



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n° 11516.001495/2004-32
Recurso n° 146.838 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS
Acórdão n° 103-23.467
Sessão de 28 de maio de 2008
Recorrente MILIOLI BEBIDAS LTDA.
Recorrida 3ªTURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

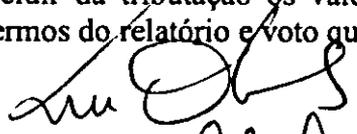
Ementa:

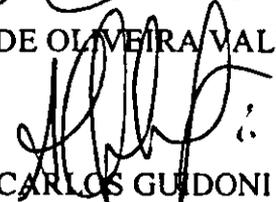
IRPJ. OMISSÃO DE RECEITA. APURAÇÃO COM BASE NOS VALORES DECLARADOS NAS GIA-ICMS. Tendo a fiscalização tomado como base de cálculo da receita omitida o valor contábil das operações declaradas na GIA-ICMS, e constatada em diligência fiscal a incidência do tributo sobre valores não sujeitos à tributação, é de se excluir da base tributável os montantes correspondentes.

Recurso voluntário a que se dá parcial provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por MILIOLI BEBIDAS LTDA.

ACORDAM os MEMBROS DA TERCEIRA CÂMARA, DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância suscitada pela Conselheira Cheryl Berno (Suplente Convocada), a qual foi vencida. No mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL para excluir da tributação os valores indicados no relatório da diligência como outras saídas, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LUCIANO DE OLIVEIRA VALENÇA
Presidente


ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
Relator

10
FORMALIZADO EM: 15 AGO 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Leonardo de Andrade Couto, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Waldomiro da Costa Alves Júnior e Antonio Bezerra Neto. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Alexandre Barbosa Jaguaribe e Paulo Jacinto do Nascimento.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por MILIOLI BEBIDAS LTDA. em face de acórdão proferido pela 3ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DE FLORIANÓPOLIS - SC, assim ementado:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 30/06/1999, 30/09/1999, 31/12/1999, 31/03/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/12/2000, 31/03/2001, 30/06/2001, 30/09/2001, 31/12/2001, 31/03/2002, 30/06/2002, 30/09/2002, 31/12/2002, 31/03/2003, 30/06/2003, 30/09/2003, 31/12/2003

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS. LUCRO PRESUMIDO. INFORMAÇÕES PRESTADAS PELO CONTRIBUINTE. A receita bruta apurada a partir de planilhas preenchidas pelo contribuinte, lastreadas por documentos fiscais e contábeis, é hábil para dar suporte à constituição do crédito tributário. A alegação de erro carece de demonstração inequívoca, que deverá estar apoiada em documentos hábeis e idôneos.

LUCRO PRESUMIDO. PERCENTUAL INCORRETO. Constatada a aplicação indevida do coeficiente de determinação da base de cálculo do lucro presumido, exige-se de ofício a diferença do imposto com os respectivos acréscimos legais.

Lançamento procedente.”

O caso foi assim relatado pela Delegacia Regional de Julgamentos recorrida, *verbis*:

“Por meio dos autos de infração de fls. 201 a 227, integrados pelo Termo de Verificação Fiscal e de Encerramento de Fiscalização de fls. 228 a 238, são exigidas, da contribuinte acima qualificada, as importâncias listadas no quadro abaixo, acrescidas de multa de ofício de 75% e juros de mora, referentes a fatos geradores ocorridos nos anos-calendário 1999 a 2003.

<i>Tributo/Contribuição</i>	<i>Valor em R\$</i>
<i>IRPJ</i>	<i>187.721,65</i>
<i>CSLL</i>	<i>109.929,92</i>

Procedimento Fiscal

As infrações imputadas à interessada são três, como se vê nas fls. 213 e 214, que integram o auto de infração do IRPJ:

1. *Declaração a menor de Receitas da Atividade – fatos geradores de 31/03/2000 a 31/12/2002;*

2. *Erro na aplicação de coeficiente de determinação do lucro – fatos geradores de 31/03/2000 a 31/12/1000; e*

3. *Diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado (Verificações Obrigatórias) – fatos geradores de 30/06 a 31/12/1999 e de 31/03 a 31/12/2003.*

Ao final dos trabalhos as autoridades lançadoras formalizaram Representação Fiscal para Fins Penais através do processo administrativo n° 11516.001499/2004-11, em cumprimento ao disposto no art. 1º da Portaria SRF n° 2.752, de 11 de outubro de 2001, alterado pelo art. 1º da Portaria SRF n° 1.279, de 13 de novembro de 2002.

Impugnação

A exigência é contestada através da peça de impugnação de fls. 242 a 245, instruída com os documentos que compõem os anexos I a XII. Sobre os anexos consta a observação de fl. 247, da parte da Autoridade Preparadora, cujo teor transcrevo abaixo:

“Em anexo à impugnação o contribuinte apresentou vasto material. Alertado sobre a importância de se estabelecer uma ordem seqüencial, não manifestou interesse neste sentido. A unidade preparadora então formou os anexos da impugnação, num total de 12 (doze) volumes, na ordem em que foram entregues.

Tendo em vista o grande volume, os anexos da impugnação não foram copiados e individualizados por processo, referindo-se então aos quatro processos”.

Na peça de impugnação a interessada pede o cancelamento dos autos de infração sob os seguintes argumentos:

Infração 1 - há vício formal, pois as autoridades lançadoras não teriam excluído da base de cálculo os valores relativos a “REMESSAS DE VASILHAMES, BONIFICAÇÕES A SEUS CLIENTES”. Cópias do “Relatório de Saídas dos meses de OUTUBRO, NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 2002”, comprovariam sua alegação;

Infração 2 – a DIPJ 2001/2000 foi entregue de acordo com a legislação. O recibo de entrega estaria em anexo à impugnação;

Infração 3 – as autoridades lançadoras também não expurgaram os valores relativos a “REMESSAS DE VASILHAMES, BONIFICAÇÕES A SEUS CLIENTES”. Relacionou valores que atribuiu como base de cálculo dos trimestres tributados que estariam de acordo com o Registro de Saídas anexo à impugnação;

Prosseguiu apresentando alegações que vinculou aos processos 11516.001496/87 (CSLL), 11516.001497/2004-21 (COFINS) e 11516.001498/2004-76 (PIS), que serão tratadas nos mencionados processos.”

O acórdão acima ementado considerou insubsistente a impugnação e procedente o lançamento.

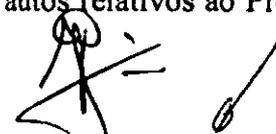
Quanto à exigência relativa à *“Declaração a menor de Receitas da Atividade – fatos geradores de 31/03/2000 a 31/12/2002”*, entendeu o acórdão recorrido que as alegações da Recorrente não estariam ratificadas pelas planilhas preparadas pelo contador da própria pessoa jurídica autuada, as quais teriam embasado os lançamentos. Segundo o acórdão *a quo*, *“nas planilhas preenchidas pelo contador da empresa estão relacionados valores mensais atribuídos a vendas de bens ao mercado interno. Embora haja campos específicos para a informação de valores redutores, a título de descontos incondicionais, vendas canceladas e devoluções, os mesmos foram deixados em branco. E, como dito, pelas autoridades lançadoras, os valores informados nas referidas planilhas encontram lastro em documentos da interessada, acostadas aos autos.”*

De acordo com o acórdão recorrido, os documentos trazidos pela Recorrente ao conhecimento da DRJ (Livros de Saída de Mercadorias, que formam 12 anexos ao Processo n.º 11516.001497/2004-21) não seriam suficientes para comprovar suas alegações, posto que desacompanhados da indispensável conciliação com os fatos pertinentes a esse procedimento. Nesse particular, conclui o acórdão: *“uma vez que a exigência fiscal está apoiada em planilhas preenchidas pela interessada e em documentos de sua escrita fiscal e contábil, eventuais incorreções na base de cálculo só podem ser atribuídas à contribuinte. Sendo esse o caso, caberia a ela demonstrar, adequadamente, onde estariam esses erros. Não compete a esta Unidade de Julgamento fazer as vezes do sujeito passivo, compulsando doze anexos, que compreendem 2.460 folhas, formados por documentos desordenados, na busca de elementos que possam conciliar valores informados pela interessada, que contradizem uns aos outros.”*

Quanto à exigência relativa à *“Erro na aplicação de coeficiente de determinação do lucro – fatos geradores de 31/03/2000 a 31/12/2000”*, entendeu o acórdão recorrido que a Recorrente aplicou equivocadamente o percentual de 1,6% para apuração do lucro presumido no período em referência (próprio das empresas que comercializam combustíveis e afins), quando deveria ter aplicado o percentual de 8% (oito por cento), própria das empresas comerciais em geral, a teor do art. 518 do RIR/99.

A exigência *“Diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado (Verificações Obrigatórias) – fatos geradores de 30/06 a 31/12/1999 e de 31/03 a 31/12/2003”* foi mantida pelo acórdão *a quo* pelos mesmos fundamentos adotados no capítulo relativo à exigência *“Declaração a menor de Receitas da Atividade – fatos geradores de 31/03/2000 a 31/12/2002”*, *“com o agravante de que nenhum dos documentos que instruem a impugnação ser referente a fatos geradores ocorridos no ano-calendário 1999”*.

Em sede de recurso voluntário, a Recorrente reproduziu as alegações de sua impugnação, em especial no que se refere à existência de vício formal nos lançamentos pelo fato de a Fiscalização ter deixado de excluir da base de cálculo dos tributos lançados *“os valores relativos a “Remessas de Vasilhames, Bonificações a seus Clientes”*. Proviam o alegado os documentos acostados nos 12 anexos referidos, as *“cópias autenticadas e relatório de notas fiscais de saída de vasilhames, no período de 04/1999 a 03/2004”* e as *“planilhas retificadoras elaboradas pelo mesmo contador que subtraíram do faturamento mensal o valor correspondente à remessa dos vasilhames classificados no CFOP de n. 5.99 durante todo o período fiscalizado”*. Esses documentos encontrar-se-iam-se nos autos relativos ao Processo n.º 11516.001497/2004-21.



Ante os fatos alegados em sede de recurso voluntário, esse Colegiado converteu o julgamento em diligência para que fossem adotadas pela Delegacia da Receita Federal da jurisdição da Recorrente as seguintes providências:

- *intimar a Recorrente para que proceda a juntada nesses autos dos documentos que comprovariam a incidência de tributação sobre valores relativos à remessa de vasilhames/bonificação a clientes (outras saídas, Cód. 5.99), acompanhados de demonstrativo específico (planilhas) que agrupem os valores pelas respectivas rubricas;*
- *a vista dos documentos e planilhas que forem apresentados, verificar a autenticidade dos documentos ante os respectivos originais e sua respectiva contabilização.*
- *cotejar os valores informados pela Recorrente com as bases de cálculo dos tributos lançados, destacando-se, nessa hipótese, o montante da exigência sobre valores relativos à remessa de vasilhames/bonificação a clientes (outras saídas, Cód. 5.99).*

Em atenção à citada determinação, como também às diligências requeridas pela Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 300/307), a Delegacia da Receita Federal emitiu Termos de Encerramento de Diligência (fls. 308/314 e fls. 315/318). Em resposta ao TED, a Recorrente apresentou manifestação (fls. 322/323).

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized loop followed by a horizontal stroke and a vertical stroke. To the right of the signature is a small, separate mark resembling a checkmark or a small hook.

Voto

Conselheiro ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - Relator:

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade previstos na legislação vigente, pelo que dele tomo conhecimento.

Para que não se alegue qualquer omissão nesse julgamento, esse Relator passa a examinar pontualmente as alegações recursais, como segue:

(i) Da base de cálculo do IRPJ: inclusão de valores relativos a “outras saídas”

A questão tratada neste item cinge-se à procedência (ou não) da alegação da Recorrente de que a base de cálculo do IRPJ lançado estaria equivocada, posto que nela teriam sido incluídos valores distintos das receitas decorrentes da venda de bens e serviços pela Recorrente, em especial os montantes relativos a “remessa de vasilhames, bonificações a seus clientes”.

Asseverou o acórdão recorrido que tal alegação não poderia ser acolhida, pois os valores lançados seriam fruto de informação da própria Recorrente mediante planilha intitulada “informações prestadas à SRF” (fls. 09/20). Não bastasse tal fato, entendeu o acórdão que a alegação de incidência de IRPJ sobre valores relativos a “remessa de vasilhames e bonificações a seus clientes” estaria desacompanhada de demonstrativos fiscais que pudessem corroborá-la, posto que os documentos juntados (de forma desordenada) pela Recorrente no Processo n. 11516.001497/2004-21 não seriam suficientes para infirmar o lançamento.

Em que pesem os fundamentos adotados pelo acórdão impugnado, a diligência realizada atesta expressamente que a base de cálculo do tributo lançado não está correta. Por meio dos demonstrativos de fls. 310/314 e de fls. 316/317, a diligência fiscal constatou divergência entre a base tributada pela fiscalização no lançamento e a receita decorrente da venda de bens e serviços obtida por meio de notas fiscais (a qual seria, em última análise, a adequada base de incidência do tributo).

Em alguns meses, essa divergência beneficia a Recorrente, posto que foi constatado (via exame de notas fiscais) que a base de cálculo do tributo lançado é inferior às vendas consignadas nas notas fiscais do período apresentadas à fiscalização. Entretanto, em outros meses, tal divergência a prejudica, posto que a base tributada contempla, ao que tudo indica, os valores correspondentes a “outras saídas”, os quais não devem ser tributados pelo IRPJ (lucro presumido).

A conclusão do TED de fls. 315/318 não é legítima para sustentar a correção do lançamento, ao menos em sua totalidade. Segundo a fiscalização, *“No cenário delineado, e fundamentalmente diante da falta de vias de notas fiscais, em número considerável, não é possível mensurar o montante da exigência sobre valores relativos à remessa de vasilhames/bonificação a clientes, se é que isso efetivamente ocorreu. Resta evidenciado que em diversos períodos, a despeito das notas faltantes, as bases de cálculo dos tributos lançados é menor do que as vendas consignadas nas notas fiscais exibidas”*.



Se é certo de um lado que o lançamento poderia ter seu valor majorado em determinados períodos caso a fiscalização tivesse examinado à época as notas fiscais em referência, não é menos certo, por outro, que em alguns períodos houve a incidência de IRPJ sobre receitas não tributáveis (outras saídas), destacadas em demonstrativo elaborado pela própria diligência fiscal.

O fato de algumas notas fiscais não terem sido apresentadas à fiscalização – as quais informam valor de vendas igual a “zero” no demonstrativo elaborado pela Recorrente – não pode justificar a incidência tributária sobre valores não sujeitos ao alcance do Fisco Federal. A eventual existência de outros valores tributáveis (e, ao que tudo indica, não tributados) não legitima a cobrança de IRPJ sobre quantias que estão fora do campo de incidência do citado tributo. Não bastasse a ilegitimidade da exigência fiscal de per si, tais notas fiscais sequer teriam efeito na base tributada pela fiscalização, pois, como bem ressaltado pela Recorrente (fls. 323), “quando da primeira informação à autoridade fiscal, estas notas também não foram computadas, pois, também foram informadas com seus valores zerados”.

Diante de tais elementos, e reconhecida pela diligência fiscal a existência de valores relativos a “outras saídas” não sujeitas à incidência do IRPJ (lucro presumido), é de mister a exclusão de tais montantes da base tributada (coluna n. 4 do demonstrativo de fls. 317/318).

Por representar erro plenamente retificável, e por não caracterizar nenhuma das hipóteses de nulidade previstas na legislação vigente, o excesso de cobrança em referência não implica nulidade do lançamento. Mantém-se, no mais, pois, a exigência fiscal tal como lavrada.

(ii) Da multa de ofício em patamar regular de 75%

A multa de ofício aplicada no patamar de 75% do tributo lançado tem amparo legal (Lei n. 9.430/96, art. 44), não possui natureza confiscatória e é absolutamente pertinente à hipótese dos autos, consideradas as divergências encontradas pela fiscalização entre os valores declarados (e/ou pagos) pela Recorrente e aqueles por ela escriturados. Nesse particular, vale trazer à colação a iterativa jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes, *verbis*:

Número do Recurso: 134279

Câmara: QUARTA CÂMARA

Número do Processo: 10805.001823/00-51

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRF

Recorrente: TRANSBRAÇAL PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Recorrida/Interessado: 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

Data da Sessão: 15/10/2003 00:00:00

Relator: Remis Almeida Estol

Decisão: Acórdão 104-19584

Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Ementa: (...)

MULTA DE OFÍCIO - A multa decorrente do procedimento de ofício não possui natureza confiscatória, como também não lhe podem ser apostos limites que regulam relações de consumo.(...)Recurso negado.



No mesmo sentido:

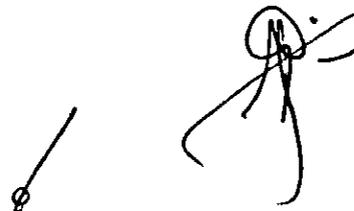
Número do Recurso: 119102
Câmara: **TERCEIRA CÂMARA**
Número do Processo: **10425.000257/98-10**
Tipo do Recurso: **VOLUNTÁRIO**
Matéria: **CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO**
Recorrente: **TABAJARA TRANSPORTES DE CARGAS LTDA.**
Recorrida/Interessado: **DRJ-RECIFE/PE**
Data da Sessão: **19/08/1999 00:00:00**
Relator: **Victor Luís de Salles Freire**
Decisão: **Acórdão 103-20079**
Resultado: **NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE**
Ementa: **MULTA PUNITIVA - A incidência da multa punitiva ao percentual de 75% em conformidade com o art. 44, I e § 1º da Lei n.º 9.430/96 é o corolário do lançamento de ofício e não caracteriza pena confiscatória. Publicado no D.O.U, de 08/10/99 n.º 194-E.**

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 132436
Câmara: **QUINTA CÂMARA**
Número do Processo: **13830.000078/2002-73**
Tipo do Recurso: **VOLUNTÁRIO**
Matéria: **IRPJ E OUTROS**
Recorrente: **UNIMED DE OURINHOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**
Recorrida/Interessado: **1ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP**
Data da Sessão: **03/12/2003 01:00:00**
Relator: **José Carlos Passuello**
Decisão: **Acórdão 105-14269**
Resultado: **DPM - DAR PROVIMENTO POR MAIORIA**
Ementa: **PRÁTICA REITERADA DE ATOS NÃO COOPERATIVOS - UNIMED - DESCARACTERIZAÇÃO DA COOPERATIVA - IMPOSSIBILIDADE - A prática habitual de atos não-cooperativos não autoriza a desclassificação da sociedade como cooperativa (a não incidência é objetiva, e não subjetiva), devendo ser tributado o resultado positivo dos atos não cooperativos. MULTA ISOLADA - ART. 44, § 1º, INC IV, DA LEI Nº 9.430/96 - NATUREZA CONFISCATÓRIA NÃO COMPROVADA - Limitando-se a discussão à natureza confiscatória da multa isolada, o que não ficou caracterizado, ela deve ser mantida. Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido.**

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 146257
Câmara: **TERCEIRA CÂMARA**
Número do Processo: **13984.001525/2004-10**
Tipo do Recurso: **VOLUNTÁRIO**
Matéria: **IRPJ E OUTROS**



Recorrente: TRANSNAZA TRANSPORTE LTDA.
Recorrida/Interessado: 3ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

Data da Sessão: 07/12/2006 01:00:00

Relator: Alexandre Barbosa Jaguaribe

Decisão: Acórdão 103-22818

Resultado: DPPU - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE

**Ementa: Normas Gerais de Direito Tributário – Lançamento de Ofício - Multa Aplicáveis - A multa de ofício não possui natureza confiscatória, constituindo-se antes em instrumento de desestímulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias, atingindo, por via de consequência, apenas os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais. A exigência da multa de ofício, processada na forma dos autos, está prevista em norma regularmente editada, não tendo o julgador administrativo competência para apreciar arguições contra a sua cobrança.(...)
Publicado no DOU nº 35, págs. 26/33, de 21/02/07**

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 143137

Câmara: TERCEIRA CÂMARA

Número do Processo: 10909.001582/2004-11

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL/LL

Recorrente: BECKER ATACADISTA LTDA.

Recorrida/Interessado: 4ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

Data da Sessão: 22/09/2006 00:00:00

Relator: Leonardo de Andrade Couto

Decisão: Acórdão 103-22653

Resultado: OUTROS – OUTROS

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a exigência da multa de lançamento "ex officio" isolada.

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE OFÍCIO. É aplicável na hipótese de lançamento de ofício, nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não cabendo a este colegiado manifestar-se quanto a eventual natureza confiscatória de penalidade prevista em lei.

Publicado no D.O.U. nº 215 de 09/11/2006.

(iii) Do mérito: da legitimidade da utilização da Taxa Selic para juros moratórios

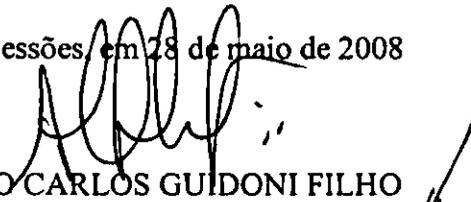
A exigência da Taxa Selic como índice de cálculo de juros moratórios na cobrança de tributos federais pagos em atraso não deve sofrer qualquer censura, ante o entendimento já sumulado por esta E. Corte Administrativa sobre a matéria, *verbis*:

Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e

Custódia - SELIC para títulos federais. (DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006).

Por tais fundamentos, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário interposto para dar-lhe parcial provimento para excluir da tributação os valores indicados pela fiscalização como "outras saídas" no demonstrativo de fls. 317/318.

Sala das Sessões em 28 de maio de 2008


ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO