



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 13802.000562/97-84
Recurso n.º : 139.163 - EX OFFICIO E VOLUNTÁRIO
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 1994 a 1996
Recorrentes : 7ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP I e BISCOITOS RAUCCI LTDA.
Sessão de : 19 DE OUTUBRO DE 2005
Acórdão n.º : 105-15.343

DECADÊNCIA - AUDITORIA DE PRODUÇÃO - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - IRFONTE - TAXA SELIC - A preliminar de decadência deve levar em conta como marcos temporais a data da ciência ao contribuinte do auto de infração e os períodos correspondentes aos fatos geradores. Diferença temporal entre a ciência do auto de infração e a decisão de primeiro grau somente pode ser tratada como prescrição intercorrente, rejeitada neste Colegiado. Constando do processo levantamento oferecido pela empresa na fase impugnatória e que foi confirmado em diligência e embasou a decisão recorrida, tal demonstrativo aceito na decisão que ensejou o recurso de ofício deve ser mantido na apreciação do recurso voluntário. O artigo 44 da Lei nº 8.541/92 se aplica às empresas tributadas pelo lucro real nos casos em que as situações ensejadoras da cobrança autorizem presunção de transferência dos recursos do patrimônio da pessoa jurídica para o dos seus sócios. A taxa Selic pode ser adotada parametrando a cobrança de juros moratórios, conforme jurisprudência sólida deste Colegiado.

Recurso de ofício conhecido e improvido.

Recurso voluntário conhecido, com preliminar de decadência rejeitada e no mérito improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício e voluntário interposto pela 7ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO I e BISCOITOS REUCCI LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes: Recurso de ofício: por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício. Recurso voluntário: Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de decadência e, no mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

2

Processo n.º : 13802.000562/97-84
Acórdão n.º : 105-15.343


JOSE CLOVIS ALVES
PRESIDENTE

JOSE CARLOS PASSUELLO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 NOV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, DANIEL SAHAGOFF, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL e IRINEU BIANCHI.

2



Processo n.º : 13802.000562/97-84
Acórdão n.º : 105-15.343

Recurso n.º : 139.163 - EX OFFICIO E VOLUNTÁRIO
Recorrentes : 7ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP I e BISCOITOS RAUCCI LTDA.

RELATÓRIO

Em decorrência da decisão da 7ª Turma da DRJ em São Paulo, consubstanciada no Acórdão nº 2.765/2003, dois recursos foram interpostos.

O primeiro, de ofício, visando a revisão da decisão relativa à parcela desonerada de tributação.

O segundo, voluntário, visando a reforma da decisão na parte que manteve a tributação.

A ementa de tal decisão (fls. 310) foi assim produzida:

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

Ano-calendário: 1993, 1994, 1995

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS. AUDITORIA DE PRODUÇÃO. Apurado que a quantidade de produtos vendidos em determinado período é inferior ao total dos insumos empregados na produção, consideradas inclusive as perdas naturais e extraordinárias do processo produtivo, resta configurada a omissão de receitas e exigíveis os tributos com base na diferença apurada.

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO. Verificada a omissão de receitas, seja por meio probatório ou por presunção legal, o imposto de renda é devido pela pessoa jurídica. Sendo a auditoria de produção método legítimo de aferição dos resultados de uma empresa, correta a exigência fiscal que se baseia em seus resultados.

AUDITORIA DE PRODUÇÃO. Verificado erro na apuração dos valores que serviram de base para auditoria de produção, deve-se acolher os novos valores, sugeridos pelos autores do feito, decorrentes da revisão solicitada em pedido de diligência.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

4

Processo n.º : 13802.000562/97-84
Acórdão n.º : 105-15.343

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DIRPJ. Constatado que a entrega da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica relativa ao ano-calendário de 1993 ocorreu dentro do prazo autorizado para as empresas optantes do lucro presumido, exonera-se a multa exigida indevidamente.

PIS. As alegações de inconstitucionalidade de lei não podem ser apreciadas pelas Delegacias da Receita Federal de Julgamento.

PIS. A declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/1988 não tornou vigente a Lei Complementar nº 7/1970 (derrogada) em razão do efeito ripristinatório, mas sim em função dos efeitos retroativos ("ex tunc") decorrentes daquela declaração.

IRRF. A exigência do IRRF constante dos autos decorre de previsão contida em lei editada em 1992, portanto, afastada a alegação de aplicação retroativa da norma quando os fatos geradores ocorreram em 1993, 1994 e 1995.

REFLEXOS. A exigência do PIS, COFINS, IRRF e CSLL deve acompanhar o que ficou decidido quando ao IRPJ.

Lançamento Procedente em Parte

A decisão recorrida, após longo arrazoado concluiu pela adoção dos valores informados pela fiscalização em diligência realizada em decorrência das alegações iniciais da empresa, conforme demonstrativo de fls. 334.

Os valores podem ser assim discriminados, a partir do lançamento:

Infração	Base do Lançamento	Parcela Desonerada	Parcela Mantida
Omissão de Receitas – Revenda de produtos sem emissão de notas fiscais – 12/93	79.680.315,00	74.296.420,00	5.383.895,00
Omissão de Receitas – Revenda de produtos sem emissão de notas fiscais – 12/94	12.704,65	9.052,37	3.652,48
Omissão de Receitas – Revenda de produtos sem emissão de notas fiscais – 12/93 Omissão de Receitas	213.686,00	138.475,14	75.210,86

4



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

5

Processo n.º : 13802.000562/97-84
Acórdão n.º : 105-15.343

– Revenda de produtos sem emissão de notas fiscais – 12/95			
Multa Atraso Entrega Declaração.	980,08	980,08	-----

A empresa juntou, em 19.12.97, demonstrativo de valores e farta documentação, o que provocou a diligência de fls. 305 e 306, segundo cujo relatório recomenda a aceitação dos valores trazidos pela empresa, tratando quantitativamente a produção de bolachas.

A omissão de receitas foi, portanto, calculada de acordo com os novos quantitativos oferecidos pela recorrente, cujos valores monetários foram calculados com o uso dos preços médios adotados no auto de infração.

Aos tributos decorrentes foi aplicada a mesma decisão relativa ao IRPJ (CSLL, IRF, Pie e Cofins).

O recurso voluntário, tempestivamente interposto e apoiado no arrolamento de bens trouxe preliminar de decadência, tendo os autos de infração sido lavrados em agosto de 1997 e a decisão sido proferida em 13.02.2003, no dizer da recorrente " ... *transcorridos pois, mais de cinco anos entre a ciência dos autos de infração e a ciência da decisão ora recorrida.* ", citando jurisprudência judicial.

O recurso ataca a aplicação de índices de produção alegando que eles não ocorrem de forma uniforme e constante em toda a produção diária, mensal ou anual, sendo variável a produção em decorrência de qualquer alteração na quantidade de qualquer matéria prima. Dessa forma o arbitramento feito da produção careceria de liquidez e certeza, sendo inadequado para o objetivo a que se destina.

Quanto aos processos decorrentes ou reflexos, pede a aplicação do decidido no processo principal, à exceção do IRFonte que, tendo sido capitulado no artigo 44 da Lei nº 8.541/92 c/c artigo 3º da Lei nº 9.064/95 e artigo 62 da Lei nº 8.981/95, não podia se aplicar aos períodos encerrados em 1993, 1994 e 1995.

5



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

6

Processo n.º : 13802.000562/97-84
Acórdão n.º : 105-15.343

Ataca ainda a cobrança de juros moratórios com base na variação da Selic.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.



Processo n.º : 13802.000562/97-84
Acórdão n.º : 105-15.343

VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

Inicialmente é de se apreciar o recurso de ofício, obedecida a ordem de interposição.

Foi ele devidamente interposto e deve ser conhecido.

A decisão da autoridade recorrida baseou-se exclusivamente nas quantidades apresentadas pela empresa e que em procedimento de diligência foram aceitas pela fiscalização.

Não há como, nessa instância administrativa proceder à conferência quantitativa adotada a partir de documentos emblocados em nada menos do que 21 anexos de grande porte.

Dessa forma, não há como se discordar da conclusão tanto da autoridade julgadora recorrida quanto da fiscalização que reconheceram quantidades diferentes daquelas adotadas inicialmente pela fiscalização e as quantificaram financeiramente pelos mesmos parâmetros.

Concordo também com o afastamento da multa por descumprimento da obrigação formal.

Dessa forma, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

Relativamente ao recurso voluntário, igualmente deve ser conhecido por ser tempestivo e estar devidamente preparado.



Processo n.º : 13802.000562/97-84
Acórdão n.º : 105-15.343

A preliminar de decadência deve ser apreciada à luz da data de conhecimento dos autos de infração, que ocorreu no dia 22.09.1997 comparativamente com o encerramento de cada fato gerador, ocorridos em 31.12.93, 31.12.94 e 31.12.95.

Como se observa, em nenhum deles o lapso de cinco anos havia decorrido, sendo de se afastar a preliminar.

Pelas expressões contidas no recurso e pela jurisprudência referida, a empresa devia estar tratando de prescrição intercorrente, já que entre a impugnação, formalizada em outubro de 1997 e a ciência da decisão recorrida, em 26.02.2003, decorreram mais de cinco anos.

Se assim for entendido, igualmente a preliminar deve ser rejeitada, uma vez que a farta jurisprudência administrativa contempla a tese de suspensão do crédito tributário pela interposição de impugnação ou recurso. Assim, não há que se acolher a tese de ser a prescrição intercorrente validada para provocar a nulidade do processo.

Já, a discussão do mérito passa por uma primeira avaliação, qual seja a verificação das quantidades de produtos considerados originadores da omissão de receitas.

A recorrente trouxe a fls. 298 um demonstrativo resumido das quantidades que entendia corretas, cujas quantidades foram rigorosamente acolhidas tanto pela fiscalização quanto pela autoridade recorrida.

Reconheço que as auditorias de produção sempre restam por apresentar alguma forma de distorção, exatamente pelos efeitos indicados pela recorrente, mas, sendo tal forma de auditoria uma aproximação com a realidade sem que se constitua em um exato volume, mesmo assim se presta a arbitrar a produção, salvo prova em contrário, que no presente processo não foi feita. As alegações não saíram do campo do questionamento e



Processo n.º : 13802.000562/97-84
Acórdão n.º : 105-15.343

não se provou sua inadequação, tanto que decorreu o resultado do julgamento da aceitação do demonstrativo elaborado pela própria recorrente.

É relevante o argumento da recorrente de que nenhuma omissão de receitas foi comprovada diretamente por vendas sem a correspondente emissão de nota fiscal.

Deixo de dar a ele a relevância que em outros processos merece uma vez que a quantificação dos diferenciais físicos foi apropriada a partir de relatórios produzidos pela própria recorrente, ainda na fase impugnatória, entendendo que qualquer tentativa de desqualificação de seus resultados por ação da recorrente deveria se basear em provas concretas. A redução do tributo (recurso de ofício) se deu com base em provas apresentadas pela recorrente e não caberia aplicação lógica de imputar ao fisco desconstituir tais provas, ainda mais visando exclusivamente favorecer à recorrente pela redução dos tributos mantidos.

Diante disso, considero aceitável a quantificação contida em tal demonstrativo, não cabendo mais questionar seus registros.

Relativamente ao Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido exigido a partir do artigo 44 da Lei nº 8.541/92, a jurisprudência deste colegiado se formou no sentido de que é aplicável ao lucro real sem qualquer abrandamento. Está contemplada a presunção legal de tributação reflexiva, à exceção do contido no § 2º, que excepciona as deduções indevidas que não autorizem a presunção de transferência de recursos para o patrimônio das pessoas físicas dos sócios.

Tratando-se de omissão de receitas relativas a vendas ou revenda de produtos sem emissão de notas fiscais, a presunção de transferência para o patrimônio dos sócios ou administradores é aceitável pela própria natureza da ocorrência.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

10

Processo n.º : 13802.000562/97-84
Acórdão n.º : 105-15.343

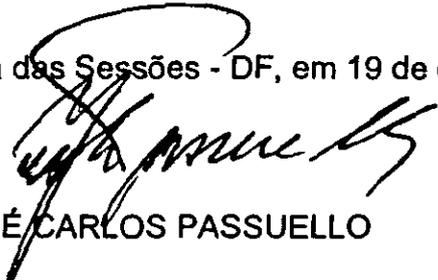
A alegação de que a legislação capituladora não poderia retroagir deve ser rejeitada uma vez que cada texto legal produziu seus efeitos no seu tempo, estando indicados três deles para evitar que se distribuíssem os valores em três capitulações individuadas e atreladas a valores dissociados.

A cobrança de juros moratórios parametrados pela variação da Selic já se encontra pacificada neste Colegiado que a aceita sem qualquer reparo e a considera legal, sendo de ser mantida.

É de se manter o lançamento na parte remanescente, inclusive quanto à exigência decorrente, negando-se provimento ao recurso voluntário.

Assim, diante do que consta do processo voto por conhecer de ambos os recursos e, relativamente ao recurso de ofício negar-lhe provimento e relativamente ao recurso voluntário rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 19 de outubro de 2005.


JOSÉ CARLOS PASSUELLO