junta o livro caixa escriturado e o refeito que chama de simulado onde faz os lançamentos dia a dia.

A DRJ converteu o julgamento em diligência para a conferência do livro caixa que serviu de base para as DIPJs nos períodos de fevereiro de 95 e 96, objetos de autuação.

Intimada a empresa diz que em face da desativação da empresa não tinha mais os documentos, livro caixa, mas que ele já havia sido juntado aos autos.

A 7ª TURMA da DRJ em São Paulo SP-I através do acórdão 7.495 de 07 de julho de 2005 julgou procedente o lançamento.

Ciente da decisão em 31/01/2006, conforme Termo de folha 175, o contribuinte interpôs recurso voluntário em 02/03/2006 de fls.178/181, onde repete as argumentações da inicial.

O contribuinte não arrolou bens em virtude de sua inexistência no ativo da empresa.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10880.022340/99-81
Acórdão nº. : 105-16.192

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

O recurso é tempestivo dele tomo conhecimento.

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA FATOS GERADORES OCORRIDOS
ATÉ JULHO DE 1.994.

É jurisprudência mansa e pacífica na CSRF que o IRPJ bem como as contribuições são tributos regidos pela modalidade de lançamento por homologação desde o ano calendário de 1992, pois a Lei nº 8.383/91 introduziu o sistema de bases correntes, assim o período decadencial com a ocorrência do fato gerador, conforme artigo 150 parágrafo 4º da Lei nº 5.172, verbis:

Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Analisando os autos verifico que as exceções previstas no final do parágrafo não se encontram foram objeto de constatação por parte do fisco uma vez que a multa lançada fora a básica de 75%.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10880.022340/99-81
Acórdão nº. : 105-16.192

Em relação às omissões de receitas por falta de comprovação de origem e efetiva entrega de suprimentos de numerários ao caixa da empresa, tidos como realizados pelos sócios pessoas físicas em março e junho de 1.994, a homologação tácita prevista no parágrafo 4º supra transcrito ocorrera em 31 de março e 30 de junho de 1.999, prazo quinquenal no qual a autoridade poderia rever o procedimento do contribuinte.

Considerando que o contribuinte fora cientificado da exigência em 12 de agosto de 1.999, fl. 41, de acordo com a legislação supra transcrita, conclui-se ser caduco o lançamento realizado.

Sabemos que o direito não socorre aqueles que dormem, os prazos são fatais, se um contribuinte apresenta impugnação, recurso, embargos fora dos prazos legais e regimentais, perde o direito de discutir a questão a petição é julgada perempta.

Vale ressaltar que argumentações pelo atraso no cumprimento de obrigações tributária, por parte do contribuinte, de falta de funcionário, falta de tempo, trabalho excessivo, nada disso é levado em conta, os prazos são fatais devem ser obedecidos.

Igual rigidez pode e deve ser aplicada ao sujeito ativo da relação tributária, se existe um prazo para tomar determinada iniciativa ela deve ser feita dentro dos prazos legais e processuais.

Talvez a autoridade lançadora não tenha se atentado para a jurisprudência mansa e pacífica tanto na esfera judicial como na administrativa de que os tributos regidos pela modalidade de lançamento por homologação o prazo decadencial inicia no momento de ocorrência do fato gerador do tributo ou contribuição.

A CSRF de longa data pacificou o entendimento sobre a questão da decadência, como exemplo citamos o julgado abaixo:

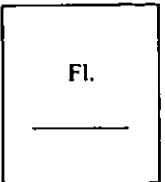
Acórdão n.º : CSRF/01-04.347

DECADÊNCIA – IRPJ - A partir de janeiro de 1992, por força do artigo 38 da Lei nº 8.383/91, o IRPJ passou a ser tributo sujeito ao lançamento pela modalidade homologação. O início da contagem do





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº. : 10880.022340/99-81
Acórdão nº. : 105-16.192

prazo decadencial é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN.

DECADÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

A contribuição social sobre o lucro líquido, "ex vi" do disposto no art. 149, c.c. art. 195, ambos da C.F., e, ainda, em face de reiterados pronunciamentos da Suprema Corte, tem caráter tributário. Assim, em face do disposto nos arts. nº 146, III, "b", da Carta Magna de 1988, a decadência do direito de lançar as contribuições sociais deve ser disciplinada em lei complementar. À falta de lei complementar específica

dispondo sobre a matéria, ou de lei anterior recebida pela Constituição, a

Fazenda Pública deve seguir as regras de caducidade previstas no Código Tributário Nacional.

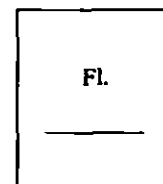
Ainda que vencida a preliminar, também no mérito em relação às omissões de receitas ocorridas em 1.994 e 1.995, sendo a empresa tributada pelo lucro presumido, a CSRF já pacificou o entendimento que não poderia ser objeto de tributação 100% da receita, a uma porque os artigos 43 e 44 da Lei 8.541/91, foram dirigidos especificamente ao lucro real, a duas por ferir o conceito de lucro presumido, pois enquanto no lucro real os custos e despesas são aqueles registrados e no caso de omissão de receitas presume-se que os respectivos custos relativos à omissão já foram utilizados, admitindo-se prova em contrário, no caso do lucro presumido não pode haver a presunção de que 100% da receita pode ser lucro pois há uma presunção de custo equivalente à diferença entre a receita e a alíquota utilizada para se determinar o lucro presumido, base de cálculo do tributo.

Cito como exemplo a jurisprudência contida no acórdão CSRF 01-04.477 de relatoria do conselheiro José Carlos Passuello, assim ementado:

"IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – APLICAÇÃO DO ART. 43 DA LEI Nº 8.541/92, ALTERADO PELA LEI Nº 9.064/95 E REVOGADO PELA LEI Nº 9.249/95 – RETROATIVIDADE BENIGNA: A forte conotação de penalidade da norma de incidência, combinada com a quebra da isonomia e da sistemática que instrui o lucro presumido e o conflito entre os conceitos de receita e lucro, fazem com que seja aceitável a aplicação da retroatividade benigna quando da revogação da norma de caráter punitivo, aplicando-



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA



Processo nº. : 10880.022340/99-81
Acórdão nº. : 105-16.192

se aos casos de omissão de receitas de empresa que tributou pelo lucro presumido seus resultados do ano-calendário de 1.995. Por impedimento legal, inevitável o cancelamento da exigência como um todo.”

Assim, tanto em virtude da decadência ocorrida como do mérito da questão, as omissões de receitas relativas aos períodos de fevereiro e junho de 1.994, devem ser afastadas.

Quanto a omissão de receitas relativa aos saldos credores de caixa a relativa ao mês de fevereiro de 1.995, já estaria incluída no mérito acima enfrentado, porém como veremos abaixo, o lançamento tanto o relativo ao fato gerador ocorrido no período citado como o de fevereiro de 1.996 não pode permanecer.

SALDOS CREDITORES DE CAIXA RELATIVOS A FEVEREIRO DE 1.995
E 1.996.

Analisando as provas contidas nos autos verifico o seguinte.

No livro caixa de folhas 09 a 27, noto que os lançamentos não são feitos dia a dia conforme determina a legislação, mas só no final do mês pós não encontro anotação dos dias.

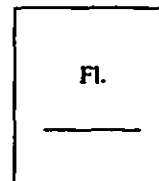
Noto ainda que os saldos credores foram obtidos do respectivo livro folha 14 para fevereiro de 1.995 onde encontro o valor de -98.331,19, e folha 25 para fevereiro de 1.996 onde está escrito o valor de -136.385,31.

Ocorre que no mês de fevereiro de 1.995, embora tenha realmente o saldo credor com sinal negativo na folha 14, na folha seguinte 15 vejo saques de cheques no Banco Itaú, sem mencionar os dias em que tais cheques foram sacados, o valor de 126.171,89, e um saldo devedor no final do mês, ou como último saldo.

Da mesma forma no mês de fevereiro de 1.996, embora tenha realmente o saldo credor com sinal negativo na folha 25, na mesma folha, logo abaixo lançamento



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA



Processo nº. : 10880.022340/99-81
Acórdão nº. : 105-16.192

de cheques sacados no Banco Banco Itaú no valor de 229.431,29 e no final do livro um saldo devedor de 88.972,63.

Nos dois casos os saques superam os valores tidos como saldos credores de caixa.

Considerando que o caixa não foi feito dia a dia a fiscalização não podia ter realizado o trabalho como o fez. De pronto poderia se assim o desejasse arbitrar o lucro conforme previsto nos artigos 539 inciso IV do RIR/94. Se assim não desejasse poderia reconstituir o livro caixa de modo a determinar dia a dia recebimentos e pagamentos e assim detectar eventuais saldos credores de caixa.

Verifico que o contribuinte não foi intimado a se manifestar sobre o referido livro caixa e os saldos negativos durante a fiscalização, porém o contribuinte na fase de impugnação não só refez o livro com lançamentos dia a dia como demonstrou a inexistência dos respectivos saldos credores quando os débitos dos referidos cheques são feitos um a um, dia a dia.

O fato de na diligência o contribuinte dizer que não possuía mais os livros e que já os tinha trazidos aos autos, não autoriza a tributação em dúvida pois de fato mesmo nos livros juntados pela fiscalização, salta aos olhos que havia logo em seguida ao referido saldo credor, débitos de caixa e créditos na conta do Banco Itaú em valores mais que suficientes para cobrirem os saldos credores objeto de tributação.

Assim conheço o recurso como tempestivo, afasto a tributação relativa às omissões de receitas levantadas em março e junho de 1.994, tanto por ter decaído o direito de lançar, como pelo mérito por inaplicabilidade os artigos 43 e 44 da Lei 8.541/91, ao lucro presumido. Afasto a tributação relativa ao saldo credor de caixa no mês de fevereiro de 1.995, tanto questão de direito já relatada, como pela inexistência de fato do saldo credor de acordo com a análise das provas carreadas aos autos. Pelo mesmo motivo último afasto a tributação relativa ao saldo credor de caixa em fevereiro de 1.996.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

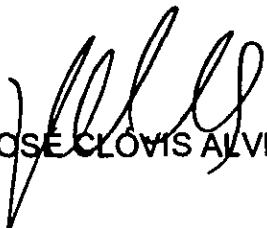
Fl.

Processo nº. : 10880.022340/99-81
Acórdão nº. : 105-16.192

Aos decorrentes aplico a decisão contida no IRPJ, dada a íntima relação de causa e efeito que os une, lembrando que quanto ao PIS, o lançamento foi feito considerando a base de cálculo no próprio mês da omissão, sendo portanto indevido nos termos da SUMULA nº 15 do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Concluindo, conheço o recurso e DOU-LHE provimento.

Sala das Sessões - DF em 06 de dezembro de 2006.


JOSE CLÓVIS ALVES