



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº : 13830.000790/99-51
Recurso nº : RP/108-0.225 (108-121.153)
Matéria : IRPJ
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : OITAVA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA MARILIA LTDA
Sessão de : 11 DE AGOSTO DE 2003
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

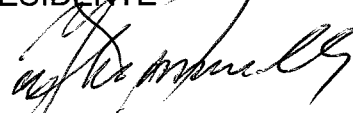
OMISSÃO DE COMPRAS – IRPJ E CSLL – CONCORRÊNCIA DE PRESUNÇÕES LEGAIS – ELEIÇÃO DA MENOS ONEROSA – OMISSÃO DE COMPRAS: Estabelecendo-se a concorrência de presunções legais possível, é de se preferir a menos onerosa ao contribuinte. Não pode prevalecer a tributação por omissão de compras na órbita do Imposto de Renda e da Contribuição Social, pois deflui da própria compra de mercadoria omitida, equivalente omissão de custo correspondente. Além disso o mero somatório das compras não registradas não traduz a verdadeira base de cálculo em casos de compras sucessivas de mercadorias ou matérias primas.

Recurso especial da Fazenda Nacional conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar e, no mérito por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Verinaldo Henrique da Silva (Relator), Antonio de Freitas Dutra, Nelson Mallmann (Suplente convocado) e José Clóvis Alves. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Carlos Passuello.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS PASSUELLO
REDATOR DESIGNADO

Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

FORMALIZADO EM: 17 MAI 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL (Suplente Convocado); ANTONIO DE FREITAS DUTRA; MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO; CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER; VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE; NELSON MALLMANN (Suplente Convocado); REMIS ALMEIDA ESTOL; DORIVAL PADOVAN; WILFRIDO AUGUSTO MARQUES; JOSÉ CLÓVIS ALVES; CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES; MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausentes justificadamente os Conselheiros CELSO ALVES FEITOSA e LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO.



ACÓRDÃO N.º CSRF/01-04.597

RECURSO N.º RP/108-0.225

RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL

RECORRIDA: OITAVA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

SUJEITO PASSIVO: DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA MARÍLIA LTDA.

RELATÓRIO

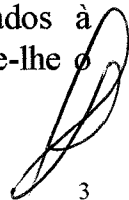
A Fazenda Nacional, por seu Procurador credenciado junto à Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, recorre para esta Câmara Superior de Recursos Fiscais, pela via do recurso especial (*RP*), pleiteando a reforma do acórdão n.º 108-06.376, de 24/01/01, que, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário n.º 121.153 interposto nos presentes autos.

No que se discute (matéria provida por maioria de votos), o acórdão guerreado está assim ementado:

“OMISSÃO DE COMPRAS – IRPJ – CSL – Não pode prevalecer a tributação por omissão de compras na órbita do IRPJ e da CSL, pois deflui da própria compra de mercadoria omitida, equivalente omissão de custo. Além disso, o mero somatório das compras não registradas não traduz verdadeira base de cálculo em casos de compras sucessivas de mercadorias ou matérias primas”.

As razões do recurso estão elencadas às fls. 3.220 a 3.222 e são lidas em plenário.

O recurso foi admitido por Despacho do Sr. Presidente da Câmara recorrida, às fls. 3.224, sendo os autos encaminhados à repartição de origem para ciência do sujeito passivo, assegurando-se-lhe o



ACÓRDÃO N.º CSRF/01-04.597

prazo de 15 (quinze) dias para oferecer contra-razões ou recorrer da parte que lhe foi desfavorável, em igual prazo.

As contra-razões ofertadas pelo contribuinte encontram-se consignadas às fls. 3.229 a 3.236, as quais, igualmente, leio em Sessão.

Destaco e releio a preliminar ali levantada: “a peticionária postula a não recepção do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, uma vez que o acórdão recorrido não contraria a prova dos autos nem tampouco fora efetivamente atacado pela peça de desagravo” (v. fls. 3.236).

É o relatório.



VOTO VENCIDO

CONSELHEIRO VERINALDO HENRIQUE DA SILVA, RELATOR

Discute-se antes uma preliminar suscitada em contrarrazões pelo sujeito passivo, qual seja o descabimento do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

Rejeito a preliminar argüida.

Para o cabimento do *RP*, o RI dos Conselhos de Contribuintes, em seu artigo 33, § 1º, exige do *RP* tão-somente a demonstração fundamentada da contrariedade à lei ou à evidência da prova.

E nesse quesito, o douto Procurador da Fazenda Nacional, na petição de fls. 3.220 a 3.222, fundamentou o *RP*, ao asseverar que a decisão da Câmara *a quo*, além de infringir os artigos 40 da Lei nº 9.430/96, 108, 149, VI e VII, e 195 do CTN, foi contrária à evidência da prova, por não ter levado em conta os documentos carreados aos autos pelo Fisco, relativos a trezentos e oitenta e cinco pagamentos não registrados.

No mérito, uma única matéria em discussão: falta de escrituração de pagamentos (compras não registradas no período de 01/01/97 a 30/09/98), fato incontroverso, pois admitido pelo próprio contribuinte, sendo que a infração foi capitulada no artigo 40 da Lei nº 9.430/96.

Trata-se, portanto, de presunção legal, cujo efeito é inverter o ônus da prova a favor do Fisco. E o autuado não provou a improcedência da presunção.

Limitou-se apenas a carrear aos autos alegações que não encontram amparo na legislação vigente à época da ocorrência do fato gerador: i) não foram atribuídos custos às compras omitidas; ii) a base de cálculo jamais poderia ser o somatório das transações; iii) o Fisco não aprofundou as investigações; iv) a tributação só poderia incidir sobre o lucro das vendas; v) o artigo 40 da Lei nº 9.430/96 não contempla a omissão de compras etc.



De fato, a Lei nº 9.430/96, ao estabelecer a presunção de omissão receita, a partir da constatação de pagamentos não escriturados (fato incontroverso), não excepcionou a hipótese de compras não escrituradas, tampouco determinou que, no lançamento, fosse levado em conta o custo das mesmas e/ou qualquer outro tipo de ajuste.

A presunção alcança todo e qualquer tipo de pagamento não escriturado, sem exceção. Por se tratar de presunção legal, opera-se a favor do Fisco, cabendo ao contribuinte, para afastar a referida presunção, provar que o fato presumido não existiu. E ele não o fez!

Não provou a origem dos recursos. Não provou que as sucessivas compras não escrituradas provieram do mesmo *quantum* omitido em momento anterior. Não provou que as referidas mercadorias ingressaram no estoque (a custo zero, isso por não terem sido escrituradas), foram comercializadas e a correspondente receita oferecida à tributação. Não provou que, embora não escrituradas, as referidas mercadorias encontravam-se no estoque final do período (pelo valor de aquisição), reduzindo o custo das vendas escrituradas. Não provou, enfim, que a referida irregularidade foi sanada no próprio período de apuração.

O lançamento, portanto, encontra-se perfeito e acabado. A uma, por não ter sido contestada a irregularidade em si; a duas, em razão de haver expressa presunção legal de omissão de receita para a hipótese de pagamento não escriturado (a qualquer título), presunção essa que admite prova em contrário (não produzida, porém). Não fosse essa conclusão, o dispositivo legal seria inócuo, pois até a não escrituração de uma despesa dedutível para fins de apuração do lucro real, mesmo após o advento da Lei nº 9.430/96, não caracterizaria omissão de receita, por não se poder ignorar a sua interferência no resultado tributável da pessoa jurídica.

Por conta dessas considerações, *DOU PROVIMENTO* ao recurso interposto pela douta Procuradoria da Fazenda Nacional.

Brasília-DF, 11 de agosto de 2003.

VERINALDO HENRIQUE DA SILVA
RELATOR

Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

VOTO VENCEDOR

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator:

A questão em discussão mereceu acalorados debates em várias sessões, marcadas por repetidos pedidos de vistas ao processo, mercê das características peculiares da decisão recorrida no contexto da matéria tributada.

É fundamental a apreciação das diversas nuances especiais que caracterizaram o lançamento e que formaram uma verdadeira corrente de divergência com relação ao voto do Ilustre Relator, à qual me integrei.

Por maioria, a Egrégia 8ª Câmara cancelou lançamento relativo ao Imposto de Renda e Contribuição Social que fora formalizado com base na falta de registro do pagamento de compras.

Enquanto o Ilustre Relator apoia seu entendimento, pelo provimento ao recurso da Fazenda Nacional, com base na presunção trazida pelo artigo 40, da Lei nº 9.430/96, o Ilustre Conselheiro autor do voto condutor da decisão recorrida, Dr. Mário Junqueira Franco Jr., trouxe características especiais que são constatadas nas compras com registro omitido e exigem um aprofundamento de raciocínio visando a integração legislativa na interpretação do mesmo artigo 40.

É de se ver que a 8ª Câmara não descaracterizou a omissão de receitas que pode acompanhar o pagamento de compras não contabilizadas, tanto que manteve a tributação dos tributos decorrentes, Pis e Cofins, porém, entendeu que a esse tipo de irregularidade, quando consistente em falta de registro de um grande número de notas de compras, ou de um grande número de operações de compras, é de se buscar uma forma mais adequada de tributação diante da sistemática do imposto de renda.



Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

Duas matérias foram objeto da decisão da 8ª Câmara, mas apenas uma recebeu a afronta recursal, cujo seguimento foi adequadamente determinado pelo Ilustre Presidente da 8ª Câmara, estando assim refletida na ementa da decisão sob comento:

“OMISSÃO DE COMPRAS – IRPJ – CSL – Não pode prevalecer a tributação por omissão de compras na órbita do IRPJ e da CSL, pois deflui da própria compra de mercadoria omitida, equivalente omissão de custo. Além disso, o mero somatório das compras não registradas não traduz a verdadeira base de cálculo em casos de compras sucessivas de mercadorias ou matérias primas.”

O voto lido em plenário pelo Ilustre Conselheiro Relator elegeu a interpretação literal como forma de ver a lei, trazendo, objetivamente o conteúdo:

“De fato, a Lei nº 9.460/96, ao estabelecer a presunção de omissão receita, a partir da constatação de pagamentos não escriturados (fato incontroverso), não excepcionou a hipótese de compras não escrituradas, tampouco determinou que, no lançamento, fosse levado em conta o custo das mesmas e/ou qualquer outro tipo de ajuste.

A presunção alcança todo e qualquer tipo de pagamento não escriturado, sem exceção. Por se tratar de presunção legal, opera-se a favor do Fisco, cabendo ao contribuinte, para afastar a referida presunção, provar que o fato presumido não existiu. E ele não o fez!

Não provou a origem dos recursos. Não provou que as sucessivas compras não escrituradas provieram do mesmo quantum omitido em momento anterior. Não provou que as referidas mercadorias ingressaram no estoque (a custo zero, isso por não terem sido escrituradas), foram comercializadas e as correspondentes receitas oferecidas à tributação. Não provou que, embora não escrituradas, as eferidas mercadorias encontravam-se no estoque final do período (pelo valor de aquisição), reduzindo o custo das vendas escrituradas. Não provou, enfim, que a referida irregularidade foi sanada no próprio período de apuração.

O lançamento, portanto, encontra-se perfeito e acabado. A uma, por não ter sido contestada a irregularidade em si; a duas em razão de haver expressa presunção legal de omissão de receita para a hipótese de pagamento não escriturado (a qualquer título), presunção essa que admite prova em contrário (não produzida, porém). Não fosse essa conclusão, o dispositivo legal seria inócuo, pois até a não escrituração de

Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

uma despesa dedutível para fins de apuração do lucro real, mesmo após o advento da Lei nº 9.430/96, não caracterizaria omissão de receita, por não se poder ignorar a sua interferência no resultado tributável da pessoa jurídica.”

Os argumentos acima decorreram da capitulação legal formalizada pela fiscalização, quando do lançamento originário, por indicação dos artigos: 197 e parágrafo único do RIR/94; artigos 3º e 24 da Lei nº 9.249/95 e artigos 1º, 5º e 40 da Lei nº 9.430/95.

Em toda a capitulação legal, apenas um tipo se encontra mencionado, é aquele contemplado no artigo 40 da Lei nº 9.430/96 e que serviu de apoio na posição vencida na 8ª Câmara e na posição vencida no presente julgamento.

Refere-se ele à presunção de omissão de receita pela falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica.

O Ilustre Relator prolator do voto vencido, acima transcrito em sua quase totalidade de argumentos, entendeu que a contribuinte não afastou a presunção legal e mencionou cinco insuficiências de provas que caracterizaram a sua defesa, argumentando que por tratar-se de presunção legal, *“opera-se a favor do Fisco, cabendo ao contribuinte, para afastar a referida presunção, provar que o fato presumido não existiu. E ele não o fez!”*

Entendo que, mesmo diante de presunção legal, não é razoável a aplicação pura e simples do método de interpretação literal, concordando que a interpretação literal não representa verdadeira interpretação, mas apenas a porta de entrada da interpretação.

Assim, diante da rica e farta quantidade de argumentos expendidos durante as discussões que redundaram na presente decisão, me vi inclinado a buscar uma interpretação mais elaborada e consentânea com a sistemática de

Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

lançamento do imposto de renda e da contribuição social integrada à totalidade da legislação que rege os referidos tributos.

A Lei nº 9.430/96, quando em sua Seção IV tratou da omissão de receitas, o fez pela introdução de três novas modalidades, todas já anteriormente utilizadas pela fiscalização mas que encontravam falta de respaldo legal expresso, visando criar presunções legais em substituições a presunções comuns.

São elas:

a) A Falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica, assim como a manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada (art. 40);

b) O levantamento quantitativo por espécie, com base na movimentação de produtos e mercadorias e comparação com os estoques, estabelecendo um critério de arbitramento dos valores, no caso pela adoção de parâmetros de produção e preços médios, e

c) Depósitos bancários de origem não comprovada, quanto aos recursos, estabelecendo critérios próprios.

Como se pode verificar, apenas o primeiro tipo não foi acompanhado dos critérios e condições em que deveria ser aplicado.

Assim, duas possibilidades devem ser consideradas.

Ou o legislador pretendeu que não houvessem condições, o que tornaria a presunção rígida e disforme diante da legislação do imposto de renda que prevê a tributação de ganhos, ou, mesmo tendo estabelecido condições e regras de aplicação nos outros dois tipos, omitiu-se, deixando ao aplicador da lei e ao intérprete a tarefa de definir seus contornos e situações de aplicação, como comumente ocorre com legislação inovadora.

Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

Inclino-me pela segunda hipótese. Até porque, como regra geral, nossa legislação tributária é casuista e procura tipificar os ilícitos em detalhes, procurando evitar os costumeiros abusos na aplicação da norma, aliás, na esteira do princípio geral que orientou nossa Constituição Federal que se apresenta repleta de detalhes e regras regulatórias.

Mais, a simples aceitação da regra de que, indiscriminadamente, “a falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica” reflete omissão de receita, mesmo aceitando prova em contrário, leva a alguns absurdos e exageros.

Porém, independentemente do processo interpretativo, é de se verificar, inicialmente, como base primária do lançamento, a efetiva não contabilização dos pagamentos.

Nesse primeiro ponto, examinando o processo, encontro a menção (fls. 036) feita pela fiscalização, no Relatório Fiscal anexo ao auto de infração, que:

*“3. Além de contarmos alguns itens, entre milhares, do estoque, encontramos documentação que revelava indícios de irregularidade, notadamente um envelope com o manuscrito **“duplicatas pagas – atenção – pf – mês 07/98 – levar embora”**, em cujo interior havia comprovantes de depósitos e respectivos pedidos de produtos comercializados pela contribuinte. Tais documentos (cópias às fls. 195/262) foram retidos juntamente com outros, todos discriminados no Termo de Retenção de fl. 43/47.*

4. Diante do indício de irregularidade diligenciamos junto a maior parte dos fornecedores da contribuinte, sendo que do confronto das informações dos fornecedores (doc. de fls. 902/1756) com os Livros de Registro de Entradas (dos. de fls. 1759/2374) e Diário (doc. de fls. 2375/3027) da contribuinte constatamos a falta de escrituração de 385 pagamentos, relacionados no Demonstrativo de fls. 894/901, relativos a compras não registradas efetuadas no período de 01/01/97 a 30/09/98, junto a 28 fornecedores.

5. Destacamos que, no tocante aos documentos encontrados no interior do envelope acima mencionado, a contribuinte contabilizou aqueles pagamentos como adiantamentos a

Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

fornecedores, registrando as respectivas supervenientes notas fiscais de compras.”(destaques no original).

Do conteúdo do trecho acima transcrito, observa-se a ocorrência de uma incoerência diante da sistemática adotada pela fiscalização, relativamente aos procedimentos da recorrente.

É de se ver que, mesmo constando a indicação de corresponder a **“duplicatas pagas – atenção – pf – mês 07/98 – levar embora”**, a empresa contabilizou os pagamentos em adiantamentos a fornecedores e posteriormente regularizou o registro das compras, como afirma a fiscalização.

Ainda, a leitura do mesmo termo indica outro posicionamento fiscal que merece atenção, qual seja aquele descrito a fls. 037, item 6, segundo o qual (transcrevo):

“Destacamos ainda que, conforme podemos observar nos termos lavrados durante a fiscalização (doc. de fls. 53/62), constatamos indícios que poderiam resultar na constatação de outras presunções legais de omissão de receitas, quais sejam, saldo credor de caixa e falta de contabilização de depósitos bancários. Todavia, tais indícios foram abandonados pela fiscalização, vez que, no caso em tela, é incompatível a tributação estribada em diferentes presunções legais de omissão de receitas num mesmo período de apuração.

7. Nesse diapasão excluimos da tributação os três pagamentos não escriturados, no valor total de R\$ 19.117,74, referentes ao terceiro trimestre de 1998, face a constatação de omissão de receita neste mesmo trimestre, conforme demonstrado no item II abaixo”

Ainda, na mesma peça e página, consta:

“II- OMISSÃO DE RECEITAS CONSTATADA A PARTIR DAS PLANILHAS DE RECEBIMENTO PREENCHIDAS PELOS VENDEDORES DA CONTRIBUINTE”

Verificando, ainda, o auto de infração, fls. 003, que representa o resumo da exigência, observo que no ano de 1997 (com penalidade de 75%) a

Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

fiscalização elegeu o montante das compras não registradas para mensurar a omissão de receitas, enquanto, no ano de 1998, mesmo tendo compras não registradas, elegeu a falta de contabilização de vendas para embasar o lançamento (com penalidade de 150%).

A Câmara recorrida agastou a tributação incidente sobre o valor das receitas não contabilizadas (ano de 1998) por unanimidade, baseada que estava em presunção simples, tendo cancelado a parcela ainda sob discussão, por maioria, também contra presunção literalmente adotada, mas com alegada inaplicabilidade.

Se bem entender que não era possível, num mesmo período de apuração, a tributação estribada em diferentes presunções legais, a fiscalização adotou presunções diferentes para cada um dos períodos que compuseram a exigência.

Mais, porque teria a fiscalização elegido um critério, o de omissão de pagamento de compras (omissão de compras) para o ano de 1997 e outro, de omissão de vendas, para o ano de 1998?

A descrição trazido no termo de encerramento bem demonstra que, tendo encontrado indícios de omissão de pagamento de compras no ano de 1998, no valor de R\$ 19.117,74, a fiscalização preferiu lançar tributos sobre R\$ 310.981,90, parecendo ter sido eleito o critério do maior valor.

O artigo 112 do CTN preconiza procedimentos que vinculam a fiscalização, principalmente nos seus itens I e II:

“Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

(...)”

Entendo que este comando legal represente a necessidade de a fiscalização, diante de diversas possibilidades de capitulação legal (item I), ou de descrição e adoção de variadas circunstâncias materiais ou à extensão de seus efeitos (item II), dever, objetivamente, eleger aquela mais favorável ao contribuinte.

Deveria, assim, a fiscalização perquirir sobre os efeitos tributários dos tipos legais cujos indícios declarou indicarem como prováveis e possíveis, como mencionou expressamente: saldo credor de caixa e depósitos bancários, todos correspondentes a presunções legais, portanto ombreados com a presunção adotada para o ano de 1997.

A experiência, como o simples raciocínio lógico, demonstram que a tributação com base no saldo credor de caixa invariavelmente induz a uma tributação mais branda, nem por isso, deixando em branco a infração cometida.

Ademais, é facilmente observável que a recorrente produziu verdadeira corrente de operações à margem da contabilidade, com a constatação de que pelo menos 385 pagamentos, a 28 fornecedores não foram contabilizados no período de 01.01.97 a 31.12.98 (fls. 3214 – voto vencido na 8ª Câmara), condição suficiente para, se assim tivesse entendido a fiscalização, proceder ao arbitramento dos resultados da empresa, o que aproximaria o montante tributável do possível lucro obtido nas referidas operações.

Tudo isso posto e diante das condições do processo, entendo ser razoável a decisão recorrida e com ela concordo.

É que, não bastasse o descumprimento ao artigo 102 do CTN, marcado pela eleição da presunção mais onerosa à autuada diante da uma possibilidade de aplicação de mais de uma presunção legal, tendo a fiscalização elegido aquela que redunde em maior crédito tributário, do desconhecimento pela fiscalização da séria irregularidade fiscal marcada pela manutenção à margem da

Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

contabilidade de grande quantidade de operações, o que lhe retira a condição de normal apurabilidade do lucro real, tendo a mantido a tributação com base no lucro real, ainda, tributou como lucro operações repetidas, em seu total e somatória, quando reconhecidamente cada uma delas somente pode conter uma pequena parcela a título de lucros, o que deveria, essa sim, ser buscada pela fiscalização.

A contrário do que afirma o Ilustre Relator, em seu voto vencido, assim entender não representa tornar inócuo o dispositivo legal, mas apenas atribuir a ele os contornos que lhe sejam admissíveis e suficientes para a consecução de seus objetivos, quais sejam de tributar adequadamente e dentro do contexto da legislação do imposto de renda, preferencialmente os resultados e não as receitas (lucro real).

Isso, até porque, de nenhuma forma aceitável o tributo pode ser aplicado como penalidade.

As linhas de argumentação acima colocadas foram expendidas durante a discussão da matéria, tendo sido incorporadas ao presente voto visando a apresentação de um contexto mais amplo e de uma argumentação que pode e deve ser aperfeiçoada nas próximas discussões, uma vez que se apresenta como necessário a definição dos definitivos contornos do alcance do artigo 40 da Lei nº 9.460/96.

Merece, no meu ver, prestígio a posição trazida pela 8ª Câmara, pela via da decisão recorrida, que mantém perfeita coerência com a jurisprudência dominante neste Colegiado, ao entender que as situações de presunção de omissão de receitas parametradas no valor total e acumulado de compras eventualmente não contabilizadas não podem ser tratadas de forma semelhante a simples não contabilização de pagamentos outros, os quais não tem intrínseca relação com custos necessários, até porque não há como se aceitar a possibilidade de receita sem o custo correspondente.



Processo nº : 13830.000790/99-51
Acórdão nº : CSRF/01-04.597

Se bem a legislação não haver tratado o tipo adequadamente, preferindo calar-se sobre o detalhamento da exação, no que respeita aos seus contornos e condições restritivas, deverá a jurisprudência se encarregar de suprir a lacuna legal nesse sentido.

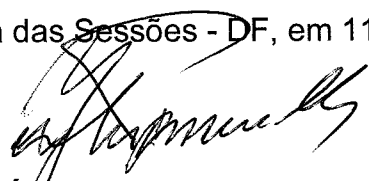
Não há como aceitar a compra de mercadorias ou matérias primas a custo zero e não há como aceitar a venda de produtos ou mercadorias que não tenham sido anteriormente adquiridas, sendo o seu custo, o próprio preço de compra.

E assim, entendo apoiada no melhor direito e na sistemática do imposto de renda a decisão recorrida, de cujos termos podemos extrair adequada conclusão e elogiável entendimento.

Por último, o argumento definitivo, trazido no voto condutor da decisão recorrida, segundo o qual, a tributação de sucessivas compras à margem da escrituração poderia incrementar indevidamente o montante da tributação, pois parte da mesma teria sido reutilizada para aquisições também não registradas contabilmente, merece ser confirmado.

Assim, diante do que consta do processo, voto por conhecer do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional e, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 11 de agosto de 2003.



JOSÉ CARLOS PASSUELLO