



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11080.009691/96-60
Recurso nº : 116.863
Matéria : IRPJ E OUTROS - EX.: 1992 E 1995
Recorrente : SEGURANÇA ESTRELA DO ORIENTE LTDA.
Recorrida : DRJ EM PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 09 DE DEZEMBRO DE 1998
Acórdão nº : 103-19.795

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PROVAS - Não contraditadas de forma a permitir a identificação de vícios ou erros nas provas produzidas pelo fisco, caracterizada fica a existência de omissão de receita detectadas através destas.

LUCRO PRESUMIDO - OMISSÃO DE RECEITA - BASE DE CÁLCULO - Até o advento da Lei nº 9.249/95, na hipótese de omissão de receita, a base de cálculo do lucro presumido é de 50% da receita omitida.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - DECORRÊNCIA - Provida parcialmente a autuação do IRPJ, igual sorte colhe este feito decorrente, uma vez inexistentes fatos ou argumentos novos a ensejar outra conclusão.

COFINS/CSL - DECORRÊNCIA - Comprovada a omissão de receita mantém-se as exigências relativas a estas contribuições.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
SEGURANÇA ESTRELA DO ORIENTE LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir as exigências tributárias de imposto de renda pessoa jurídica e imposto de renda na fonte, referente ao ano-calendário de 1995, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MARCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795

FORMALIZADO EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EDSON VIANNA DE BRITO, SANDRA MARIA DIAS NUNES, SILVIO GOMES CARDOZO, NEICYR DE ALMEIDA E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE. Ausente, justificadamente, o Conselheiro ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795
Recurso nº : 116.863
Recorrente : SEGURANÇA ESTRELA DO ORIENTE LTDA.

RELATÓRIO

SEGURANÇA ESTRELA DO ORIENTE LTDA., com sede na cidade de Tapes/RS, recorre a este colegiado da decisão da autoridade de primeiro grau, que indeferiu suas razões de impugnação aos autos de infração que lhe exige Imposto de Renda Pessoa Jurídica, IRF e as contribuições COFINS, CSL, fazendo apenas reduzir a multa aplicada para o percentual de 75%.

Trata-se de imputação de omissão de receita, apurada pela fiscalização com base no somatório das notas fiscais emitidas, onde se constatou divergência entre os valores apurados e aqueles declarados e contabilizados. Após resposta à intimação para esclarecimento das divergências apresentadas, foi identificada a omissão de receita, no ano de 1992 (primeiro e segundo semestre) e diversos meses do ano calendário de 1995, conforme descrito às fls. 467/470.

Informa a peça de autuação que a empresa optou pela tributação com base no lucro real no ano de 1992 e com base no lucro presumido no ano de 1995.

Dentro do prazo regulamentar foram impugnadas as exigências principal e decorrentes, apresentando argumentos relativos a:

- 1) impossibilidade da exigência do tributo mediante arbitramento equivocado, onde discorre sobre a verdade material versus princípios inquisitórios, verdade material e a prova indiciária, as presunções e o arbitramento, o valor probatório da escrituração e a ilegalidade do recurso ao arbitramento, vícios dos lançamentos e a imprestabilidade da escrituração, do critério da impossibilidade absoluta e da inadmissibilidade do arbitramento no caso concreto;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795

- 2) Inexistência do crédito em questão por causa do direito que tem a impugnante a compensar os pagamentos feitos indevidamente, relativos a ILL, PIS, COFINS (sobre receitas com vendas de imóveis) e FINSOCIAL;
- 3) Improcedência da multa administrativa aplicada, por burla ao Princípio da Vedação do Confisco (art. 150, IV, CF);
- 4) Impossibilidade jurídica de corrigir créditos tributários em UFIR e da imposição indevida de juros de mora.

Ao final, requer perícia técnica para evidenciar os equívocos do fiscal, quando do dimensionamento dos valores integrantes do auto de infração, indicando os quesitos e o perito assistente, esperando como decorrência a insubsistência das autuações.

A autoridade monocrática considerou a ação fiscal parcialmente procedente, fazendo reduzir a multa de ofício para 75% e mantendo os valores tributados, em decisão que portou a seguinte ementa:

"OMISSÃO DE RECEITA - Os valores omitidos, devidamente comprovados através de documentação idônea juntada aos autos quando do procedimento fiscal, devem ser tributados na pessoa jurídica qualquer que seja a forma de apuração do lucro (Real ou Presumido), obedecendo a legislação de regência."

Irresignado com esta decisão, recorre o sujeito passivo a este colegiado, mediante a petição de fls. 822/878, arguindo inicialmente o cerceamento do direito de defesa pela não apreciação das razões da peça impugnatória, bem como da nulidade da decisão administrativa por ter indeferido a realização da prova pericial.

No mérito, reafirma suas razões iniciais, mas leio em plenário o inteiro da peça recursal, juntamente com as razões de decidir da autoridade recorrida, visando um melhor posicionamento de meus pares, especialmente quanto às questões preliminares.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795

Em memorial apresentado na sessão de julgamento a recorrente aborda outros tópicos não contemplados em suas defesas, alegando que devem ser conhecidas, em decorrência do Princípio da Verdade Material e da Reserva Legal que sustentam o Processo Administrativo Fiscal.

Nestas razões alega que no ano de 1995, período em que houve a tributação com base no lucro presumido, foi tributado 100% da receita considerada omitida, ou seja, o imposto incidiu sobre a receita bruta e não sobre o lucro advindo desta receita.

Sustenta, também, que os dispositivos considerados infringidos não contemplam o lucro presumido, na medida que se referem apenas ao lucro real, transcrevendo os artigos mencionados.

Conclui as razões aditivas, argumentando que, se procedente o levantamento fiscal, a jurisprudência deste Conselho é no sentido de que, a receita constante de nota fiscal, não incluída na declaração de rendimentos, deve ser tributada aos coeficientes normais para o lucro presumido como declaração inexata, e não ser considerada omissão de receita.

É o relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme consignado em relatório, trata-se de omissão de receita identificado pela fiscalização com base no somatório das notas fiscais emitidas pela recorrente em confronto com os valores declarados e contabilizados. A tributação somente foi levada a efeito, após intimada a então fiscalizada a esclarecer a divergência entre os valores apurados pelo fisco e os declarados e contabilizados em 1992 e os declarados nos meses de 1995, considerando que em 1992 a empresa apurou seus resultados com base no lucro real e em 1995 com base no lucro presumido.

De plano devem ser rejeitadas as preliminares argüidas. Como visto, pela leitura da decisão monocrática e das razões de defesa, todas as matérias relativas às infrações imputadas foram apreciadas na decisão monocrática.

Observe-se que, os argumentos de defesa, que não se correlacionam com a matéria dos autos, não são objeto de apreciação, por inócua qualquer discussão sobre fatos não contemplados nos autos, a exemplo das hipóteses de arbitramento e a imprestabilidade da escrituração. A fiscalização não desclassificou ou considerou imprestável a escrituração como também não arbitrou os lucros da recorrente.

Assim, não há que se discutir matéria diversa dos autos e rejeita-se esta preliminar.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795

A segunda preliminar, relativa ao indeferimento da perícia, igualmente não tem procedência. O levantamento fiscal, conforme relatado, teve como base a divergência entre os valores constantes das notas fiscais e aqueles declarados pela empresa. Antes da lavratura do auto de infração foi a empresa intimada a esclarecer a divergência e, somente após os esclarecimentos prestados foi identificada a omissão de receita.

Nas razões de defesa a contribuinte não identifica qualquer erro no levantamento e, a simples leitura dos quesitos demonstra que a perícia não traria qualquer subsídio ao deslinde da questão.

Assim, rejeita-se esta Segunda preliminar e igualmente se indefere, nesta fase processual, a realização de perícia.

Os argumentos trazidos pelo sujeito passivo em sua impugnação e recurso em nada o socorrem, visto que tratam de matéria relativa a arbitramento de lucros, bem como a tributação por presunção ou ficção, quando os autos dão conta de prova direta de omissão de receita, nada especificando quanto à imprestabilidade da escrita.

Analizadas as provas trazidas pelo fisco não resta dúvida da existência de omissão de receita, visto que a recorrente somente levou a tributação, seja com base no lucro real (ano de 1992, primeiro e segundo semestre), seja com base no lucro presumido (ano de 1995), somente parte de sua receita, consignada nas notas fiscais.

Intimada a esclarecer a divergência do montante das vendas constantes das notas fiscais e o declarado, somente após a resposta e os esclarecimentos prestados foi apurada a omissão de receita. Deste fato a contribuinte não apresenta qualquer comprovação do erro do levanto fiscal, pelo que devem ser considerados omitidos os valores apurados pelo fisco.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº. : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795

Entretanto, em razões complementares trazidas com o memorial, procede os argumentos quanto à tributação com base no lucro presumido, em alguns meses do ano calendário de 1995.

No presente caso, o auto de infração leva à tributação, com base no lucro presumido, 100% da receita omitida, enquadrando o procedimento no artigo 43 da Lei nº 8.541/92 combinado com os artigos 523, parágrafo 3º, 739 e 892 do RIR/94.

Na espécie, discorda o recorrente da aplicação do art. 43 da Lei nº 8.541/92 às pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido, posto que referida tributação é aplicável somente para as tributadas com base no lucro real e, somente com o advento da Lei nº 9.064/95 o legislador modificou o artigo supramencionado, tendo as novas disposições gerado eficácia, para os optantes pelo Lucro Presumido, somente a partir de 21/06/95, data da publicação da lei.

Com efeito, quanto à quantificação da renda em 100% da receita bruta ou do faturamento, o art. 43 da Lei nº 8.541/92 em seu *caput* não faz restrição às empresas tributadas com base no lucro real. Esta restrição somente está contida em seu parágrafo 2º que estabelece que *"o valor da receita omitida não comporá a determinação do lucro real e o imposto sobre a omissão será definitivo"*.

Com a edição da Lei nº 9.064 de 20/06/95, este parágrafo foi alterado por seu artigo 3º que teve a seguinte redação: *"o valor da receita omitida não comporá a determinação do lucro real, presumido ou arbitrado, nem a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, e o imposto e a contribuição incidentes sobre a omissão serão definitivos"*.

Entretanto, apesar da aparente revogação do art. 6º da Lei nº 6.468/77 (art. 396 do RIR/80) pelo art. 43 da Lei nº 8.541/92, este não encontra-se revogado, como se



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795

infeire da própria modificação de seu parágrafo 2º através da Lei nº 9.064/95. Isto se reafirma quando a base de cálculo para o lucro presumido não pode constituir-se em 100% da receita omitida, por afrontar a art. 43 do CTN. Não há como se eleger a receita como base de cálculo do imposto sobre a renda. Pode-se tributar a renda presumida ou arbitrada, mas ela nunca será igual à própria receita.

No caso do lucro real, tributa-se 100% da receita omitida, na presunção de que os custos estão contabilizados. No entanto, se porventura for comprovado que os custos igualmente não foram registrados, estes são admitidos para o cálculo do lucro não tributado, conforme se verifica da jurisprudência deste Conselho.

No caso do lucro arbitrado, o artigo 892 do RIR/94, tem no seu parágrafo 2º o comando de que "no caso da pessoa jurídica tributado com base no lucro arbitrado, será considerado lucro arbitrado o valor correspondente a cinquenta por cento dos valores omitidos", fazendo remissão ao Decreto-lei nº 1.648/78, art. 8º, parágrafo 6º.

Neste aspecto tem razão a recorrente quando argüi que o art. 43 e parágrafos da Lei nº 8.541/92 se refere às empresas tributadas com base no lucro real.

Desta forma, entendo que a tributação não pode recair sobre a receita mas sobre o lucro auferido com esta receita, uma vez inaplicável o art. 43 da Lei nº 8.541/92, que não se reporta às empresas tributadas com base no lucro presumido.

Desta forma, a despeito da existência de omissão de receita, devem ser excluídas a exigência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica do ano calendário de 1995, bem como a tributação reflexa de fonte, por incorreto o fundamento legal da exigência e as bases de cálculo destes impostos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795

Entretanto, as demais exigências reflexas devem ser mantidas, uma vez caracterizado nos autos a omissão de receita.

Pelo exposto, rejeito as preliminares argüidas e no mérito, voto pelo provimento parcial do recurso, para excluir as exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Imposto de Renda na Fonte, no ano calendário de 1995.

Sala das Sessões - DF, em 09 de dezembro de 1998


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11080.009691/96-60
Acórdão nº : 103-19.795

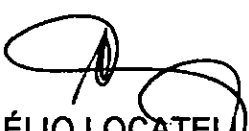
INTIMAÇÃO

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 do Primeiro Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria Ministerial nº. 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

Ciente em, 03.2.1999


NILTON CÉLIO LOCATELLI
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL