



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

Processo n.º : 13971.000689/95-07
Recurso n.º : 118.556
Matéria: : IRPJ E OUTROS – EXS: DE 1991 a 1995
Recorrente : DRJ EM FLORIANÓPOLIS – SC.
Interessada : RGL ENGENHARIA DE METAIS LTDA.
Sessão de : 07 de dezembro de 1999
Acórdão n.º : 101-92.915

IRPJ-OMISSÃO DE RECEITAS- LUCRO ARBITRADO-
Quanto a fatos geradores ocorridos antes de 01/01/96, quando a tributação for com base no lucro arbitrado, constatada a omissão de receitas será considerado lucro 50% da receita omitida.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL- A base de cálculo prevista no § 2º do art. 2º da Lei 7.689/89 aplica-se exclusivamente às empresas desobrigadas de escrituração contábil.

Recurso de Ofício a que se dá provimento parcial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM FLORIANÓPOLIS – SC.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso de ofício, para restaurar as parcelas da exigência do IRPJ da omissão de receita dos períodos de 1991, 1994 e 1995, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Processo n.º : 13971.000689/95-07
Acórdão n.º : 101-92.915

2


SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 01 FEV 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, RAUL PIMENTEL, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL..

Processo n.º : 13971.000689/95-07
Acórdão n.º : 101-92.915

3

Recurso n.º : 118.556
Recorrente : DRJ EM FLORIANÓPOLIS – SC.

RELATÓRIO

Contra RLG Engenharia de Metais Ltda. foram lavrados os autos de infração de fls 1469/1478, 1505/1510, 1514/1515, 1538/1543, 1574/1581, 1609/1617, relativos a Imposto de Renda-Pessoa Jurídica, Imposto de Renda Retido na Fonte, PIS, Finsocial, COFINS, e Contribuição Social Sobre o Lucro.

As irregularidades apuradas estão descritas no auto do IRPJ, do qual os demais são considerados decorrentes, e consistiram em omissão de receitas nos períodos base de 1991 e anos calendários de 1992 a 1994, bem como foi arbitrado o lucro do período-base de 1991 e dos anos-calendário de 1994 e 1995.

O arbitramento correspondente ao período-base de 1991 foi motivado pela falta de apresentação de livros e documentos de sua escrituração. Já para os anos-calendário de 1994 e 1995 o arbitramento se deu pela imprestabilidade da escrituração do contribuinte para efeito de apuração do lucro real. As causas da imprestabilidade estão descritas no Termo de Verificação Fiscal que faz parte integrante do auto de infração, e consistiram basicamente na manutenção de contas bancárias à margem da escrituração, instaurando insegurança quanto à fidelidade da escrita, em diversos outros vícios, erros e deficiências, quais sejam, conta contábil destinada a registro de mútuo com interligadas, contendo diversos valores cujo histórico evidencia tratar-se de adiantamento de clientes, lançamentos contábeis não individualizados e/ou não identificados, lançamentos contábeis sem identificação de contrapartidas, ausência de balancetes mensais no livro Diário, para efeito de redução ou mesmo suspensão de recolhimentos relativos ao Imposto de Renda.



Os valores tributados como omissão de receitas correspondem a registros de integralização de capital social, mútuos entre interligadas, adiantamento de clientes e empréstimos bancários, todos sem a comprovação do efetivo ingresso dos recursos. A partir da quebra do sigilo bancário da RLG, de suas interligadas e de sua cliente Hilário Rocha-ME, constatou-se também a existência de contas correntes bancárias não contabilizadas, que recebiam recursos oriundos de atividades da empresa não oferecidos à tributação.

A empresa apresentou impugnação em que levanta preliminares de nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa, por incompetência dos auditores, por não serem contadores legalmente registrados no Conselho Regional de Contabilidade, para apurarem omissão de receitas e por ter sido o auto lavrado na repartição. No mérito, alegou, em síntese : a) ser inadmissível o arbitramento dos lucros, visto que possui escrita contábil regular, revestida de todas as formalidades legais; b) inobservância das normas relativas ao arbitramento, quanto limitação da margem de lucro em 15% da receita bruta; c) que além de desenvolver atividade industrial, também presta serviços, razão pela qual suas receitas deveriam ser apuradas individualmente, de acordo com o PN CST 68/79; d) que o fisco jogou por terra toda a escrituração do contribuinte, utilizando-se da forma mais conveniente e vantajosa para a Fazenda, que foi o arbitramento; e) que a diferença entre a receita escriturada e a sob suspeita é insignificante, sendo injusto o arbitramento; f) que a origem do numerário correspondente à integralização de capital ficou provada através da declaração de renda dos sócios, e que a prova da efetiva entrega do numerário cabe aos sócios pessoas físicas; g) sobre as operações de mútuo com interligadas, esclarece que sempre houve, nas mesmas, a aplicação dos encargos financeiros devidos, que desde 1990 as decisões do Conselho rejeitam a incidência do IR sobre empréstimos efetuados entre empresas interligadas, desde que sobre os mesmos incidam as correspondentes despesas financeiras; h) que o procedimento do fisco baseou-se em presunção, não tendo ficado cabalmente comprovada a omissão de receitas, o que afronta o art. 142 do CTN; i) que a escrituração faz prova em favor do contribuinte, cabendo ao fisco comprovar a inveracidade dos fatos registrados,



a menos que houvesse inversão legal do ônus da prova; j) que os artigos 180 do RIR/80 e 228 do RIR/94 não dão guarida à presunção levantada pelas autoridades, e que o artigo 180 do RIR/80 não poderia gerar efeitos para o presente caso, por estar revogado; quanto à omissão de receitas representada pela contabilização de adiantamentos de clientes, diz que recebeu diversos adiantamentos de numerário para futura entrega de mercadoria, especialmente de clientes do exterior, sob a forma de adiantamentos de contratos de câmbio, todos regularmente contabilizados, e que mesmo que constituíssem vendas fictícias (o que não admite), não ensejariam presunção de omissão de receitas, posto que tal fato não provocaria redução do lucro tributável; k) que aos empréstimos bancários sem comprovação da entrega de recursos não se aplica o art. 229 do RIR/94, pois todos os empréstimos se acham documentalmente comprovados, que a maior parte deles foi utilizada para aquisição de bens do ativo permanente, razão pela qual os encargos decorrentes dessa operação constituem despesas operacionais dedutíveis, que as eventuais discrepâncias entre a data de contratação e da efetiva entrada de recursos não autoriza a presunção de omissão de receitas; l) quanto às contas correntes bancárias não contabilizadas, que o fisco não apurou saldo credor de caixa e, tampouco, suprimento de caixa feito por sócios ou mesmo por terceiros, não podendo formalizar qualquer exigência baseada em omissão de receitas; m) que as multas previstas nos incisos I e II do art. 4º da Lei 8.218/91 têm caráter confiscatório; n) que o IRRF deve ser cancelado em decorrência do cancelamento do IRPJ, e que os autuantes não comprovaram a materialidade do fato gerador (efetiva distribuição), nem por indícios (depósitos bancários, sinais exteriores de riqueza).

O julgador singular rejeitou as preliminares de nulidade do auto de infração e julgou procedente em parte a ação fiscal, mantendo os arbitramentos, considerando inteiramente procedentes as acusações de omissão de receitas, porém afastando as parcelas das exigências a esse título em relação aos períodos em que a empresa teve seus lucros arbitrados. Os percentuais da multa foram reduzidos para 75% e 150%, aplicando retroativamente o art. 44 da Lei 9.430/96. O lançamento do IRRF foi reduzido mediante exclusão das parcelas relativas à



Processo n.º : 13971.000689/95-07
Acórdão n.º : 101-92.915

6

omissão de receitas dos anos-calendário de 1994 e 1995 e redução das multas de ofício. Os lançamentos da CSLL, do PIS, do FINSOCIAL e da COFINS foram reduzidos em razão da exclusão das parcelas relativas às omissões de receitas no ano-base de 1991 e nos anos calendário de 1994 e 1997, além da redução da multa de ofício.

De sua decisão, recorreu a autoridade, de ofício, a este Conselho.

É o relatório.



VOTO

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade. Dele conheço.

As parcelas exoneradas pelo julgador singular, em todos os autos de infração, derivam da acusação de omissão de receitas e da redução da multa por lançamento de ofício. As receitas afastadas pelo julgador singular decorreram da constatação do registro de obrigações sem comprovação de sua efetividade (mútuos com interligadas, adiantamento de clientes e empréstimos bancários sem comprovação do ingresso dos recursos) e ingressos em contas correntes bancárias não escrituradas sem comprovação da origem dos recursos).

Embora tendo como procedente a acusação de omissão de receitas conforme apurado pela fiscalização, considerou a autoridade recorrente que, para os períodos-base em que o contribuinte teve seus lucros arbitrados, é incabível a imposição a título de omissão de receitas caracterizada por aportes improvados de recursos. Foram, assim, canceladas parcelas das exigências correspondentes a omissões de receitas tidas como ocorridas em 1991, 1994 e 1995.

O Decreto-lei 1.648/78 dispôs, em seu art. 7º que, nas circunstâncias nele descritas, a autoridade tributária arbitrará o lucro da pessoa jurídica, inclusive da empresa individual equiparada. O art. 8º e seu § 6º do mesmo Decreto-lei assim determinam:

“Art. 8º- A autoridade tributária fixará o lucro arbitrado em porcentagem da receita bruta, quando conhecida.



.....
§ 6º- Verificada a ocorrência de omissão de receita será considerado lucro líquido o valor correspondente a cinquenta por cento dos valores omitidos”.

O art. 43 da Lei 8.541/92, ao tratar da incidência do imposto sobre a receita omitida, à alíquota de 25%, explicitou, no seu § 2º, que a receita omitida não comporia a determinação do lucro real, o que permite concluir que, para as pessoas tributadas com base no lucro arbitrado, as receitas omitidas continuavam sujeitas às normas de tributação anteriores, isto é, cinquenta por cento do seu valor deveria compor o lucro para fins de tributação.

O art. 3º da Medida Provisória 492/94 e suas sucessivas reedições, convertido no art. 3º da Lei 9.064/95, modificou a redação do § 2º do art. 43 da Lei 8.541/92, para incluir no regime de tributação definitiva à alíquota de 25% também as omissões de receitas de empresas tributadas com base no lucro arbitrado ou presumido.

Finalmente, a partir de 01/01/96, e por força do art. 24 da Lei 9.249/95, quando verificada pela autoridade administrativa a omissão de receita nos registros contábeis, deve a autoridade determinar o valor do imposto sobre a receita omitida através do mesmo regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base da omissão.

Portanto, de acordo com as disposições expressas das leis acima mencionadas, a tributação das omissões de receitas verificadas nos períodos em que houve o arbitramento (1991, 1994 e 1995) deveria ter sido efetuada de acordo com o previsto no art. 8º, § 6º do Decreto-lei 1.648/78, *como corretamente fez a autoridade fiscal*.

Nada na lei permite concluir pelo descabimento da tributação das receitas omitidas. As receitas que serviram de base ao arbitramento do lucro são aquelas não omitidas pelo contribuinte, as regularmente contabilizadas e por ele declaradas. Se, além dessas, outras foram constatadas, devem compor o lucro tributável. Não se pode olvidar que o arbitramento não é penalidade, mas forma de



apuração do lucro. Uma vez provado que o contribuinte, que teve seu lucro arbitrado pela imprestabilidade da escrita para apuração fiel do lucro real (o que, repita-se, não é penalização) omitiu receitas, deve ele pagar o imposto sobre as receitas omitidas, com a penalidade prevista na lei. Entendimento contrário, como pretende a decisão recorrida, representaria enorme estímulo à prática de omissão de receitas. Assim, seria visivelmente vantajoso ao contribuinte contabilizar e declarar uma parcela mínima de suas receitas e cometer erros e vícios na escrituração que obrigassem o fisco a arbitrar seus lucros. Como o critério preferencial do arbitramento é a receita bruta conhecida, ainda que a fiscalização apurasse omissão de receitas muitas vezes superior à receita escriturada e declarada, sobre ela não incidiria tributação. Tal entendimento, além de levar a consequências danosas para os interesses da Fazenda, contraria a lei, conforma já exposto.

Quanto à Contribuição Social, as parcelas exoneradas pela decisão recorrida dizem respeito a períodos em que o lucro foi arbitrado. Conforme demonstrativos que acompanham o auto de infração (fls 1596 e 1597- as fls 1581 e 1582 estão faltantes), as parcelas exoneradas pelo julgador singular foram apuradas pela fiscalização fazendo incidir a alíquota da exação sobre uma base de cálculo obtida pela aplicação do percentual de 10% sobre as receitas omitidas. Ocorre que a exigência assim formalizada viola o princípio da legalidade, eis que a base de cálculo utilizada, prevista no § 2º do art. 2º da Lei 7.689/89, aplica-se às pessoas jurídicas dispensadas de escrituração comercial, o que não é o caso da Recorrida. Portanto, quanto à Contribuição Social, merece ser mantida a decisão Recorrida, porém por fundamentos diversos dos adotados pelo julgador singular.

Quanto à redução da multa, deu-se ela em função dos novos percentuais estabelecidos pela Lei 9.430/92 e atendendo ao comando do art. 106, inc. II, alínea c do CTN, que determina a aplicação da lei a fatos pretéritos quando, em se tratando de ato não definitivamente julgados, impuser penalidade menos gravosa que a prevista da lei vigente à época da ocorrência dos fatos.



Processo n.º : 13971.000689/95-07
Acórdão n.º : 101-92.915

10

Pelas razões expostas, dou provimento parcial ao recurso de ofício para restaurar as parcelas da exigência do IRPJ correspondentes à omissão de receitas nos períodos de 1991, 1994 e 1995.

Sala das Sessões - DF, em 07 de dezembro de 1999


SANDRA MARIA FARONI

Processo n.º : 13971.000689/95-07
Acórdão n.º : 101-92.915

11

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria Ministerial n.º 55, de 16 de março de 1998 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília-DF, em 01 FEV 2000


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em

08 FEV 2000

RODRIGO PEREIRA DE MELLO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL