



2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 05 / 11 / 1992
C	Rubrica

MINISTERIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Sessão de : 20 de maio de 1992 ACORDÃO Nº 202-05.018
Recurso nº: 83.214
Recorrente: ORGAMED - ORGANIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS LTDA.
Recorrida : DRF EM PORTO ALEGRE - RS

FINSOCIAL-Omissão de receitas cuja presunção está caracterizada pelo pagamento de despesas com disponibilidade de origem não-comprovada. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ORGAMED - ORGANIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Ausente a Conselheira ACACIA DE LOURDES RODRIGUES.

Sala das Sessões, em 10 de maio de 1992.

HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS - Presidente

ELIO ROTHE - Relator

JOSE CARLOS DE ALMEIDA LEMOS - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 10 JUN 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros OSCAR LUIS DE MORAIS, ROSALVO VITAL GONZAGA SANTOS (Suplente), RUBENS MALTA DE SOUZA CAMPOS FILHO, ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO e SEBASTIAO BORGES TAQUARY.

HR/ovrs



MINISTERIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Recurso Nº: 83.214
Acórdão Nº: 202-05.018
Recorrente: ORGAMED - ORGANIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS LTDA.

R E L A T O R I O

ORGAMED - ORGANIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS LTDA.

recorre para este Conselho de Contribuintes da decisão de fls. 41, do Delegado da Receita Federal em Porto Alegre, que julgou improcedente sua impugnação ao Auto de Infração de fls. 08.

Em conformidade com o referido Auto de Infração, demonstrativos, Termo de Verificação e cópia do Auto de Infração de Imposto de Renda-Pessoa Jurídica, a ora Recorrente foi intimada ao recolhimento da importância de Cz\$5.798,00, a título de contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, instituída pelo Decreto-Lei nº 1.940/82, pela verificação de omissão de receitas no ano de 1984 no montante de Cr\$104.162.088, tendo em vista despesas realizadas sem a necessária disponibilidade e, ainda, pela constatação da falta de recolhimento da contribuição em diversos meses, na importância de Cz\$5.278,00. Exigidos, também, correção monetária, juros de mora e multa.

Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

Em impugnação dirigida às exigências de IRPJ, FINSOCIAL e PIS, tendo em vista os mesmos fatos, pede a improcedência do Auto de Infração, alegando:

"1. OMISSÃO DE RECEITA:

Não procede o entendimento da Sra. Fiscal, pois o mesmo fere o que faculta o Artigo 394 do RIR/80, assim, como, a Portaria SRF nº 24/79, pois quem quer omitir Receita não escritura no Livro Registro de Entradas de Mercadorias os documentos de aquisição de produtos para revenda.

E todos os documentos relacionados no Termo de Intimação de 22.07.87 estão registrados naquele Livro Fiscal, de onde foram tirados os valores, só que não foram apresentados por terem sido perdidos na mudança juntamente com outros documentos conforme foi comunicado em 24.08.87 - após intensa busca - e que não foi aceito pela fiscalização conforme se pode ver no parágrafo 3º do Auto questionado.

A Portaria SRF nº 24/79 respaldada pelo Artigo 394 do RIR/80 oferecem a concessão de só serem necessários os documentos que servirem para o cálculo do IR pelo regime de pagamento pelo LUCRO PRESUMIDO (art. 389 e segts.), e desobrigam a escrituração contábil. Ora, Sr. Julgador, os documentos que servem de parâmetro para a obtenção do IR devido são as Notas Fiscais de VENDA (saída), e não as Notas Fiscais de Entrada e, menos ainda, as DUPLICATAS PAGAS.

Se a diligente Fiscal tivesse se dado ao trabalho de analisar as declarações do IRPF, nos anos de 1985 a 1987 - anos base - 1984 a 1986 - teria verificado que o sócio-gerente da IMPUGNANTE se desfez de vários bens, que montaram só em 1985 a CZ\$ 103.965,80 - já transformado na moeda atual - valor esse que deverá ser acrescido dos valores distribuídos na declaração, na quantia de CZ\$7.761,23, que nunca foram retirados e, ainda,

Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

de CZ\$ 15.522,47 de pró-labore que, também, não foi retirado, o que soma o valor total de CZ\$ 127.249,50.

Acresça-se, por necessário, que em 1984 houveram vários empréstimos, dos quais, um, no valor de CZ\$80.000,00 (oitenta mil cruzados), valor já convertido para moeda atual, ainda se encontra pendente de pagamento, conforme se pode verificar pela cópia xerografada do título, que se inclui.

Portanto, a autuação não pode presumir uma OMISSÃO DE RECEITA só pelo fato de a própria lei fiscal dispensar a escrituração, e em razão disso, os empréstimos pessoais buscados e os recursos próprios investidos na firma não estarem contabilizados. A correlação das declarações do IR da Pessoa Jurídica com a Pessoa Física do seu administrador facilmente desmancha a hipótese suscitada no AI.

Resta considerar que o lucro distribuído e o pró labore recebido foram tributados como se retirados tivessem sido, por imposição legal, mas nunca ditos valores saíram do caixa da firma, a não ser para serem empregados na liquidação de duplicatas. Observe-se, ainda, que o estoque está representado pelo seu valor real, apesar de nele estar contida grande quantidade de remédios (ou medicamentos) com sua "validade" já vencida, os quais não mais poderão ser comercializados.

FINSOCIAL:

Os valores tributados no AI são decorrentes da presumida receita estabelecida pela Sra. Fiscal autuante, tendo o mesmo tratamento já combatido no item anterior.

O seu julgamento depende da decisão sobre o item OMISSÃO DE RECEITA, por sua total dependência Aquele AI."

Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

Informação Fiscal às fls. 27/31 nos seguintes termos:

"A Portaria MF nº 24, de 12/01/79, que estabeleceu normas para opção pelo regime de tributação simplificada da Lei nº 6.468, de 14/11/77, e para o cálculo do lucro presumido, em seu item 15, determina:

"15. Todos os livros de escrituração obrigatória por legislação fiscal especial, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para apurar os valores indicados na declaração de rendimentos, devem ser mantidos em ordem pelos Contribuintes, enquanto não estiverem prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, apesar de estarem desobrigadas, perante o fisco federal, de **escrituração contábil** e da correção monetária estabelecida pelo Decreto-lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, conforme estabelece o artigo 4º da Lei nº 6.468, de 14 de novembro de 1977."

O artigo 394 do RIR/80, que transcreve o art. 4º da Lei nº 6.468/77, determina:

"As pessoas jurídicas que optarem pelo regime tributário previsto neste Subtítulo estarão desobrigadas, perante o fisco federal, de **escrituração contábil**."

O artigo 165 do RIR/80, trata da conservação de livros e comprovantes:

"A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial.

Parágrafo 1º - Ocorrendo extravio, deterioração ou destuição de livros, fichas, documentos ou papéis de interesse da escrituração, a pessoa jurídica fará publicar, em jornal de grande circulação do

Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

local de seu estabelecimento, aviso concernente ao fato e deste dará minuciosa informação dentro de 48 (quarenta e oito) horas, ao órgão competente do Registro do Comércio..

Parágrafo 2º - A legalização de novos livros ou fichas só será providenciada depois de observado o disposto no parágrafo anterior.

A legislação retromencionada é clara: o contribuinte que optar pelo lucro presumido está dispensado de **escrituração contábil**, isto é, de fazer o livro Diário e o Razão. Não tendo optado pelo lucro real, não há que se falar, também, do livro fiscal LALUR-Livro de Apuração do Lucro Real. Por exclusão, todos os outros **livros fiscais** pertinentes ao ramo de atividade da empresa são necessários e indispensáveis, assim como toda documentação relativa ao giro normal da empresa.

Rechagada, portanto, a interpretação da Impugnante de que só as notas-fiscais de vendas são suficientes para comprovar a receita bruta do exercício.

Esclarecido, também, que escrituração contábil é a feitura do livro Diário e Razão.

Ressaltado que, a rigor, a medida da fiscalização seria o arbitramento do lucro nos últimos cinco exercícios, já que em duas ocasiões no processo, o próprio Contribuinte admite que extraviaram-se todos os livros fiscais, exceto o de Entradas, e outros documentos.

Advertido, por fim, que os meios, os critérios e as análises para verificação da exatidão dos rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda são da exclusiva competência do Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional (art. 641 do RIR/80).

A empresa em questão foi selecionada para fiscalização entre tantas outras que também

Serviço Público Federal
Processo nº 11.080-010.660/87-42
Acórdão nº 202-05.018

optaram pelo lucro resumido no Exercício de 1985, período-base 1984, porque pela própria Declaração de Rendimentos (fls. 2) verifica-se que as vendas foram de Cr\$ 443.499.204,00 e as compras de Cr\$ 513.822.354,00, implicando numa diferença a maior de Cr\$ 70.323.150,00, fato esse, por si só, indicativo de irregularidade.

Assim sendo, a Fiscalização obviamente primeiro foi analisar as compras, indo direto aos documentos originais dessas transações. Inicialmente, verificando se efetivamente as compras atingiram o montante de Cr\$ 513.822.354,00 e para tanto confrontando as notas-fiscais de compras originais com os registros no livro de Entradas, constatando que o valor estava correto.

Passo seguinte, seria de examinar os estoques, entretanto o livro de Inventário não existia. Na declaração de rendimentos consta que eram de: inicial - Cr\$ 47.133.054,00 e final - Cr\$ 220.814.631,00.

Em consequência, a Fiscalização partiu para os pagamentos efetuados somando todas as duplicatas pagas em 1984 e as relativas a 1984 mas pagas em 1985, mais as compras à vista em 1984, e o resultado de Cr\$ 379.459.516,00 não fechou com o total das compras de Cr\$ 513.822.354,00. Em razão dessa diferença, a empresa foi intimada a esclarecer sua posição de compras em 22/07/87, conforme fls. 3.

Ao invés de, objetivamente, responder à Fiscalização, a Impugnante tergiversou nada esclarecendo sob a alegação de que:

"Causa espécie a exigência de apresentação de documentos que em nada concorrem no cálculo do imposto devido, principalmente, quando os documentos fiscais se encontram legalmente registrados nos livros previstos na legislação."

Desconhece a Autuada que todas as pessoas físicas ou jurídicas, contribuintes ou não, são obrigadas a prestar as informações e os esclarecimentos exigidos pelos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional; não havendo nenhuma restrição legal quando se tratar de salvaguardar os interesses da Fazenda Nacional. E que, quando o Contribuinte

Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

deixa de atender ao pedido de esclarecimentos que lhe foi dirigido, recusar-se a prestá-los ou não os prestar satisfatoriamente, o Auditor-Fiscal fará o lançamento de ofício com base nas informações que dispuser (arts. 676 e 678 do RIR/80).

Entretanto, diante do impasse, abandonei a idéia de fechar o valor de compras com os pagamentos das duplicatas e com as compras à vista.

Destarte, adotei um critério matemático e pelos documentos originais, somei todas as despesas pagas pela empresa no ano de 1984 e confrontei com a receita bruta declarada, obtendo uma diferença de Cr\$ 104.162.088,00.

Na impugnação, a Autuada indica para "cobrir" essa diferença outras fontes de recursos:

- 1) Cr\$ 103.965.800,00 relativos a vendas de bens particulares do sócio-gerente e junta os Anexos 5 das Declarações de Rendimentos da Pessoa Física de Francisco T. Bertagna dos Exercícios de 1985 e 1986.
- 2) Cr\$ 7.761.230,00 relativos a lucro presumido não retirado pelos sócios.
- 3) Cr\$ 15.522.470,00 relativos a pro-labore não retirado pelo sócio.
- 4) Cr\$ 80.000.000,00 relativos a empréstimo ainda não pago, conforme nota promissória de fls. 27.
- 5) Cr\$ 7.218.784,39 relativos a empréstimo já pago, conforme nota promissória de fls. 26.

Quanto ao item 1, a diligente Fiscal não se deu ao trabalho de analisar as declarações do imposto de renda pessoa física do Sócio Bertagna nos exercícios seguintes de 1986 e 1987, anos-base de 1985 e 1986, porque o dinheiro levantado na venda de bens pessoais do sócio no ano de 1985 não é aquele utilizado para pagar as despesas da empresa em 1984.

Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

Quanto ao item 2), é a própria lei, art. 397 do RIR/80, que considera 50% do lucro presumido automaticamente distribuído.

Quanto ao item 3), não inclui o pro-labore no rol das despesas, porque fez o levantamento pelos documentos originais; assim, o fato de o pro-labre ter ou não sido retirado pelo sócio-gerente é irrelevante. Se o tivesse incluído e se o admitisse agora como recurso, uma coisa anularia outra e o valor da omissão da receita seria o mesmo lançado.

Quanto ao item 4), o Contribuinte apresenta uma nota promissória datada de 09/09/84, em favor de João Bertagna, CPF 058.728.470-68, e subscrita pelo sócio-gerente Francisco Tomiello Bertagna, CPF 012.941.130-20.

Analisando o título de crédito, verifica-se que o empréstimo foi feito a pessoa física e não a pessoa jurídica.

Na declaração da pessoa física do emitente Francisco T. Bertagna não foi registrada a dívida contraída em 1984 e nem nos exercícios seguintes, tendo sido informado no processo pela Impugnante que este empréstimo ainda não foi pago.

O prestador João Bertagna é pai do emitente e não apresentou declaração de rendimentos nos últimos cinco exercícios, conforme dados do computador de fls. 31 e pela micro ficha do contribuinte no setor do CPF.

No exercício em que foi feito o empréstimo, estava obrigado a apresentar declaração de rendimentos, a pessoa física cuja soma dos rendimentos tributáveis ou não fosse superior a Cr\$ 3.980.000,00; inclusive os de imóveis rurais, qualquer que tivesse sido a receita bruta total neles apurada. O empréstimo em questão foi de Cr\$ 80.000.000,00.

Assim sendo, faltou originalidade a Autuada na simulação da existência de um suprimento de caixa para cobrir o "estouro levantado na ação fiscal.

Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

A nota promissória é velha conhecida da Fiscalização e consta de qualquer manual da auditoria como artifício utilizado pelos sonegadores na ânsia de justificar o desvio de receita da pessoa jurídica para seus sócios.

Quanto ao item 5), o Contribuinte apresenta uma nota promissória datada de 08/10/84 em favor de Takahisa Fujiwara, subscrita pelo sócio Francisco T. Bertagna, avalizada por duas pessoas, com vencimento para 30/04/85.

Analisando a NF, verifica-se que a operação foi entre pessoas físicas. Em nenhum lugar aparece o carimbo ou o CGC da Orgamed.

Nas declarações de rendimentos do sócio Francisco T. Bertagna não há registro da dívida por ocasião do empréstimo, nem quando de sua liquidação. O emprestador Takahisa Fujiwara é de São Paulo, conforme dados do computador de fls. 32.

Pelas razões já expostas e tendo em vista que a nota promissória, legalmente considerada como título abstrato e formal de eficácia cambiária, apenas é apta a provar "crédito e promessa de pagamento" e jamais o "empréstimo" que eventualmente seria sua "causa", esta NF não pode ser aceita como prova de empréstimo feito a pessoa jurídica.

Assim sendo, mantenho todos os autos, na forma em que foram elaborados.

Saliento, por outro lado, que o auto de infração do imposto de renda pessoa jurídica não se limitou a lançar apenas o tributo em função da omissão de receita aludida anteriormente, como parece ter entendido a Autuada. Foi lançado também falta de pagamento do IR no Exercício de 1987, período-base 1986, e multa por falta de entrega da declaração desse exercício.

Os autos de infração do PIS e do FINSOCIAL, também não são apenas reflexo do lançamento referente a omissão de receita, conforme consta dos próprios autos e do Termo de Verificação de 24/08/87. A

Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

falta de pagamento dessas contribuições foi constatada pelo levantamento dos DARF's apresentados.

Apenas os autos de infração referentes às pessoas físicas dos sócios são limitados ao reflexo do lançamento em decorrência da omissão de receita."

As fls. 39, a decisão recorrida com os seguintes fundamentos:

"E inquestionável que a empresa, nos períodos de apuração abrangidos pelo Auto de Infração, nada recolheu referentemente à contribuição para o Finsocial, seja sobre as receitas admitidas pela mesma seja sobre os valores levantados pela fiscalização, tanto que em sua impugnação não se refere a nenhum valor que tenha recolhido a tal título.

Quanto aos valores apurados em decorrência de omissão de receita, foram os mesmos levantados após minuciosa fiscalização e originaram-se da comparação entre os pagamentos e recebimentos da empresa no período em causa.

O Regulamento da contribuição para o Finsocial (Decreto nº 92.698/86), em seu artigo 85, item I, assim diz:

"Art. 85 - Far-se-á o lançamento de ofício (Decreto-lei nº 2.049/83, art. 8º):

I - apurando-se, de acordo com os elementos de que se dispuser, as receitas, rendas ou imposto de renda omitidos ou considerados a menor na base de cálculo da contribuição, nos casos de não recolhimento ou recolhimento com insuficiência da contribuição devida;

Por outro lado, esta Delegacia, ao julgar o processo nº 11.080-01067/87-38, no qual é exigido da citada empresa o IRPJ dos exercícios de 1985 e 1987, decidiu ser a exigência fiscal procedente, confirmando, assim, estar correto o levantamento

Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

realizado pela fiscalização e que serviu de base de cálculo tanto para a exigência do IRPJ como para o da contribuição para o Finsocial, na parte referente à omissão de receitas.

Desse modo, não tendo sido recolhida a contribuição incidente sobre as receitas declaradas pela empresa e tendo sido confirmada a omissão de receita, proponho seja mantida integralmente a exigência constante do Auto de Infração de fls. 08."

Tempestivamente, a Autuada interpôs Recurso a este Conselho, pelo qual concorda com parte da exigência e pede o seu provimento na parte litigiosa, cujas razões passo a ler.

As fls. 66/70, anexo por cópia o Acórdão nº 105/5.055 da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes que, por unanimidade de votos, deu provimento ao Recurso Voluntário da ora Recorrente na exigência de IRPJ, por omissão de receitas com base nos mesmos fatos com a seguinte ementa:

"OMISSÃO DE RECEITA - A falta de investigação minuciosa, baseando-se em simples demonstrativos, não serve de embasamento para a tributação. Recurso provido."

E o relatório.

Serviço Público Federal
Processo nº 11.080-010.660/87-42
Acórdão nº 202-05.018

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ELIO ROTHE

Como se verifica, o objeto do Recurso é somente a parte da exigência que diz respeito à apontada omissão de receita, já que a autuada concordou com a exigência relativa à parcela da contribuição não-recolhida.

Em seu alentado Recurso, a autuada manifesta sua discordância com a exigência, porém, não a fazendo de modo objetivo, eis que não atacou o adequado demonstrativo de receitas e despesas em seus elementos constitutivos, no intuito de desfazer ou justificar o efetivo excesso de despesa perante a receita obtida no período, o que autorizou a presunção de receitas com origem em sua atividade, porém, à margem de qualquer registro.

Também os elementos carreados em sua impugnação, no intento de dar cobertura à diferença verificada, não apresentam a consistência necessária, como bem analisou a informação fiscal de fls.

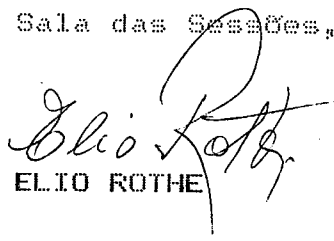
Serviço Público Federal

Processo nº 11.080-010.660/87-42

Acórdão nº 202-05.018

Assim é que deve ser mantida a decisão recorrida,
pelo que nego provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 20 de maio de 1992..


ELIO ROTHE