



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Recurso nº : 125.959
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1992
Recorrente : GYS REPRESENTAÇÕES E INTERMEDIações LTDA.
Recorrida : DRJ-SÃO PAULO/SP
Sessão de : 20 de agosto de 2001
Acórdão nº : 103-20.678

OMISSÃO DE RECEITA - FALTA DE CONTABILIZAÇÃO - A prática de não contabilizar ou contabilizar a menor as receitas auferidas, suficientemente provada nos autos, enseja a tributação dos respectivos valores a título de omissão de receita.

ARBITRAMENTO DO LUCRO - A falta de escrituração contábil ou sua escrituração em desacordo com a legislação comercial e fiscal, com lançamentos não individualizados e nem apoiados em livros auxiliares, tornando-a imprestável para a apuração do lucro real, autoriza a utilização do arbitramento do lucro.

TR - TAXA REFERENCIAL DE JUROS - UFIR - É legítima a aplicação da TR, bem assim da UFIR sobre os valores dos créditos tributários devidos e não pagos nos prazos fixados pela lei.

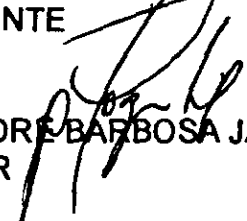
MULTA DE OFÍCIO - A multa de ofício tem por escopo punir o mal pagador ou pagador relapso. Prevista na lei 9.430/96, é absolutamente legal.

RECURSO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GYS REPRESENTAÇÕES E INTERMEDIações LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara, do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Declarou-se impedido o Conselheiro Paschoal Raucci.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

FORMALIZADO EM: 01 SET 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NEICYR DE ALMEIDA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MARY ELBE GOMES QUEIROZ, JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO e VÍCTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62

Acórdão nº : 103-20.678

Recurso nº : 125.959

Recorrente : GYS REPRESENTAÇÕES E INTERMEDIações LTDA

RELATÓRIO

GYS REPRESENTAÇÕES E INTERMEDIações LTDA., empresa já qualificada nos autos, recorre a este Conselho, às fls. 114/127, de decisão proferida, às fls. 99/108, pelo Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em SÃO PAULO - SP, que julgou parcialmente procedente o lançamento objeto do Auto de Infração, às fls. 65/80, contra ela lavrado, relativo à exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, FINSOCIAL e PIS.

De acordo com o Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 60/61, informaram os autuantes que a apuração do Lucro Real relativa ao ano-calendário de 1991 foi baseada em escrituração comercial e fiscal imprestáveis, em razão de "falhas insanáveis".

Verificaram os autuantes a existência de "registros contábeis realizados englobadamente, bem como escrituração de lançamentos por partidas mensais únicas, sem apoio em assentamentos pormenorizados em Livros Auxiliares devidamente autenticados."

Foi constatada também a manutenção e a movimentação de conta bancária, à margem da escrituração - c.c. 015.841-5 Ag. Faria Lima.

A fiscalização constatou, mediante a auditoria de documentos e de livros fiscais, que a empresa, apesar de movimentar recursos em estabelecimento bancário, não possuía escrituração contábil compatível. Intimada, à fl. 58, a comprovar a origem dos recursos creditados naquela conta, a autuada ficou-se inerte, fato que motivou a fiscalização a considerar tais recursos como sendo "receitas omitidas".



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

Baseada em tais fatos, a fiscalização achou por bem recusar a escrituração contábil da empresa, procedendo, por conseguinte, o arbitramento do lucro.

Regularmente intimada, a autuada protocolizou impugnação, insurgindo-se contra a exigência objeto do Auto de Infração, com base nos seguintes argumentos:

1. Em preliminar, requer a nulidade do auto de infração, por basear-se em extratos bancários para a apuração de prováveis receitas omitidas pela impugnante, contrapondo-se ao que prescreve o Decreto-lei nº 2.471/88 – artigo 8º, inciso VII. Alega que a norma em comento tem por escopo evitar ações arbitrárias do fisco.

2. Que o resultado apurado pelo arbitramento é por demais elevado e não guarda sintonia com o resultado real de sua atividade econômica, eis que essa jamais obteve rentabilidade de 50%, sendo certo que a auditoria efetuada não foi suficiente a apurar o resultado efetivo da empresa.

3. Que o fisco tributou a receita e que receita não é fato gerador de imposto.

4. No mérito, alega que:

4.1 Que a imposição de alíquota de 50% sobre a receita bruta fere o princípio da capacidade contributiva e o princípio da igualdade, uma vez que, ainda que tivesse omitido receita, o valor a contribuir já é bastante alto, não justificando uma base de cálculo tão elevada e superior àquela aplicada aos demais contribuintes situados no mesmo seguimento de sua atividade.

4.2 Relativamente aos depósitos bancários à margem da escrituração, diz que o CTN determina, em seu artigo 112, que a legislação a ele aplicável deva ser interpretada da maneira mais favorável à impugnante, uma vez que, em sua ótica, existem dúvidas acerca da natureza e das circunstâncias materiais do fato ou à natureza ou extensão de seus efeitos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

4.3 Afirma que a receita tida por omitida não ficou devidamente comprovada e ainda que tal fato seja admitido como verdadeiro, que não existem motivos para a desclassificação da escrita e conseqüente arbitramento do lucro.

4.4 Que os auditores teriam criado uma nova hipótese de incidência tributária para o arbitramento, não capitulada na Portaria 22/79 e de legalidade duvidosa, uma vez que as hipótese de incidência deveria estar prevista em lei ordinária, como foi feito na lei nº 8.981/95.

Pugna, pela improcedência do Auto de Infração.

A Delegacia de Julgamento de SÃO PAULO - SP, via da Decisão 2477, de 29 de julho de 1999 (fls. 99/108), julgou o lançamento parcialmente procedente, ementando sua decisão da seguinte forma:

"OMISSÃO DE RECEITA

Depósitos bancários em nome da empresa, mantidos à margem da escrituração contábil cuja origem não é comprovada caracterizam omissão de receitas.

ARBITRAMENTO DO LUCRO

Cabível o arbitramento quando a escrituração contábil é realizada em desacordo com a legislação, com lançamentos não individualizados, não apoiados em livros auxiliares, tornando-a imprestável para a apuração do lucro real.

PIS

Exonera-se o PIS lançado com base nos Decretos nº 2.445/88 e 2.449/88 pela sua inconstitucionalidade declarada.

MULTA DE OFÍCIO

Exonera-se a parcela da multa excedente a 75%, conforme art. 44, inciso I da Lei nº 9.430/96.

JUROS DE MORA

Excluem-se os juros de mora calculados com base na TRD, no período de 04/02/91 a 29/07/91 (IN 32/97).

AÇÃO FISCAL PROCEDENTE EM PARTE"

A contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 20/10/2000.

Consoante o Recurso Voluntário, a contribuinte, em seu favor, argüiu:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

1. Preliminarmente, informa que obteve a medida liminar para ver-se livre do depósito recursal de 30%.

2. No mérito, argüi a ilegitimidade da autuação dizendo que a recorrente fora autuada única e exclusivamente por conta da movimentação bancária em conta corrente que não integrava a escrita contábil ou fiscal. Que, em razão da citada conta corrente, houve a presunção da omissão de receitas e daí o arbitramento do lucro, correspondente à somatória dos créditos dos extratos bancários do período de 1991.

3. Diz que não existe, no universo tributário, crédito tributário originário de presunção e que o tributo só existe por força de comando legal.

4. Irresigna-se contra a multa de 75%, alegando que a mesma tem caráter confiscatório e que fere o princípio da capacidade contributiva e o princípio que veda o enriquecimento sem causa.

5. Alega que a cobrança da TR e UFIR, nos demais períodos não excluídos pela decisão monocrática, que só o fez para o período compreendido entre 04 de fevereiro e 29 de julho de 1991. Diz que tal expediente é ilegal, eis que caracteriza confisco eis que a mesma não é índice de correção monetária.

6. Transcreve decisões deste Conselho, relativamente a lançamentos efetuados com base exclusiva em extratos bancários.

É o relatório.



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

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

V O T O

Conselheiro ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE , Relator

Compulsando os autos, constata-se a falta dos comprovantes de remessa (postagem) e de recebimento da Intimação da Decisão de primeiro grau, assinada no dia 15/09/2000 (fl. 111).

O recurso voluntário foi protocolizado no dia 20 de outubro de 2000, ou seja, decorridos 35 dias corridos, desde a assinatura da referida Intimação.

Supondo que a repartição preparadora tenha levado mais ou menos 3 ou quatro dias, desde a assinatura da Intimação até a sua postagem, podemos inferir com relativa certeza que o recurso voluntário interposto é tempestivo, pelo que supero a falta dos citados comprovantes de postagem e de recebimento.

O recurso vem acompanhado de medida liminar concedendo a segurança pleiteada no sentido de determinar se conheça do recurso voluntário, independente do depósito recursal previsto na MP nº 1.863 e reedições (fl. 49), preenchendo, portanto, as condições de admissibilidade, pelo que, dele conheço.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS / OMISSÃO DE RECEITAS

Vale anotar, em primeiro lugar, que a afirmação da recorrente de que teria sido autuada com base, exclusivamente, em extratos bancários, não é verdadeira.

A autoridade julgadora de primeira instância enfrentou com propriedade tal argumentação ao afirmar que:

7  



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

"...O lançamento em análise não foi constituído com base exclusiva nos estratos bancários. Procedeu-se ao exame da escrituração, ficando constatado que a conta bancária não estava escriturada e que a escrituração do Livro Diário foi feita em partidas mensais, sem apoio em assentamentos pormenorizados em Livros Auxiliares devidamente Autenticados."

As afirmações acima reproduzidas foram transcritas da decisão monocrática, que por sua vez as transcreveu do Auto de Infração, que qualificou a escrituração comercial da ora recorrente como estando contaminada por "falhas insanáveis". Tais acusações, diga-se de passagem, não foram objeto de contestação por parte da recorrente, convalidando, por via de consequência, as afirmações do fisco, conferindo-lhes fidedignidade.

É fácil verificar, à folha 02 – Termo de Início de Fiscalização – que foram solicitados, dentre outros elementos, as demonstrações financeiras do período; Razões da conta bancos e Livros Diário, além dos extratos bancários de todas as contas correntes mantidas pela autuada.

De notar-se, ainda que a própria recorrente, em sua impugnação afirmou que "...os Auditores Fiscais do Tesouro Nacional lavraram o Termo de Início de Ação Fiscal, com base nos exames de livros comerciais e fiscais, bem como de documentos que a impugnante lhes apresentou pronta e tempestivamente, na forma da lei." (fl. 84)

Por conseguinte, não encontram suporte fático ou probante as alegações de que a autuação estaria lastreada, tão somente, em extratos bancários.

Nesse sentido, as razões de decidir, expressas no Acórdão nº 103-09.702, cuja ementa declara:

"CANCELAMENTO DE DÉBITOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – Para que se possa aplicar a regra do art. 9º, inciso VII, do Decreto-lei nº 2.471/88, necessário se toma que a exigência do tributo esteja baseada unicamente em extratos ou



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

comprovantes de depósitos bancários. Se a fiscalização examinou a empresa no local e a intimou a apresentar a comprovação e documentação específica e envidou esforços que a pessoa jurídica explicasse a razão de os depósitos superarem a receita declarada, os extratos bancários, ao contrário, se prestam como prova de omissão de receitas.
Recurso a que se nega provimento."

E mais,

"OMISSÃO DE RECEITA- Falta de contabilização - A prática de não contabilizar ou contabilizar a menor as receitas auferidas , suficientemente provada nos autos, enseja a tributação dos respectivos valores a título de omissão de receita.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - Infirmadas as explicações dadas pela empresa como origem dos depósitos bancários em seu favor, após investigação aprofundada feita pela Fiscalização na contabilidade do contribuinte, legítima a presunção de omissão de receita." Acórdão 101-93127

Esses arestos expressam exatamente o caso tratado no autos.

Assim, em sendo a disponibilidade econômica ou jurídica o fato gerador do Imposto de Renda. Os depósitos não escriturados, cuja origem não logrou a recorrente comprovar, são presumidos como sendo receita omitida, comprovando a existência de renda, uma vez que, por presunção legal, as receitas omitidas são tidas como se líquidas fossem, cabendo à recorrente a prova de quaisquer custos que sobre elas tivessem incididos, o que nesse caso inocorreu, já que ficou a empresa silente, como já se disse.

ARBITRAMENTO

No que tange ao arbitramento, da análise dos autos, constata-se que a empresa não possuía escrita comercial e fiscal, nos moldes da lei.

Decorridos três meses, desde a primeira intimação, à fl. 58, a recorrente foi novamente intimada a apresentar documentos para comprovar a origem dos valores depositados na conta corrente encontrada à margem da escrituração contábil e fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

Em resposta à intimação fiscal, o representante legal da empresa declarou (fls. 59), "da impossibilidade de apresentar no prazo assinado, a comprovação documental dos elementos solicitados naquela oportunidade...", tendo alegado, novamente, "...que estaria encontrando dificuldades para amearhar a documentação pertinente, em razão do lapso de tempo decorrido desde a ocorrência dos fatos geradores sob exame."

De observar-se, por outro lado, que tanto na fase impugnatória, quanto na recursal, a recorrente não trouxe qualquer argumento ou documento comprobatório da receita tida por omitida ou dos custos incorridos para a percepção daquelas receitas. Esse fato, somado à imprestabilidade dos registros contábeis, autoriza a utilização do mecanismo do arbitramento de lucro, conforme previsto nos artigos 399 e 400 do RIR/80 (fundamentos da autuação) e no artigo 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90.

"Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

...

§ 5º. O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações."

Certo é, portanto, que, tanto o arbitramento, quanto a presunção tidas por ilegais pela recorrente, são, ao contrário, pertinentes e legais. O primeiro, porque a recorrente não mantinha escrituração comercial e fiscal de acordo com o que prescrevem as legislações pertinentes e, o segundo, porque a presunção em questão é *juris tantum*, ou seja, admite e admitia prova em contrário, o que a recorrente, embora tenha tido oportunidades para fazê-lo - mediante prova em contrário - não o fez em nenhuma das fases processuais.

Ademais, *in casu*, a fiscalização ao efetuar o arbitramento objeto do presente julgamento não tributou toda a receita omitida, como entendeu a recorrente, tendo se restringido aos percentuais da receita omitida e da receita bruta declarada,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

como, aliás, está previsto no parágrafo 6º, do artigo 400, do RIR/80 c/c a Portaria MF 76/79 - 50% e 30% respectivamente, conforme demonstrativo de folhas 61.

Dentro desse contexto, a jurisprudência colacionada pela recorrente, em nada lhe socorre, uma vez que trata de assunto diverso daquele tratado no caso vertente. Aqui a empresa, repita-se, não possuía escrita comercial e fiscal que possibilitassem a apuração do imposto devido com base no lucro real, ademais e, mais importante, o arbitramento não foi feito somente com base nos extratos bancários eis que pesquisas outras foram feitas na débil escrituração comercial da recorrente.

Nada a prover.

T R / U F I R

Igualmente, melhor sorte não se vislumbra aos argumentos da recorrente, com relação a uma suposta utilização da TR como índice de correção monetária. Equivoca-se a contribuinte ao levantar tal argumento. Sobre o assunto, pouco se tem a acrescentar, por já se tratar de matéria pacificada nas instâncias administrativas e judiciais.

Com relação aos argumentos aduzidos pela recorrente, acerca de erro na autuação, no tocante à utilização da UFIR, cumpre destacar que não há como se acolher tais razões. As jurisprudências judiciais e administrativas são pacíficas sobre a matéria. A aplicabilidade da UFIR, instituída pela Lei nº 8.383/1991, como indexador para a atualização monetária dos tributos, já a partir do ano-calendário de 1992, em nada afronta os princípios constitucionais ou desrespeita o Código Tributário Nacional, bem como não constitui majoração da base de cálculo dos tributos, como pretende a contribuinte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000571/95-62
Acórdão nº : 103-20.678

Não há falar-se, também, de confisco ou majoração de bases de cálculo, uma vez que, também é pacífico, que a correção monetária serve, tão-somente, para preservar o valor da moeda.

Nada a prover.

MULTA DE OFÍCIO

A multa de ofício tem por escopo punir o mal pagador ou pagador relapso. Ela está prevista na lei 9.430/96, sendo, portanto, absolutamente legal e, no caso, concreto, devida, por se tratar de lançamento de ofício.

Segundo, disposto na ADN - COSIT nº 01/97, tal dispositivo aplica-se, inclusive, a atos e fatos pretéritos não definitivamente julgados.

Nada a prover.

CONCLUSÃO

Assim, diante das razões acima alinhadas, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 20 de agosto de 2001.

ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE