

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

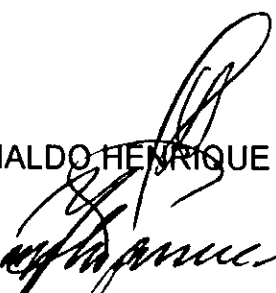
Processo n.º : 11030.001845/00-09
Recurso n.º : 129.353
Matéria : IRPJ e OUTROS - EX.: 2000
Recorrente : RUBBERMANN MANUFATURAS DE BORRACHA INDÚSTRIA E
COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em SANTA MARIA/RS
Sessão de : 09 DE JULHO DE 2002.
Acórdão n.º : 105-13.830

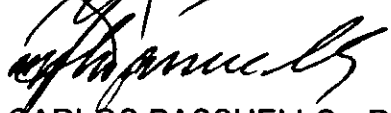
IRPJ E OUTROS - OMISSÃO DE RECEITA - NOTAS CALÇADAS - A omissão de receitas detectada pela comparação entre o valor expresso na primeira via das notas fiscais de venda obtidas junto aos clientes da autuada e o valor constante das vias em seu poder e que foi contabilizado, caracteriza a omissão de receita. Tal procedimento enseja a aplicação de multa agravada.

Recurso voluntário conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RUBBERMANN MANUFATURAS DE BORRACHA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausente, temporariamente, a Conselheira Denise Fonseca Rodrigues de Souza.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS PASSUELLO - RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 AGO 2002

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 11030.001845/00-09
Acórdão n.º : 105-13.830

2

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, MARIA AMÉLIA FRAGA FERREIRA, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, DANIEL SAHAGOFF e NILTON PÊSS.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'S' or 'P' with a large loop, positioned to the right of the text.

2

Processo n.º : 11030.001845/00-09

Acórdão n.º : 105-13.830

Recurso n.º : 129.353

Recorrente : RUBBERMANN MANUFATURAS DE BORRACHA INDÚSTRIA E
COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

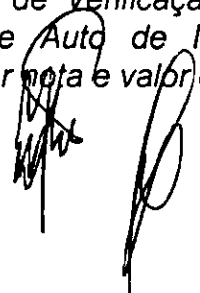
RUBBERMANN MANUFATURAS DE BORRACHA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., qualificada nos autos, recorreu da Decisão nº 130, da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria, RS, que manteve exigência relativa ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, Pis, Contribuição Social Sobre o Lucro e Cofins, relativos ao ano calendário de 2000.

O recurso voluntário teve seu seguimento assegurado pelo despacho de fls. 1821, que dá conta da existência de processo de arrolamento de bens.

A exigência principal (IRPJ) está descrita no auto de infração de fls. 04 a 07, seguindo-se as exigências reflexivas.

A descrição dos fatos demonstra valores relativos aos fatos geradores de dezembro de 1997 até setembro de 2000, e reporta-se aos fatos de:

"Valor apurado conforme auditoria realizada nos anos-calendários de 1997, 1998, 1999 e de 01/01/2000 a 31/08/2000, junto ao Contribuinte e utilização de circularização de suas vendas com o seu principal comprador, onde verificou-se que o contribuinte vinha realizando vendas de seus produtos com a utilização de notas calçadas, ou seja, emitindo a primeira via com um valor em muitas vezes superior ao grafado na terceira via, sendo que esta (3ª via) era utilizada para efetivar os registros de sua escrituração contábil e fiscal, o que ocasionou a falta de recolhimento dos Impostos e Contribuições incidentes sobre a receita e o lucro omitido. Tais fatos estão discriminados no Termo de Verificação Fiscal e Planilhas, que são partes integrantes deste Auto de Infração, as quais contém o demonstrativo de nota por nota e valor omitido da Receita e IPI."



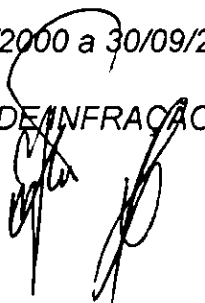
A impugnação, trazida a fls. 1502 a 1529 (relativa ao IRPJ), bem como aos lançamentos decorrentes, informa que os valores relativos ao período de janeiro de 1997 até fevereiro de 2000 foram incluídos no programa REFIS. Traz, ainda, como preliminar a necessidade de adotar a modalidade de tributação pelo lucro arbitrado, na forma do art. 40 da IN 93/97, e não na forma de lucro real adotada pela fiscalização. Alega, ainda, que mesmo que se confirme a adoção da tributação com base no lucro real, é de se considerar a gama de despesas deixadas de contabilizar, sendo que diz que *"Faz parte ainda da documentação juntada pela contribuinte a relação dos documentos não contabilizados e planilhas demonstrativas da diferença apurada por conta."* (fls. 1507), e que *"A gama de provas anexadas pela Impugnante demonstram, de forma inquestionável, o desequilíbrio verificado entre as partes na lavratura dos autos de infração, posto que resta a super valorização da base de cálculo do imposto, calculado de forma desproporcional pela Administração Pública, que tomou por base de seu trabalho apenas o pólo relacional que majoraria a arrecadação (receitas), desconsiderando as relações de despesas da contribuinte, as quais deveriam ser deduzidas."* (destaques no original – fls. 1507 e 1508). Centra a defesa contra a aplicação da multa qualificada de 150%, que entende ferir o princípio constitucional do não confisco, e se rebela contra a cobrança de juros moratórios com base na variação da Taxa Selic. Com relação ao Pis e Cofins, aduz razões diferenciadas que dizem respeito à não recepção da Lei nº 9.718/98 pela Constituição Federal.

A decisão recorrida apreciou os fundamentos da defesa e resumiu sua convicção na ementa, reproduzida:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 28/02/2000 a 30/09/2000

Ementa: NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO



Não provada a violação das disposições dos artigos 10 e 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade dos lançamentos formalizados por meio dos Autos de Infração.

PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA

Considera-se não formulado o pedido de perícia que não atende aos requisitos legais.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2000

EMENTA: OMISSÃO DE RECEITAS. TRIBUTAÇÃO

Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto a ser lançado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida corresponder a omissão.

DEDUÇÃO. CUSTOS E DESPESAS

Do valor apurado como omissão de receita não se cogita a dedução de custos e/ou despesas correspondentes, visto que estes somente poderão ser cotejados com a receita dentro de um regime regular de apuração do resultado, através da escrituração realizada com observância das leis comerciais e fiscais.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 28/02/2000 a 30/09/2000

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE DOS ATOS LEGAIS

As autoridades administrativas não podem negar aplicação às leis regularmente emanadas do Poder Legislativo. O exame da constitucionalidade ou legalidade das leis é tarefa estritamente reservada aos órgãos do Poder Judiciário.

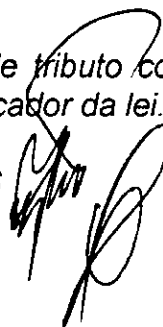
JUROS DE MORA. TAXA SELIC

A exigência da taxa SELIC, como juros moratórios encontra respaldo na legislação regente, não podendo a autoridade administrativa deixar de aplicá-la.

CONFISCO. MULTA

A vedação quanto à instituição de tributo com efeito confiscatório é dirigida ao legislador e não ao aplicador da lei.

LANÇAMENTOS DECORRENTES



Contribuição para o PIS/Pasep, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL E Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 28/02/2000 a 30/09/2000

A solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se, no que couber, aos lançamentos decorrentes, quando não houver fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

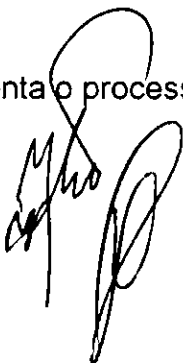
Lançamento Procedente”

A decisão restringe-se, acertadamente, aos fatos geradores ocorridos no período de fevereiro de 2000 a setembro de 2000.

O recurso voluntário, tempestivamente interposto (fls. 1770 a 1819), repisou os argumentos anteriormente expendidos, reiterando a adequação em adotar a tributação pelo lucro arbitrado, ou, alternativamente, considerar como despesas ou custos os valores indicados de desembolsos que não foram contabilizados, expõe que o Pis e Cofins não se submetem ao disposto na Lei nº 9.718/98 que não se ajusta ao quadro constitucional, expõe entender ser inaplicável a multa qualificada, principalmente por seus efeitos confiscatórios e por sua desproporção com o princípio da capacidade contributiva e defende a ilegalidade da aplicação da Taxa Selic para referenciar juros moratórios no campo tributário.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

O recurso é tempestivo e, devidamente preparado, deve ser apreciado.

O principal questionamento trazido pela recorrente diz respeito à possível inadequação da adoção da sistemática de tributação dos efeitos da omissão de receitas, como das receitas declaradas, do lucro real.

A discussão é antiga e se prende ao poder-dever conferido à fiscalização em proceder ao arbitramento dos resultados da empresa em determinadas situações previamente definidas em lei.

Afasto do questionamento o auto-arbitramento, que somente poderia ser acessado espontaneamente e, não o tendo sido, não mais pode ser invocado.

É palavra comum na doutrina e na jurisprudência tributária que o arbitramento é medida extrema e que somente deve ser adotado quando faltar à contabilidade condições mínimas de apuração dos resultados da empresa.

É palavra comum, também, que omissões de receitas não são suficientes motivos para a desqualificação da contabilidade, ainda mais quando a fiscalização consegue objetivamente compor o quadro de receitas omitidas, como no presente caso. A quantidade de operações ligadas a receitas omitidas não é relevante para a eleição da sistemática de tributação, mas a qualidade dos registros contábeis como um todo e sua condição técnica, como se verifica das condições trazidas na legislação de regência.



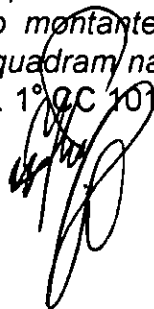
A argumentação da recorrente se centra na omissão de registros parciais de vendas como elementos caracterizadores da imprestabilidade de seus registros contábeis e fiscais, mas em nenhuma peça processual fica demonstrado que a técnica contábil desatende aos princípios e convenções contábeis geralmente aceitos, restando apenas restrições quanto à quantificação patrimonial e reidual.

Nesse campo, acompanho a jurisprudência copiosa produzida neste Colegiado, representada, pontualmente, pelos seguintes acórdãos esclarecedores:

"ARBITRAMENTO DE LUCRO POSTULADO EM IMPUGNAÇÃO DE LANÇAMENTO – O arbitramento de lucros pela autoridade fiscal é uma salvaguarda do crédito tributário posta à serviço da Fazenda Pública e não pode ser utilizado como instrumento de defesa do sujeito passivo para elidir ou reduzir o imposto apurado com base na escrituração. Se a repartição fiscal que arbitrara os lucros, em face de pedido da própria parte e diante dos livros por ela apresentados, após o exame de escrita, faz prevalecer a tributação com base no lucro real, não pode o contribuinte opor dúvidas não comprovadas sobre a veracidade de sua escrituração para obter o restabelecimento do lançamento original, que lhe seria mais favorável afinal (Ac. 1º CC 101-74.262/83)"

"COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO FISCO – Compete ao Fisco arbitrar o lucro do contribuinte, quando verificar que sua escrituração não merece fé, mas não cabe ao sujeito passivo exigir do Fisco que arbitre seu lucro só porque ocorreu o fenômeno da omissão de receitas (Ac. 1º CC 103-10.196/90)"

"OMISSÃO DE RECEITAS – Tratando-se de medida extrema, o arbitramento do lucro somente se justifica quando a escrituração contábil mantida pelo sujeito passivo conter erros ou deficiências que a tornem imprestável para determinação do lucro real. Omissão no registro de receitas, principalmente quando apuradas as irregularidades e quantificado o montante desviado do giro normal, constituem fatos que não se enquadram nas hipóteses descritas pelos artigos 399 e 400 do RIR/80 (Ac. 1º CC 101-84.644/93)"



Como se verifica, as ementas acima refletem o pensamento deste Colegiado com relação aos critérios a serem adotados pela fiscalização, que traduzem a preferência pelo lucro real, ajustado adequadamente pelas hipóteses comprovadas ou de presunção legal de receitas omitidas.

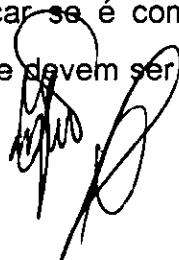
Quantificadas tais receitas, devem elas ser acrescidas à base de cálculo do tributo, isso sempre que os registros contábeis apresentarem qualidades formais suficientes para comprovar sua relativa adequação às operações da empresa.

Entendo que, no presente caso, agiu corretamente a fiscalização em mensurar as receitas omitidas de forma objetiva e matemática, pelo confronto entre a 1ª e 3ª vias das diversas notas fiscais consultadas (com cópias no processo), em procedimento decorrente de circularização com os registros e documentos dos clientes da recorrente.

Outro aspecto a ser apreciado diz respeito à solicitação da recorrente em descontar da base tributável alguns o valor de alguns documentos relativos a despesas ou custos que não teriam sido contabilizados.

A argumentação da recorrente apresenta alguma razoabilidade lógica, uma vez que é possível que parte das receitas omitidas tenham sido utilizadas no pagamento de despesas que, por falta de saldo contábil, não tivessem sido contabilizadas. Isso representaria, paralelamente à omissão de receitas, omissão de custos ou despesas operacionais. Se de um lado isso parece lógico, de outro tal lógica fica comprometida por outra questão de racionalidade. Porque iria a empresa omitir receitas para com seu produto pagar despesas não contabilizadas, uma vez que, perante o imposto de renda e contribuição social, não teria qualquer benefício? Ou seria simples desorganização?

Presunções à parte, é de se verificar se é compatível com a tributação intentada o acolhimento da tese da recorrente de que devem ser deduzidos da omissão de



receitas comprovada os valores referentes a alguns documentos de despesas e custos indicados como não registrados.

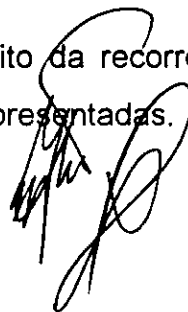
Os documentos mencionados se encontram a fls. 1632 a 1685 e são, em parte conhecimentos de transportes, notas fiscais e documentos correlatos. A maioria deles não é acompanhada de comprovantes de pagamento, mas alguns o são. Nenhuma comprovação, porém, acerca da não contabilização dos referidos documentos é feita no processo, o que torna inviável a aceitação pura e simples da tese da recorrente. Apenas demonstrativos são juntados na suposição de que seus valores devessem ser deduzidos da omissão de receitas na tentativa de recomposição do resultado contábil.

Ademais, a fiscalização, por ocasião do minucioso levantamento procedido, não dispunha da informação sobre a existência dos referidos documentos fiscais, nem de sua contabilização ou não, ou, no mínimo, não procedeu a sua comparação com os registros contábeis.

Depois disso, não procedeu a recorrente qualquer auditoria ou levantamento circunstanciado acerca de eventual e necessária recomposição contábil visando reparar erros ou equívocos na mensuração patrimonial de seus registros.

Destarte, não há como imputar à fiscalização omissão acerca de aperfeiçoamento dos registros contábeis, até porque não lhe é atribuível responsabilidade de auditoria contábil, apenas de auditoria fiscal visando apurar a adequação dos tributos recolhidos, nunca do acerto técnico dos registros contábeis exclusivamente.

Assim, nenhuma prova ampara o pleito da recorrente, o que leva à não aceitação de sua tese, na amplitude de suas provas apresentadas.



No que respeita às alterações legais relativas à Cofins, pela Lei nº 9.718/98, como a majoração da alíquota aplicável e da base tributável, a exigência atende aos requisitos expressos na legislação de regência, sendo de se mencionar que o Poder Judiciário vem convalidando a aplicação da Lei nº 9.718/98, entendendo-a recepcionada constitucionalmente.

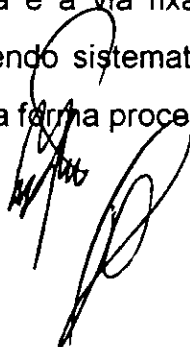
O mesmo raciocínio pode ser aplicado com relação ao PIS.

Isso, porque, com relação às duas contribuições, foram elas aplicadas exclusivamente sobre valores considerados como omissão de receitas operacionais decorrentes de redução indevida do faturamento da recorrente, não havendo qualquer inovação, além da majoração da alíquota da Cofins, na legislação referenciável a tais receitas.

Não há, portanto, como acolher a argumentação expendida no recurso por inaplicável ao caso, salvo com relação à majoração da alíquota da Cofins, que vem recebendo confirmação na jurisprudência judicial em formação.

Com relação à Contribuição Social sobre o Lucro, é de se aplicar idêntico entendimento que se expendeu acerca do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, por decorrência.

Acerca da multa aplicada, de 150%, ela é compatível com a descrição dos fatos, uma vez que a prática de emissão em valores e descrição diferenciada nas diversas vias das notas fiscais, principalmente entre a 1ª via e a via fixa ao bloco, prática essa denominada de emissão de "notas caçadas" vem sendo sistematicamente acolhida como provocadora da aplicação da penalidade agravada, na forma procedida pela fiscalização.

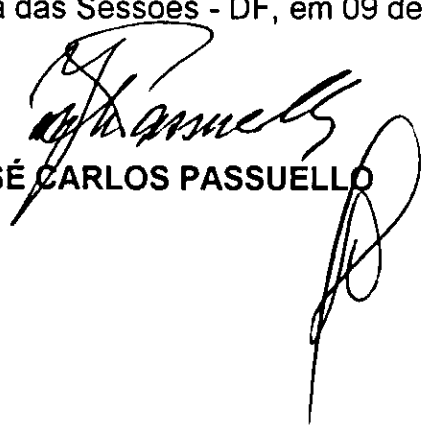


Diante do tipo de fraude adotada, não há que se falar em confisco, uma vez que a descrição legal apóia a imposição. Ademais as relações de consumo, tratadas no código de defesa do consumidor, não são compatíveis com a imposição tributária, onde descabe a livre iniciativa entre as partes e a relação é estabelecida entre o contribuinte e a sociedade, representada pela Fazenda Pública. As penalidades tributárias têm vigência autônoma e se subsume à tipicidade dos fatos e aos descrito na legislação própria.

Com relação à cobrança de juros parametrados com base na variação da Taxa Selic, este Colegiado vem decidindo de forma unânime pela sua validade, o que me induz a conformar-me com tal jurisprudência, compatível com os textos legais em vigor.

Assim, diante do que consta do processo, voto por conhecer do recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 09 de julho de 2002.


JOSÉ CARLOS PASSUELLO