

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11060.002331/2004-28
Recurso nº 155.284 Voluntário
Acórdão nº 1102-00.425 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de março de 2011
Matéria IRPJ e reflexos- Omissão de Receitas
Recorrente COCEVVIL COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO – Para que configure nulidade do Auto de infração, se faz necessário a presença de, pelo menos, uma das hipóteses contidas no artigo 59 do Decreto nº 70.235 de 1972.

OMISSÃO DE RECEITA – SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO NÃO COMPROVADO - Para afastar a omissão de receita se faz necessário a comprovação da origem do numerário, bem como a efetiva entrega.

JUROS DE MORA – TAXA SELIC – POSSIBILIDADE. A Taxa Selic como índice de correção monetária dos juros de mora é perfeitamente possível, nos termos do que restou consolidado na Súmula nº 4 deste E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais- CARF.

MULTA EXORBITANTE. AFRONTA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO NÃO CONFISCO – A análise de afronta a princípios constitucionais é de competência exclusiva do Poder Judiciário, sob pena de invasão de competência, nos termos da Súmula nº 2 do CARF.

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS - LIMITAÇÃO de 30%. POSSIBILIDADE – A limitação de 30% para a compensação de prejuízos fiscais encontra amparo nos artigos 42 e 58 da Lei 8.981/95, bem como artigo 15 da Lei 9065/95.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, **NEGAR** provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.



IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO - Presidente



JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR - Relator

EDITADO EM: 23 NOV 2011

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ivete Malaquias Pessoa Monteiro (Presidente da Turma), João Carlos de Lima Júnior (Vice Presidente), José Sergio Gomes , Silvana Rescigno Guerra Barreto, Manoel Mota Fonseca (Suplente Convocado) e João Otavio Oppermann Thomé.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em 2004, visando a constituição e cobrança do IRPJ (fls. 08/24) e reflexos referentes aos períodos de 21/12/1999 a 31/12/2002, decorrente de omissão de receitas, no valor total de R\$ 249.778,55 (duzentos e quarenta e nove mil, setecentos e setenta e oito reais e cinquenta e cinco centavos), incluindo o principal, os juros de mora e a multa de ofício no percentual de 75%, nos termos do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal a omissão de receitas, decorreu de suprimentos numerários feitos pelo sócio da empresa contribuinte, correspondente aos valores de: R\$ 50.000,00, R\$51.272,53, R\$ 138.015,99 e R\$ 60.601,57 ocorridos nos anos calendários de 1999 a 2002 respectivamente.

Conforme Termo de Intimação de fls 57-59, a Recorrente foi intimada a apresentar documentação hábil e idônea, que comprovassem a origem e a efetividade bancária dos valores dos empréstimos de caixa efetuados pela empresa ao sócio Sr. Vilson Hilesshein.

Em atenção à referida intimação, em 06/11/03 a Recorrente apresentou esclarecimentos assinado pelo Sr. Nilton Roza Lopes, contador da empresa contribuinte, bem como outros documentos de fls. 68 a 141, quais sejam: Notas fiscais, Contratos de empréstimos e extratos bancários.

Após a análise dos documentos apresentados pela Recorrente relacionados no demonstrativo de fls. 59, a Fiscalização entendeu que houve omissão de receitas, uma vez que os documentos apresentados não são hábeis e idôneos para elucidar os suprimentos de caixa, lavrando, assim, os autos de infração de IRPJ e reflexos.

Após a intimação da Recorrente, em 08/11/2004, ela apresentou suas impugnações de fls: 146 a 778, deduzindo, em suma, as seguintes alegações:

Que para chegar a conclusão de que ocorreu omissão de receita é imprescindível que ocorra a desqualificação da contabilidade do contribuinte. Se os valores estão devidamente registrados, sem qualquer anotação à margem, não é possível a fiscalização concluir que ocorreu omissão de receita, pois a contabilidade regular faz prova a favor do contribuinte.

Que da simples leitura das ementas dos acórdãos do Conselho de Contribuintes percebe-se que, para caracterizar omissão de receita, é fundamental a ausência de escrituração, ou a contabilização irregular da operação.

Que os suprimentos de numerários feitos pelos sócios da empresa são operações comuns e corriqueiras no mercado, que não pode ser objeto de qualquer indagação, principalmente quando os sócios comprovam a capacidade econômica, fruto de outra atividade empresarial.

Que quanto ao empréstimo de R\$ 51.272,53, de 26/10/1001, a origem está na venda de gado pelo Sr. Vilson para abate pela Cooperativa Agropecuária Sulcoop Ltda. e o fato dos documentos fiscais apontarem um valor um pouco menor, não afasta a prova da capacidade econômica para realizar a operação de empréstimo.



Que com relação ao mútuo de R\$50.000,00, há contratos formalizando a operação, e mais, recibos de pagamentos, os quais também são perfeitos, sem qualquer defeito formal ou jurídico apontado pelo auditor fiscal.

Que em relação ao empréstimo de R\$ 60.601,57, a Recorrente traz, em anexo, extrato bancário da conta corrente do Sr. Vilson, onde há débito de três valores, os quais somados totalizam a importância em questão. Concomitantemente, também é apresentado extrato da empresa, apontado o ingresso dos referidos valores.

Que ainda foi autuada a importância de R\$ 138.015,59, e que a empresa não cansa de repetir que não houve qualquer desclassificação do registro contábil, estando esta operação devidamente lançada nos livros fiscais.

Que na remotíssima hipótese de ser mantida a cobrança, cabe demonstrar a total improcedência de exigir juros de mora equivalentes à taxa Selic uma vez que os juros de mora acabaram perdendo totalmente o caráter indenizatório, tendo característica de penalidade, eis que na apuração dos índices que medem a taxa Selic estão computadas as taxas de mercado utilizáveis para remuneração futura de ativos financeiros, trazendo um aumento real da obrigação, ferindo princípios do direito adquirido, da irretroatividade, da anterioridade, da estrita legalidade, da isonomia e dos não confisco.

Por fim, que a multa de 75% é confiscatória, o que é vedado pelo art. 150, IV, da Constituição Federal, devendo ser reduzida para um patamar que afaste a hipótese de confisco.

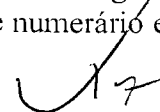
Posteriormente, os autos foram remetidos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria. que, por unanimidade de votos, rejeitou a preliminar de nulidade suscitada pela Recorrente e quanto ao mérito julgou procedentes em parte os lançamentos efetuados, mantendo os valores de R\$ 47.316,12, R\$ 1.230,37, R\$ 17.035,96 e R\$ 5.678,64, a título de cobrança do IRPJ, PIS, CSLL e COFINS, respectivamente, entendendo em suas razões que:

A omissão de receita apurada em 01/06/1999, no valor de R\$ 50.000,00, é incontroverso, uma vez que não foi contestado pela Recorrente e que, portanto, tal valor não seria mais objeto do litígio, permanecendo apenas os valores de R\$ 51.272,53 R\$ 60.601,57 e R\$138.015,99.

A preliminar de nulidade suscitada pela Recorrente é infundada, pois não ocorreu nenhuma das hipóteses de nulidade previstas nos incisos I e II do art. 59 do Decreto n 70.235, de 6 de março de 1972 e, portanto, não merece ser acolhida.

Em relação a omissão de receitas, esta restou caracterizada pela falta de comprovação da origem e/ou da efetiva entrega dos suprimentos, pois, de acordo com o art. 282 do RIR/1999, na hipótese de suprimentos de numerários efetuados pelas pessoas nele discriminadas, cabe à pessoa jurídica provar, com documentos hábeis e idôneos, os registros de sua contabilidade, inclusive a efetiva entrega dos recursos no caixa da empresa, e sua origem, presumindo-se, quando não for produzida essa prova, que os recursos tiveram a origem em receita omitida na escrituração.

A comprovação adequada implica a comprovação cumulativa e indissociável tanto da origem dos recursos na pessoa física dos fornecedores como o de sua efetiva entrega à empresa, coincidentes em datas e valores. A comprovação isolada da existência de numerário e



não da origem ou da efetiva entrega não são suficientes para desfazer a presunção de omissão de receita.

Cabe a fiscalização efetuar o lançamento de acordo com a legislação aplicável, nos termos do artigo 142 do CTN, sob pena de responsabilidade funcional. Assim, existindo previsão legal que disciplina a presunção de omissão de receitas, cabe à fiscalização efetuar o lançamento e ao contribuinte provar a inexistência da imputada omissão.

Após a análise dos autos, concluiu-se que somente restou comprovada a origem e a efetividade da entrega do suprimento de R\$ 60.601,57

No que concerne ao valor de R\$ 51.272,53 de 26/10/2001, as notas fiscais apresentadas provam que o sócio vendeu animais pelo valor de R\$ 46.550,00, porém não comprovam que se destinou ao empréstimo. O extrato bancário de fls 185 não comprova a efetividade na entrega.

Acerca do valor de R\$ 138.015,99, a capacidade financeira do supridor não é suficiente para comprovar a origem. Assim, as cópias das declarações de ajuste anual, Notas fiscais do Produtor e extrato bancários, não comprovam a origem dos recursos. As notas fiscais de pagamentos de despesas da empresa são também insuficientes para comprovar que foram pagas efetivamente pelo sócio.

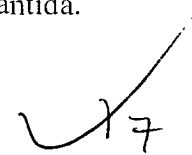
Em relação aos argumentos em torno da inconstitucionalidade de leis e princípios constitucionais, cabe esclarecer que as questões relacionadas à suposta inconstitucionalidade de leis e aos princípios constitucionais alegados pela autuada, são questões que não podem ser analisadas pelo julgador da esfera administrativa. Essa análise foge à alçada das autoridades administrativas, que não dispõem de competência para examinar hipóteses de violações às normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional.

Por outro lado, cabe esclarecer que a aplicação das taxas de juros decorre de determinações de leis regulamente editadas, não havendo desobediência à Constituição Federal e/ou CTN, motivo pelo qual devem ser mantidos.

Em relação à argumentação de que a multa aplicada configura confisco, cabe esclarecer que a vedação à utilização de tributo com efeito de confisco impede que o padrão de tributação seja insuportável ao contribuinte. E mais, dirige-se ao legislador, e não ao aplicador da lei. E por fim, que em relação à afronta ao princípio constitucional do não confisco a autoridade administrativa está impedida de analisá-la, por se tratar de competência exclusiva do Poder Judiciário, sob pena de invasão de competência, o que fere a independências dos Poderes.

Além disso, a vedação constitucional é quanto a utilização de tributos com efeito confiscatório, não se referindo à multa por atos ilícitos.

Acrescenta-se, que a multa é penalidade pecuniária e ela, como toda e qualquer penalidade, deve ser graduada na exata medida em que constranja o infrator a abster-se da prática da ilicitude que a penalidade visa coibir. Se o percentual fixado na lei parece exagerado, nem por isso pode ser conceituado como impagável, pois ninguém está obrigado a pagar tal multa, salvo se tiver infringido normas legais prévia e perfeitamente vigentes, como é o caso em pauta, motivo pelo qual a multa de ofício arbitrada em 75% deve ser mantida.



No tocante ao pedido de compensação dos prejuízos fiscais, o limite de 30% sobre o lucro líquido ajustado por compensação de prejuízos fiscais e de base de cálculo negativas da CSLL está previsto nos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981.

Por outro lado, no presente caso, é irrelevante a discussão sobre a matéria, pois a autuada não dispõe de saldo de prejuízos fiscais, nem de saldo de bases negativa de contribuição social para compensar.

Por fim, com relação aos lançamentos decorrentes, tendo em vista que a omissão de receita foi mantida parcialmente no IRPJ, os valores lançados a título de PIS, COFINS e CSLL também devem ser mantidos parcialmente.

Intimada (fls. 800) da decisão que julgou procedentes em parte os lançamentos, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário no dia 24/11/2006 (fls. 803/822), alegando, preliminarmente, que os autos deveriam ser remetidos à 1ª Instância em razão da falta de apreciação da impugnação com relação à receita no valor de R\$ 50.000,00, considerada não contestada pela DRJ/STM, e no mérito, reiterou todas as razões expostas na impugnação.

Em 17 de outubro de 2008, o Recurso apresentado foi apreciado por este Conselho que, por unanimidade de votos, anulou a decisão de primeira instância, remetendo os autos para novo julgamento.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria, ao apreciar novamente o feito, manteve seu posicionamento, sanando a nulidade apontada e julgando procedente em parte os lançamentos. Inconformada, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário em 16 de fevereiro de 2010 repisando os mesmos argumentos utilizados em sua impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiros JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR,

Presentes as condições de admissibilidade do Recurso Voluntário, dele tomo conhecimento.

Quanto à preliminar de nulidade suscitada pela Recorrente por não haver nos autos prova da omissão de receita imputada, entendo que não assiste razão à Recorrente, uma vez que não vislumbro nos autos qualquer das hipóteses de nulidade previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72. A atuação foi procedida conforme as formalidades legais exigidas, especialmente aquelas contidas no artigo 10 do mesmo Decreto. Além do que, a ocorrência ou não da omissão de receita é questão de mérito, e será abordada a seguir.

Diante do exposto, não merece ser acolhida a pretensão de nulidade dos Autos de Infração.

No tocante a existência da omissão de receita, vejamos o que estabelece o artigo 282 do Regulamento do Imposto de Renda de 1999 - Decreto 3000/99:

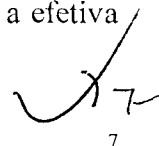
Art. 282. *Provada a omissão de receita, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 3º, e Decreto-Lei nº 1.648, de 18 de dezembro de 1978, art. 1º, inciso II).*

Da redação acima transcrita, resta claro que, para demonstrar a não ocorrência da omissão de receita deve o contribuinte comprovar a efetiva entrega como também a origem dos numerários, não bastando apenas a regular escrituração, conforme alega a Recorrente.

Para tanto, a prova deve ser idônea, objetiva e precisa, apta a comprovar a razão dos valores movimentados em cada data, demonstrando a correlação lógica entre as datas e os valores apurados, a fim de dirimir qualquer dúvida quanto a proveniência das importâncias supridas.

No que tange a omissão de receitas, em relação ao valor de R\$ 50.000,00, os documentos trazidos pela Recorrente, quais sejam, o contrato de empréstimo de fls. 92 e 93 e os recibos de fls. 95 e 96, são insuficientes para comprovar a origem do recurso e a sua efetiva entrega.

O mesmo ocorre em relação ao valor de R\$ 51.272,53, em que as notas fiscais de fls. 181 e 182, o contrato de empréstimo de fls. 98 e os extratos bancários de fls. 185, juntados aos autos pelo contribuinte, não são suficientes para comprovar a origem e a efetiva entrega dos suprimentos.



7

Oportuno se faz esclarecer que, o contrato de empréstimo somente demonstra haver uma relação jurídica entre o sócio e a empresa, e a existência de um crédito, contudo, não é documento hábil para comprovar a real entrega do montante, bem como sua origem.

Quanto ao valor de R\$ 138.015,99, as Declarações de Ajuste Anual, as notas fiscais de Produtor e os extratos bancários também são insuficientes para comprovar a origem do numerário, bem como a sua entrega.

Isto posto, resta claro que a Recorrente não logrou êxito em comprovar a origem e a efetiva entrega dos suprimentos, ou seja, não demonstrou o equívoco da fiscalização quanto a imputação da omissão de receitas, razão pela qual deve ser mantida a autuação, bem como a cobrança dos valores mencionados.

Em relação aos argumentos em torno da constitucionalidade da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, cumpre esclarecer que o tema encontra-se sumulado por este Conselho, senão vejamos o disposto na Súmula nº 4 do CARF:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais

Diante do exposto, os juros exigidos nos Autos de Infração devem ser mantidos.

No que diz respeito à exorbitância da multa aplicada no percentual de 75%, que configura confisco e conseqüentemente fere o princípio constitucional do não confisco, este Conselho já sumulou que é autoridade incompetente para analisar matéria constitucional, conforme se depreende da Súmula nº 2, a seguir transcrita:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.


Sendo assim, a multa de ofício dever ser mantida no percentual de 75%, não podendo ser afastada ou reduzida.

No que se refere à limitação da compensação de prejuízos fiscais e da base de cálculo negativa da CSLL, a mesma encontra amparo legal nos artigos 42 e 58 da Lei 8.981/95, bem como artigo 15 da Lei 9065/95, vejamos:

Art. 42. A partir de 1º de janeiro de 1995, para efeito de determinar o lucro real, o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação do Imposto de Renda, poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento.

Parágrafo único. A parcela dos prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, não compensada em razão do disposto no caput deste artigo poderá ser utilizada nos anos-calendário subseqüentes.

Art. 58. Para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido por compensação da base de cálculo



negativa, apurada em períodos-base anteriores em, no máximo, trinta por cento.

Artigo 15 da Lei 9065/95:

Art. 15. O prejuízo fiscal apurado a partir do encerramento do ano-calendário de 1995, poderá ser compensado, cumulativamente com os prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, com o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação do imposto de renda, observado o limite máximo, para a compensação, de trinta por cento do referido lucro líquido ajustado.

Sendo assim, a compensação de prejuízos fiscais e da base de cálculo negativa da CSLL está limitada legalmente ao percentual de 30% do lucro líquido ajustado, não podendo ser alterada.

Por todo o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo o lançamento fiscal.

É como voto.



JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR