



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

Processo nº. : 11543.000017/2004-88
Recurso nº. : 143.421
Matéria : IRPJ e OUTROS – EX.: 1999, 2000
Recorrente : COMERCIAL DE BEBIDAS FRANCISCANA LTDA.
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 26 DE JANEIRO DE 2006
Acórdão nº. : 108-08.697

IRPJ – PRELIMINAR – NULIDADE – REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA
- Não se vislumbrando qualquer irregularidade no processo administrativo e tendo sido respeitado o direito à ampla defesa nos autos, não há de se acolher a preliminar suscitada. Com relação à realização de diligência, fica comprovado nos autos que a contribuinte não preencheu os requisitos do art. 16, III, IV e §1º, do Decreto 70.235/1972, que regula o processo administrativo fiscal, logo, não vislumbra tal direito.

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – COMPRAS NÃO ESCRITURADAS – Legítima a exigência quando o sujeito passivo deixa de apresentar documentação hábil e idônea a fim de comprovar as compras não escrituradas.

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – Não logrando o sujeito passivo comprovar a origem dos recursos depositados em contas correntes mantidas à margem da contabilidade, resulta configurada a presunção legal de omissão de receitas.

MULTA QUALIFICADA – INAPLICABILIDADE – Inaplicável a multa qualificada quando ausentes os pressupostos que comprovem inequivocamente o evidente intuito de fraude.

IRPJ – ARBITRAMENTO DO LUCRO – ANO-CALENDÁRIO DE 1999 – Legítima a imposição mediante arbitramento do lucro quando a pessoa jurídica não mantém escrituração contábil e fiscal para aferição do lucro real.

RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÕES – ADESÃO AO PAES – MULTA DE OFÍCIO – ESPONTANEIDADE – A retificação de declarações fiscais ou a adesão ao PAES feita posteriormente ao início do procedimento fiscal, não impede a aplicação da multa de ofício em razão da perda da espontaneidade.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA – PIS, COFINS, IRRF e CSLL – A tributação reflexa deve ser mantida, mas, deve ser ajustada em consonância com o decidido em relação ao IRPJ, dada a íntima relação de causa e efeito entre eles.

Preliminar rejeitada.

Recurso parcialmente provido.



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

Processo nº : 11543.000017/2004-88
Acórdão nº : 108-08.697

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COMERCIAL DE BEBIDAS FRANCISCANA LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade suscitada pelo recorrente e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa lançada de ofício de 150% para 75% do ano calendário de 1999, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Ivete Malaquias Pessoa Monteiro e José Carlos Teixeira da Fonseca, que negavam provimento integral ao recurso.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 MAR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO e JOSÉ HENRIQUE LONGO.



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

Processo nº : 11543.000017/2004-88
Acórdão nº : 108-08.697
Recurso nº : 143.421
Recorrente : COMERCIAL DE BEBIDAS FRANCISCANA LTDA.

RELATÓRIO

COMERCIAL DE BEBIDAS FRANCISCANA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no C.N.P.J. sob o nº 31.701.923/0001-02, estabelecida na Av. Castelo Branco, nº 289, Vila Rezende, Barra de São Francisco/ES, inconformada com a decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento objeto do presente feito, relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e outros, anos-calendário 1998/1999, vem recorrer a este Egrégio Colegiado.

As matérias referentes à autuação fiscal são as seguintes:

- a) Omissão de receita operacional, caracterizada pela falta de contabilização de depósitos bancários, com enquadramento legal nos arts. 195, II, 197 e parágrafo único, 226 e 229, todos do RIR/94 e art. 24 da Lei nº 9.249/95. Afora isso, foi efetuado o arbitramento do lucro tendo em vista que o contribuinte foi intimado a apresentar os livros e documentos da sua escrituração e deixou de apresentá-los, com enquadramento legal nos arts. 47, III, da Lei nº 8.981/95 e 530, III, do RIR/99;
- b) Receita Operacional Omitida, caracterizada por pagamentos de compras de mercadorias para revenda não escriturados, cujos recursos utilizados e de origem não comprovada são provenientes da atividade comercial da empresa, com enquadramento legal nos arts. 532 e 537, ambos do RIR/99, arts 4º 40 e 42, II, todos da Lei nº 9.430/96.

O lançamento principal deu ensejo a tributação reflexa, abaixo relacionada:



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

Processo nº : 11543.000017/2004-88
Acórdão nº : 108-08.697

- "Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) – arts. 1º e 3º, ambos da LC nº 770, art. 24, §2º, da Lei nº 9.249/95, arts. 2º I, 3º, 8º, I, e 9º, todos da MP nº 1.212/95 e suas reedições convalidadas pela Lei nº 9.715/98, arts. 2º e 3º, ambos da Lei nº 9.718/98, art. 44, II, da Lei nº 9.430/96;

- Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) – arts. 1º, 2º, ambos da LC 70/91, 24, §2º, da Lei nº 9.249/95, arts. 2º, 3º e 8º, todos da Lei nº 9.718/98 com suas alterações, art. 44, II, da Lei nº 9.430/96;

- Contribuição Social (CSLL) - art. 2º e seus parágrafos, da Lei nº 7.689/88; arts.19 e 24, ambos da Lei nº 9.249/95, art. 29 da Lei nº 9.430/96."

Inconformada com o lançamento, a empresa apresentou tempestivamente sua Impugnação (fls. 734/743), alegando, inicialmente, que *improcede a autuação referente ao ano de 1998 sobre os depósitos bancários de origem não comprovada, eis que o débito encontra-se declarado e pago. Alega que a origem dos valores movimentados através das contas bancárias do Sr. Anamir Gomes da Silva decorre da comercialização dos produtos fabricados por Cervejarias Kaiser Brasil S/A, da qual é distribuidora, e que os valores depositados na referida conta eram utilizados para o recebimento e pagamento de parte da comercialização dos produtos adquiridos da referida fábrica, de modo que o valor global das receitas não poderia ser utilizado para efeito de tributação, ainda mais quando não foram consideradas as diversas compras realizadas, que deveriam ser consideradas como custos e não como receita omitida.*

Assevera que a tributação das receitas omitidas em 1999 se deu diretamente sobre o total destas, sem levar em consideração a margem de lucro obtida nas operações com bebidas e refrigerantes em geral. Aduz que a fiscalização desconsiderou sua opção pela tributação com base no lucro presumido, e procedeu à tributação com base no lucro arbitrado sob a alegação de que não havia condições para apuração da margem de lucro na atividade.



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

Processo nº : 11543.000017/2004-88

Acórdão nº : 108-08.697

Relativamente à multa qualificada a Impugnante alega a sua inaplicabilidade, uma vez que não restou comprovada a ocorrência da fraude alegada pela fiscalização.

A ora contribuinte argüi que não pode ser desconsiderada a sua espontaneidade referente ao ano de 1998, na forma do art. 138 do CTN, já que quando apresentadas a DCTF e pago o tributo não existia ação fiscal na pessoa jurídica.

Finalmente, requer produção de prova pericial, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/72.

A ação foi julgada procedente (fls. 804/817) pela autoridade de primeira instância, conforme os termos do ementário a seguir:

Assunto: imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Exercício: 1999,2000

Ementa: PERÍCIA DENEGADA.

A perícia se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requerem conhecimentos especializados para o deslinde do litígio, não se justificando a sua realização quando o fato probando puder ser demonstrado pela juntada de documentos.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

O instituto da denúncia espontânea não alberga a prática de ato puramente formal do contribuinte após iniciada a ação fiscal, tais como entrega de declarações retificadoras, adesão ao PAES ou pagamentos, referentes a fatos geradores que estejam sob investigação fiscal.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO LEGAL.

A Lei nº 9.430/96 autoriza a presunção de omissão de receitas a partir da existência de depósitos bancários de origem não comprovada.

OMISSÃO DE RECEITAS. PAGAMENTOS NÃO CONTABILIZADOS. PRESUNÇÃO LEGAL.

A omissão no registro de pagamentos autoriza a presunção de que os mesmos foram efetuados com receitas omitidas.

Ph.

4



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

Processo nº : 11543.000017/2004-88

Acórdão nº : 108-08.697

ARBITRAMENTO DO LUCRO. AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO.

Procedente o arbitramento dos lucros quando o contribuinte não dispõe de escrituração contábil e fiscal, tomando como base as receitas conhecidas.

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE.

Cabível a multa de 150% sobre a diferença ou comprovado que o contribuinte agiu com evidente intuito de fraude, como efetuar reiteradamente movimentação bancária através de conta de interposta pessoa e deixar de declarar a totalidade das receitas e compras, visando a ocultar a ocorrência do fato gerador.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Exercício: 1999, 2000

Ementa: PIS. COFINS. CSLL. DECORRÊNCIA.

Subsistindo o lançamento de IRPJ, igual sorte colhe os que tenham sido efetuados por mera decorrência daquele.

Lançamento Procedente."

Irresignada com o decisum a contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 833/847), oportunidade em que repisa os argumentos expendidos na peça impugnatória.

Tocante ao depósito recursal equivalente a 30% do crédito fiscal, a recorrente apresenta a relação de bens e direitos para arrolamento (fls. 848).

É o Relatório.



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

Processo nº. : 11543.000017/2004-88
Acórdão nº : 108-08.697

VOTO

Conselheiro LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

No tocante ao pedido para realização de diligência, não se vislumbra nenhuma irregularidade no processo administrativo em questão, não merecendo acolhida tal pretensão devido à não observância dos ditames legais (art. 16 III, IV e §1º, do Decreto 70.235/1972) na sua formulação e, mesmo porque observado o direito à ampla defesa exercido plenamente pela recorrente.

No mérito, as infrações oriundas pela omissão de receitas levantadas pela fiscalização, como relatado, foram duas:

- a) Omissão de receita decorrente de depósitos bancários não contabilizados;
- b) Omissão de receita operacional caracterizada por pagamentos de compras de mercadorias para revenda não escrituradas;

Como se pode facilmente constatar essas duas formas de irregularidades apontadas pela fiscalização correspondem à aplicação de presunções que, embora legais, traduzem somente a possibilidade de omissão de receitas cuja comprovação em contrário a recorrente tentou fazer mas não obteve receptividade pela autoridade lançadora e pela autoridade de primeira instância.



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

Processo nº. : 11543.000017/2004-88

Acórdão nº : 108-08.697

Primeiramente é necessário analisar o questionamento da multa agravada em 150%, na qual o Conselho de Contribuintes ao examinar o tema vem solucionando a questão no sentido de que não se verificando efetiva obstrução à realização do trabalho fiscal, como no caso presente, onde se observa que as constatações fiscais decorrem dos elementos e documentação entregue pela recorrente ao Fisco, resulta, tão somente, em apuração de irregularidade que acarreta infringência ao regulamento do tributo mediante a aplicação da multa de 75%.

A jurisprudência administrativa vem reiteradamente observando tal linha de entendimento conforme diversos acórdãos entre os quais se transcrevem as seguintes ementas:

“MULTA AGRAVADA DE 150% - LEI 9.430/96, ART. 44, II. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DOLO – A hipótese prevista no art. 44, II, da Lei nº 9.430/96, deve ser interpretada restritivamente, e aplicada somente nos casos de fraude, em que tenha ficado demonstrado pelo fiscalização que o contribuinte agiu dolosamente. O retardamento ou redução do imposto a pagar, por si só, não correspondem à hipótese legal. Recurso de ofício negado. (Ac. 108-06.902, de 20/03/2002).”

“MULTA AGRAVADA. APLICAÇÃO. LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL. Incabível o agravamento da multa de ofício quando não caracterizada nos autos a prática de dolo, fraude ou simulação por parte da autuada. A presunção legal de omissão de receitas por falta de comprovação de origem de depósitos bancários não justifica a aplicação da multa exacerbada. (Ac. 108-07.390, de 14/05/2003).”

A adoção de outro entendimento do exposto representa uma presunção sobre presunção, que constituiria uma prática discricionária imperdoável.

Sobre a matéria referente à presunção legal de omissão de receita, mantenho a decisão de primeira instância, eis que com o advento da Lei nº 9.430/96, foram introduzidas novas presunções legais tributárias, invertendo o ônus da prova para o sujeito passivo da relação jurídica. Ademais, sobre os valores das compras não escrituradas, o art. 40 da Lei nº 9.430/96 determina que os

Handwritten signatures and initials



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

Processo nº : 11543.000017/2004-88

Acórdão nº : 108-08.697

pagamentos não escriturados serão considerados receita omitida e, a existência dos depósitos bancários (art. 42 da Lei nº 9.430/96), cuja origem não seja comprovada, foi elencada como hipótese de presunção legal de omissão de receita, conforme transcrevo os artigos referentes às ditas omissões, *in verbis*:

“Art. 40 – A falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica, assim como a manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, caracterizam, também, omissão de receita.

Art. 42 – Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”

Destarte, não há nenhuma ilegalidade nesses lançamentos, pois a Lei nº 9.430/96 autoriza, expressamente, a tributação na espécie.

Com relação ao arbitramento do lucro saliente que merece subsistir a imposição fiscal, considerando que a recorrente não logrou comprovar a existência de escrituração mercantil na modalidade que possibilitasse a aferição dos seus resultados sujeitos à tributação pelo Lucro real, pois conforme consta no Termo de Verificação Fiscal (fls. 677) a contribuinte foi intimada desde 06/08/2003 para apresentar os livros de sua escrituração contábil e fiscal referentes ao ano-calendário de 1999 e declarou em 09/12/2003 que os mesmos não foram escriturados, como consta em fls. 532 dos autos. Sendo assim, resulta correta a ação fiscal de proceder ao lançamento mediante o arbitramento dos lucros da pessoa jurídica no ano-calendário de 1999.

Tocante ao questionamento da inaplicabilidade da multa de ofício no período em que a recorrente retificou declarações e aderiu ao PAES, mantenho a decisão *a quo*, eis que ao examinar os autos fica comprovado que o sujeito passivo estava inerte quando iniciado o procedimento fiscal. Logo, conforme o disposto no art. 138, p. único, do CTN, não se beneficia da espontaneidade as ações tomadas



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

Processo nº : 11543.000017/2004-88
Acórdão nº : 108-08.697

pela recorrente (retificação de declarações ou adesão ao PAES) após o início do procedimento fiscal.

Finalmente, a tributação reflexa (PIS, COFINS e CSLL) deve ser mantida, dada a íntima relação de causa e efeito existente com a decisão sobre a exigência principal de IRPJ.

Diante do exposto, voto por rejeitar a preliminar suscitada e quanto ao mérito, por dar parcial provimento ao recurso para reduzir a multa aplicada de 150% para 75% no ano de 1999.

Sala das Sessões - DF, em 26 de janeiro de 2006.


LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA

