



MINISTÉRIO DA FAZENDA

TFSC

Sessão de 22 de junho de 19 81

ACORDÃO Nº 101-72.355

Recurso nº 82.669 - IRPJ - EXS: DE 1974 a 1976

Recorrente CASA DE SAÚDE E PRONTO SOCORRO INFANTIL DE NOVA IGUAÇU LTDA.

Recorrido DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM NOVA IGUAÇU (RJ)

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA. A apuração pela Fiscalização da existência de depósitos bancários não contabilizados pela pessoa jurídica e cuja origem não seja devidamente justificada, traduz omissão de receita sujeita a lançamento ex officio. E, inexistindo circunstâncias qualificativas especiais, a multa aplicável é de 50%.

NOTAS "FRIAS" - GLOSAS DE CUSTOS OU DESPESAS. A imputação aos custos do valor constante de documentos que o elenco de fatos, circunstâncias e provas arrolados pela Fiscalização demonstrem não traduzir uma efetiva operação de compra e venda, constitui forma agravante de redução dos lucros sujeitos à incidência tributária.

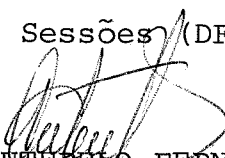
DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. Deve ser abatido do imposto devido pela distribuição disfarçada de lucros o tributo já incidente sobre os lucros ou reservas conceituadas pela lei, como disfarçadamente distribuídos, nos termos da jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais (Ac. nº - CSRF/01-0.107).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CASA DE SAÚDE E PRONTO SOCORRO INFANTIL DE NOVA IGUAÇU LTDA.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir

do valor tributável constante do Auto de Infração de fls. 1, retificado e complementado pelo TERMO COMPLEMENTAR de fls. 345/345-v, as importâncias de Cr\$ 208.338,15; Cr\$ 61.638,55 e Cr\$ 141.656,00, respectivamente, nos anos-base de 1974, 1975 e 1976; reduzir a multa de 150% para 50% sobre o imposto incidente sobre o valor tributável das restantes parcelas do item referente à omissão de receitas, a saber: Cr\$ 562.879,03; Cr\$ 584.107,43 e Cr\$ 1.939.434,10, nos exercícios de 1975 a 1977, respectivamente e, finalmente, determinar que se considere o imposto efetivo e anteriormente incidente sobre os lucros disfarçadamente distribuídos ¹⁰

Sala das Sessões (DF), 22 de junho de 1981

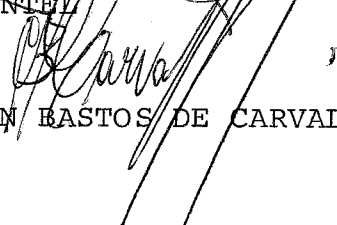

AMADOR OUTEREIRO FERNÁNDEZ

PRESIDENTE


RAUL PIMENTEL

RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:


ADHEMILSON BASTOS DE CARVALHO

PROCURADOR
DA FAZENDA
NACIONAL

25 JUN 1981

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SYLVIO RODRIGUES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CARLOS ALBERO GONÇALVES NUNES, AGOSTINHO SERRANO FILHO, MANOEL ALVES ARRUDA FILHO (suplente) e FERNANDO CÍCERO VELLOSO.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO N.º 0735/052.997/78

RECURSO N.º: 82.669

ACÓRDÃO N.º: 101-72.355

RECORRENTE: CASA DE SAÚDE E PRONTO SOCORRO INFANTIL DE NOVA IGUAÇU LTDA.

R E L A T Ó R I O

CASA DE SAÚDE E PRONTO SOCORRO INFANTIL DE NOVA IGUAÇU LTDA., com sede em Nova Iguaçu (RJ), vem a este Conselho, com guarda de prazo legal, recorrer da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal local, através da qual foi confirmado o lançamento ex officio com base nas leis do Imposto de Renda, nos exercícios de 1974 a 1976, período base, respectivamente, de 1973 a 1975.

2. O Crédito Tributário sob exame tem por base, inicialmente, o Auto de Infração de Fls. 01, lavrado pela Fiscalização dos Tributos Federais em 21-07-78, envolvendo a seguinte matéria:

1. OMISSÃO DE RECEITAS

1.1 - Exercício de 1974, ano-base de 1973

Depósitos bancários apurados. -	4.012.047,89
Receita Bruta (Diário n. 1, fls. 432). -	<u>2.470.664,26</u>
RECEITA OMITIDA. -	1.541.383,63

1.2 - Exercício de 1975, ano-base de 1974

Depósitos bancários apurados. -	7.875.067,08
Receita Bruta (Diário n. 1, fls. 490). -	<u>5.331.736,68</u>
RECEITA OMITIDA. -	2.643.330,40

1.3 - Exercício de 1976, ano-base de 1975

Depósitos bancários apurados. -	16.722.078,26
Receita Bruta (Diário n. 1, fls. 565). -	<u>11.258.936,17</u>
RECEITA OMITIDA. -	5.463.142,09

Enquadramento legal: art. 135, parágrafo 1º; 153 e 154 do Dec.
76.186/75.

Penalidade: art. 534, letra "b" do Dec. 76.186/75.

2. DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS

Empréstimos aos sócios abaixo, possuindo a empresa lucros em
suspensão:

2.1 - Exercício de 1974, ano-base de 1973

(Diário n. 1, fls. 376)

Delmo Moura de Sá. -	66.666,66	
Hilton Somma. -	66.666,67	
João Almeida Filho. -	<u>66.666,67</u>	200.000,00

2.2 - Exercício de 1976, ano-base de 1975

(Diário n. fls. 481)

Luiz Antônio Borges da Rocha. -	50.000,00
---------------------------------	-----------

Enquadramento legal: Art. 153, 154 e 233 letra "g" do Dec.
76.186/75.

Penalidade: Art. 534, letra "b" do Dec. 76.186/75.

3. O lançamento foi tempestivamente impugnado às fls. 92/100, tendo a interessada alegado, em síntese, relativamente à omissão de receita, que houve equívoco na apuração fiscal; que os extratos de contas correntes bancárias que serviram de base à imputação referiam-se a exercícios incorretamente enquadrados no auto de infração; que a fiscalização entendeu, equivocadamente, que todos os créditos constantes dos extratos bancários referiam-se a depósitos de receitas operacionais. Com relação à

distribuição disfarçada de lucros, alegou que o empréstimo aos sócios existiu efetivamente, porém os lucros suspensos existentes na oportunidade eram inferiores ao valor dos empréstimos que, por sua vez, foram quitados antes de qualquer procedimento e que a irregularidade apontada pelo fisco fora denunciada espontaneamente através das declarações de rendimentos, sendo aplicável no caso a norma contida no art. 138 do CTN.

4. Ao exame da impugnação e da informação fiscal de fls. 111/112, a autoridade singular retificou o auto na parte indicativa dos exercícios questionados, passando os itens 1.1, 1.2 e 1.3 a abrigarem os exercícios de 1975, base 1974; 1976, base 1975 e 1977, base 1976, respectivamente, dando ciência da retificação ao interessado e reabrindo prazo para nova contestação, conforme intimação de fls. 114.

5. Em sua nova impugnação, às fls. 124/128, a interessada alegou, resumidamente, que a modificação dos exercícios e respectivos anos-base não teria modificado os vícios de origem evidenciados no auto de infração de fls. 01 e que os extratos bancários não podiam servir de base para confronto com o faturamento por conter operações que não se confundiam com receitas, como demonstrava a seguir.

6. Sob novo exame, os autos foram baixados à Divisão de Fiscalização daquela Delegacia para que, através de diligência, fossem tomadas as seguintes providências, conforme determinação de fls. 134/135:

"a) que aquela Divisão designe dois Fiscais de Tributos Federais para, juntamente com a Fiscal de Tributos Federais autora do lançamento, promovam as diligências necessárias a uma revisão do presente processo, operação por operação se possível, especialmente no que diz respeito aos depósitos bancários, a fim de que fique determinado, com toda segurança, a não inclusão no lançamento de parcelas que não sejam receita operacional, e que, por outro lado, o lançamento seja instruído com demonstrativo de todas as operações tributadas, evitando-se, assim, a apuração de omissão de receita, pelo simples confronto entre receita operacional com o que foi contabilizado, a este título, pela empresa;

- b) que sejam considerados, na revisão, os extratos de contas correntes bancárias referidos às fls. 127 do processo, a fim de que haja realmente maior aproximação do lançamento em relação a todas as operações da empresa;
- c) que sejam lavrados, se for o caso, os termos necessários à retificação das peças de fls. 1/4, apresentando, de tudo, circunstanciado relatório, e,
- d) finalmente, que seja a empresa intimada, se da revisão objeto da diligência resultar maior exigência, nos termos do art. 20, do Decreto n. 70.235, de 06 de março de 1972."

7. Da diligência retro, resultou a lavratura do Termo Complementar de fls. 345/345 v, precedido do relatório circunstanciado de fls. 348/355, pelo qual o auto de infração de fls. 01 ficou modificado, nos seguintes termos:

"1) A firma deixou de contabilizar, ou contabilizou irregularmente os registros bancários, e não demonstrou de forma adequada os motivos ou justificativas que levaram a omitir, deliberadamente, depósitos e/ou créditos do INPS, bem como lançamentos na contabilidade de depósitos fictícios para conestar saldos de Caixa, no total discriminado nos anexos do Termo de Esclarecimento de 13/11/79 sendo: a- No exercício de 1975, Cr\$ 771.217,18; b- No exercício de 1976, Cr\$ 745.745,98; c- No exercício de 1977, Cr\$ 2.081.090,00.

2) A empresa, em outros momentos, usou de recursos, que se nos apresentam como ilícitos, e contabilizou pagamentos de notas sem a necessária entrega da mercadoria devido a natureza ou circunstâncias naturais de tais documentos (fls. 241/280) pois: Não apresentavam as características necessárias e usuais; não foram, na sua maioria, registradas no Livro de Entrada de Mercadorias; não foram consideradas no inventário porque a empresa não o escriturava e das diligências realizadas no local e na Divisão de Informações Econômico-Fiscais (DIEF) (Fls. 306/312) as empresas, emissoras das notas, não existiam de fato e de direito, bem como as mercadorias não poderiam ser consumidas nesse exiguo tempo como não foi demonstrado essa ocorrência sendo: a- No exercício de 1975, Cr\$ 295.440,00; b- No exercício de 1976, Cr\$ 2.246.656,88; c- No exerci



cio de 1977, Cr\$ 4.029.203,50;

3) Fica mantido o item 2 da peça inicial pois a empresa tendo lucro em suspenso efetuou empréstimos aos sócios sem enquadrá-los nos dispositivos da letra "g" do artigo 233 do RIR, sendo: a- No exercício de 1974, Cr\$200.000,00; b- No exercício de 1976, Cr\$ 50.000,00;

4) Que, por conseguinte, a empresa infringiu os artigos: 135 § 1º, 140, 152, 153, 155 letra "a", 156, 222 letra "h" e 233 letra "g" e, pelo que se depreende, tendente a reduzir dolosamente o lucro tributável o que agravou o feito motivo pelo qual aplicamos a multa do art. 534 letra "b" para o item "3" de 50% e do art. 534 letra "c" para os itens "1" e "2" de 150%."

8. Em sua impugnação ao Termo Complementar, de fls. 360/367, a interessada alega, resumidamente, que fora desentranhado do processo, indevidamente, o Relatório Técnico elaborado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria SRRF 7a. RF, nº 04, de 01 de janeiro de 1977, que deveria constar às fls. 134/137, que por certo lhe era favorável; que os prazos concedidos pela fiscalização para prestação de esclarecimentos foram insuficientes às pesquisas necessárias a se chegar as respostas, deixando claro a forma premeditada e voraz como agiram os fiscais autuantes; que as operações comerciais que envolveram o auto foram realizadas regularmente; que não entendeu o critério utilizado pela fiscalização com relação aos depósitos bancários, pelo fato de ficar privada de comparar os extratos de conta-corrente com a contabilidade da empresa, visto que os mesmos foram apensados ao processo e a repartição negou-se a fornecer cópias dos mesmos quando solicitados pelo Processo nº 073-53.712, de 20/08/79; que a própria fiscalização não tinha certeza de seu procedimento na apuração da receita operacional, conforme item 2.3 do Relatório de fls. 349; que não procede a afirmativa no sentido de tratar-se de "notas frias", sem a respectiva entrada da mercadoria, as operações cobertas pelas Notas Fiscais de fls. , pois tanto os serviços prestados como as mercadorias adquiridas eram necessárias à manutenção do hospital, como justificava a seguir, operação por operação.

9. Pela Decisão de fls. 377/389, a autoridade a quo man



teve integralmente o lançamento, assim se manifestando em seus Consideranda

"CONSIDERANDO que a empresa contou com todas as peças do processo, nos termos do artigo 8º, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972;

CONSIDERANDO que os extratos de contas bancárias acrescentados à matéria examinada na diligência já eram do conhecimento da autuada, que a eles se referia nas alegações de defesa, conforme se verifica às fls. 127;

CONSIDERANDO terem todos os elementos que serviram de base ao lançamento, tanto no exame da escrita, como na diligência, sido objeto de "Pedidos de Esclarecimentos", formulados pela fiscalização, como se pode verificar às fls. 08,14,22,138 e 324;

CONSIDERANDO que todos os exames e levantamentos efetuados pela fiscalização foram assistidos pelo encarregado do setor contábil da empresa;

CONSIDERANDO que o parecer técnico SG-01-nº 507, a que se refere o despacho de fls. 133-vº, foi anexado ao processo em flagrante desrespeito à Portaria nº 04, expedida em 05 de janeiro de 1977, pelo Superintendente da 7a. Região Fiscal;

CONSIDERANDO que a competência atribuída ao grupo de trabalho criado pela supra citada portaria, limitava-se tão somente à elaboração de parecer, o qual se incorporaria à decisão a ser prolatada pela autoridade julgadora competente, se por ela aprovado;

CONSIDERANDO que não houve, como não poderia haver, julgamento do processo pelo mencionado grupo de assessoria, porque nos termos do artigo 25, inciso I, alínea "a" do referido decreto, o julgamen



to em primeira instância compete ao Delegado da Receita Federal, que o faz através de ato próprio, denominado "Decisão";

CONSIDERANDO mais que o parecer em questão seria apresentado à autoridade julgadora apenas como sugestão e colaboração, e a sua juntada aos autos atentou contra a liberdade decisória do julgador, razão porque foi desentranhado do processo;

CONSIDERANDO que de todas as diligências e demais atos processuais a interessada teve a devida ciência, manifestando-se a respeito, quando cabível o seu pronunciamento, deferindo-se-lhe, inclusive, prorogação de prazo, quando requerida;

CONSIDERANDO que a autuada argui como matéria de defesa os esclarecimentos prestados à fiscalização (fls. 336/338);

CONSIDERANDO que, naqueles esclarecimentos, a fiscalizada reconhecendo a existência de depósitos consignados nos extratos bancários e não registrados na sua contabilidade, atribui a responsabilidade da irregularidade técnico-contábil ao estabelecimento bancário (fls. 337);

CONSIDERANDO que, sem negar a ausência dos comprovantes de diversos depósitos bancários lançados na sua contabilidade, alegando "extravio ou outro fato qualquer", a autuada argumenta que a contabilização pura e simples dos mencionados depósitos lhes conferiria características de autenticidade (fls.337/338);

CONSIDERANDO que, não descaracterizada a irregularidade apontada na ação fiscal, com relação aos depósitos bancários em questão, os quais não são com pensáveis entre si, justifica-se a tributação dos to tais correspondentes, apurados pela fiscalização, como receita omitida nos registros contábeis da empresa;

CONSIDERANDO que a autuada, embora alegando não ser indício de prova, reconhece "o fato de algumas notas não terem sido lançadas no livro de Entradas de Mercadorias" (fls. 365);

CONSIDERANDO que a interessada argumenta não estar sujeita ao controle fiscal das entradas e saídas de mercadorias e não haver obrigatoriedade fiscal de utilizar o livro de Registro de Inventário (fls. 365);

CONSIDERANDO que a fiscalizada argui não haver necessidade de diligenciar ou pesquisar para apurar a autenticidade dos documentos a ela fornecidos, emitidos como comprovantes de pagamentos pelos serviços prestados ou fornecimentos efetuados;

CONSIDERANDO que os comerciantes que recebem ou adquirirem para comércio, emprego ou utilização nos respectivos estabelecimentos produtos tributados ou isentos do I.P.I., deverão examinar se eles estão acompanhados dos documentos exigidos e se estes satisfazem as prescrições regulamentares (artigo 169, do Regulamento do Imposto Sobre Produtos Industrializados, baixado pelo Decreto nº 70.162, de 18 de fevereiro de 1972);

Sendo inidôneo, para todos os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do fisco, o documento que contenha ou apresente emendas ou rasuras que lhe prejudiquem a clareza ou não observe as exigências ou requisitos previstos no regulamento (incisos III e IV, parágrafo 1º do artigo 116, do regulamento referido);

CONSIDERANDO que o livro Registro de Entradas destina-se à escrituração das entradas de mercadorias a qualquer título (art. 155, do mesmo regulamento); grifamos



CONSIDERANDO que as pessoas jurídicas deve
rão possuir um livro para Registro de Inventário das
mercadorias existentes na época do balanço e um li-
vro para registro das compras, o qual pode ser subs-
tituído pelo Registro de Entradas (artigo 225, alí-
nea "a" e "b", do Regulamento do Imposto de Renda, a
provado pelo Decreto nº 58.400, de 10/05/66, e arti-
go 140, alínea "a" e "b", do R.I.R., aprovado pelo
Decreto nº 76.186, de 02/09/75 e Pareceres Normati-
vos CST nº 173/70 e 247/74);

CONSIDERANDO que os documentos apreendidos
pela fiscalização (fls. 247 e 249/280) não foram re-
gistrados no livro de Registro de Entradas, fato,
aliás, reconhecido pela autuada, que os torna inidô-
neos para o fim de comprovação das despesas ou custos
correspondentes, registrados na sua contabilidade, bem
como as razuras verificadas nas notas fiscais de fls.
269, 271, 274, 276 e 279, por desatendidas as exigên
cias específicas do regulamento do I.P.I., já cita-
do (artigo 155 e 116, parágrafo 1º, incisos III e
IV);

CONSIDERANDO que a empresa afirma nada impe-
dir que os responsáveis pela firma falida (CECA- Cia.
de Engenharia, Construções e Arquitetura) continuem
a prestar serviços de sua habilidade e justificarem
esses mesmos serviços com a documentação da firma fa-
lida (fls. 366);

CONSIDERANDO que a sentença declaratória da
falência do devedor torna-se, imediatamente, fato pú-
blico e notório, em decorrência da publicidade que
se lhe dá, por imperativo legal (artigo 15 e 16, do
Decreto-Lei nº 7.661, de 21/06/45);

CONSIDERANDO que, além de ser fato conheci
do publicamente, desde 1972 (fls. 351), a autuada não
nega conhecer a situação de falência da empresa



ACÓRDÃO Nº 101-72.355

que pertenciam os documentos de fls. 244 e 245, emitidos em 14/11/74;

CONSIDERANDO que a declaração de falência impõe ao falido, dentre outras, a obrigação de entregar ao Síndico, sem demora, todos os livros, papéis e documentos (artigo 34, inciso V, do mesmo Decreto-Lei);

CONSIDERANDO que na falência das sociedades, os seus diretores, administradores, gerentes ou liquidantes são equiparados ao devedor ou falido, para todos os efeitos penais, previstos na lei (artigo 191, da legislação supra citada);

CONSIDERANDO que suprimir ou ocultar em benefício próprio ou de outrem, ou em prejuízo alheio, documento público ou particular verdadeiro de que não podia dispor, constitui crime previsto no artigo 305 do Código Penal;

CONSIDERANDO que quem, de qualquer modo, concorre para o crime, incide nas penas a este cominadas, conforme estatui o artigo 25, do Código Penal;

CONSIDERANDO que guardando em benefício da fiscalizada documentos que por força da lei, deveriam estar em poder do Síndico da Massa Falida-CECA-Cia. de Engenharia, Construções e Arquitetura, os administradores e sócios da autuada poderão ser indiciados como incurso nas penas do artigo 305, combinado com o artigo 25, ambos do Código Penal;

CONSIDERANDO que está sobejamente demonstrada nos autos a contabilização de diversas notas fiscais, duplicatas, faturas e recibos cuja inidoneidade a autuada não logrou ilidir;

CONSIDERANDO que a interessada, embora alegue o contrário, estava obrigada à verificação da le



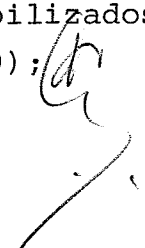
galidade e correção dos documentos fiscais admitidos em seu estabelecimento, sob pena de vê-los inquinados de fraudulentos e inidôneos;

CONSIDERANDO que a aceitação de tais documentos seguida da respectiva contabilização no diário da empresa, caracteriza, de forma inconteste, o conluio e evidencia o intuito de fraudar a Fazenda Pública Federal;

CONSIDERANDO ainda que, confessada a falta de lançamento dos documentos apreendidos pela fiscalização, no Registro de Entradas, está configurado o crime de sonegação fiscal, capitulado no artigo 1º, incisos II e IV, da Lei nº 4.729, de 14/07/65 e artigo 549, alíneas "b" e "d" do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 76.186, de 02 de setembro de 1975, impondo-se a aplicação do disposto no artigo 534, alínea "c", do mesmo regulamento, com referência às receitas omitidas e majoração das despesas, mediante a utilização de documentário fiscal inidôneo;

CONSIDERANDO que, constatados os fatos descritos, capitulados como infração às disposições da Lei nº 4.729, de 04/07/65 (Lei de Sonegação Fiscal) e Decreto-Lei nº 2.848, de 07/12/40 (Código Penal), impõe-se a remessa dos elementos necessários ao órgão local do Ministério Público, em cumprimento ao estatuído no artigo 7º da referida lei e artigo 27, do Decreto-Lei nº 3.689 de 03/10/41 (Código de Processo Penal);

CONSIDERANDO que a autuada confessou ter concedido empréstimos aos sócios, nos períodos informados no auto de infração, embora argumentando que os lucros suspensos contabilizados eram inferiores aos empréstimos (fls. 98/99);



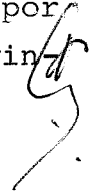
CONSIDERANDO que a fiscalizada não comprovou terem sido atendidos os requisitos prescritos nos incisos I a III, alínea "g", do artigo 251, e artigo 233, alínea "g", dos regulamentos aprovados pelo Decreto nº 58.400, de 10/05/66 e Decreto nº 76.186, de 02/09/75, respectivamente; caracterizando-se, destarte, a distribuição disfarçada de lucros;

CONSIDERANDO que, caracterizada a distribuição disfarçada de lucros, o valor correspondente apurado pela fiscalização deve ser tributado à alíquota de 50%, na forma dos artigos 253 e 235, dos citados regulamentos, respectivamente, cominando-se à infratora a penalidade prevista no artigo 534, alínea "b", do RIR/75;

CONSIDERANDO, finalmente, que a desclassificação de sua escrita traria à autuada maior ônus tributário, razão porque não foi aplicada no caso em exame;

CONSIDERANDO tudo mais que consta do processo.

C O N H E Ç O da impugnação e respectivos aditamentos, por interpostos no prazo legal, para, com base no artigo 25, inciso I, alínea "a", do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, combinado com o artigo 72, inciso 72, inciso XV, da Portaria Ministerial nº 653/77, JULGÁ-LA IMPROCEDENTE e exigir da CASA DE SAÚDE E PRONTO SOCORRO INFANTIL DE NOVA IGUAÇU - LTDA., o pagamento do imposto devido, na importância de Cr\$ 3.175.806,00 (três milhões, cento e setenta e cinco mil, oitocentos e seis crzeiros), sujeita à correção monetária no ato do efetivo recolhimento, acrescida das multas de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor de Cr\$ 125.000,00 (cento e vinte e



e cinco mil cruzeiros), referentes à distribuição disfarçada de lucro e 150% (cento e cinquenta por cento) sobre o valor de Cr\$ 3.050.806,00 (três milhões, cinquenta mil, oitocentos e seis cruzeiros), relativo à omissão de receitas e à contabilização de notas e documentos considerados inidôneos, ambas calculadas sobre os valores respectivos, corrigidos monetariamente, conforme disposto no artigo 511, combinado com o parágrafo 1º, do artigo 528 e artigo 534, alíneas "b" e "c", do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 76.186, de 02/09/75;

I N T I M E - S E para o recolhimento, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de cobrança executiva, ressaltado o direito de recurso ao Primeiro Conselho de Contribuintes, esclarecendo-se que, se o débito for liquidado no prazo estipulado, a multa será reduzida de 50% (cinquenta por cento), de acordo com o disposto no artigo 534, parágrafo 2º, do supra citado Regulamento.

Antes, porém, DETERMINO sejam extraídas cópias do processo (fls. 138, 240 a 280, 306 a 312, 324 a 355, 360 a 367, 369 a 376 e desta decisão), remetendo-as ao órgão local do Ministério Público, em cumprimento às determinações do artigo 528, combinado com o artigo 552, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 76.186, de 02 de setembro de 1975.

Em seguida, à Divisão de Arrecadação, para as providências de sua competência."

10. Pela Resolução nº 101-01.611, de 01/12/80, desta Câmara, às fls. 418/419, os autos foram baixados à S.R.F. da 7a. RF, a fim de que fosse apreciado o recurso ex officio, como se inter



posto fora pela autoridade julgadora, já que fora excluída da base de incidência parte dos recursos bancários arrolados no Auto de Infração, sendo-lhe negado provimento, conforme Decisão de fls. 420/421.

11. Ainda pela Resolução nº 101-01.641, de 13/02/81 , o julgamento do presente recurso foi convertido em diligência, a fim de que a repartição de origem prestasse esclarecimento acerca de divergências em relatórios fiscais, relacionadas com o livro Registro de Inventário da interessada, retornando, a seguir, os autos a este Conselho.

12. O Recurso para este Conselho encontra-se às fls. 402/415, cujas razões são lidas integralmente em Plenário.

É o relatório.



V O T O

Conselheiro RAUL PIMENTEL, Relator:

DAS PRELIMINARES

Ao contrário do que sucede com o Processo Judiciário Civil, o Procedimento Administrativo-Fiscal, não só em razão daqueles que dele participam, como por não fazer coisa julgada estrito senso, não é formalista e as únicas nulidades expressamente admitidas, no diploma processual de regência (Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, são de duas espécies:

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente (art. 59, inciso I) e;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa (artigo 59, inciso II).

O artigo 20 do aludido Processo Administrativo - Fiscal, impõe a reabertura "do prazo para impugnação se da realização de diligência resultar agravada a exigência inicial e quando o sujeito passivo for declarado reincidente na hipótese prevista no artigo 13."

Inexiste na legislação processual de regência qualquer vedação à retificação ou complementação da exigência formalizada com o Auto de Infração, através de TERMO COMPLEMENTAR, que para todos os efeitos legais, evidentemente passa a integrar o auto de infração original.

Evidentemente que, se nesse termo complementar, se agravar a exigência ou se formalizar exigência nova, deverá ser reaberto o prazo de impugnação para que o autuado tenha oportunidade



de pronunciar-se sobre o agravamento ou a nova exigência. Todavia, se, nesse termo, se reduzir a exigência inicialmente formalizada em relação a qualquer dos itens da impugnação, tal redução somente produzirá efeitos a partir da decisão que acolher a extinção parcial do crédito, sujeita a eventual homologação pela autoridade administrativa hierarquicamente superior competente, nos casos que ultrapasse o limite de alçada (C.T.N., art. 156, inciso IX).

No caso dos autos foi lavrado TERMO COMPLEMENTAR (fls. 345/345-v) ao AUTO DE INFRAÇÃO de fls. 1:

1) Reduzindo-se a exigência em relação a omissão de receita apurada através do cotejamento dos depósitos constantes dos extratos bancários, da contabilidade e dos pagamentos efetuados pelo INPS, bem como outros cuja origem não foi detectada, cuja eficácia somente teve lugar após a decisão da autoridade julgadora singular (fls. 377 a 389), acolhendo a pretensão da Fiscalização, e respectiva homologação pelo Superintendente da Receita Federal da 7a. Região (fls. 420/421);

2) Estabeleceu-se nova exigência fiscal, mediante, a glosa de valores imputados aos custos, dado entender a Fiscalização que

a) a autuada não havia apresentado provas convincentes: quer da efetiva entrada da mercadoria, quer da prestação dos serviços; que os documentos contabilizados deveriam traduzir;

b) os documentos foram emitidos por empresas inexistentes ou que não dispunham dos produtos que lhes possibilitasse a sua venda ou a prestação de serviços;

c) eram, os documentos contabilizados "frios" em razão das circunstâncias genericamente indicadas nas letras "a" e "b". Foi devidamente reaberto o prazo para impugnação, concedendo-se-lhe inclusive a prorrogação, solicitada;

3) Manteve inalterada a exigência pertinente à dis

ACÓRDÃO Nº 101-72.355

tribuição disfarçada de lucros.

Portanto, não há como confundir a lavratura de TERMO COMPLEMENTAR com qualquer decisão stricto sensu.

Por outro lado, também é certo que o pedido de esclarecimentos visa formar a convicção da Fiscalização para, afinal, formalizar ou não a exigência fiscal. Não se destina à efetivação de qualquer defesa, pois o prazo processual para exercitar este direito só tem início após a constituição do crédito tributário com a regular ciência ao sujeito passivo.

Nesta ordem de considerações, rejeito as preliminares apresentadas.

NO MÉRITO

Com relação à omissão da receita apurada através do cotejo dos extratos bancários, a contabilidade da autuada e os créditos oriundos do INPS que, segundo o Relatório de fls. 348, tem origem em

"Primeiro - Depósitos sem comprovantes ou fictícios, contabilizados mas não constavam dos extratos, no todo ou parcialmente;

Segundo - Depósitos constantes dos extratos e não contabilizados não se vinculando, no entanto, com o item anterior por serem em épocas e valores diferentes daqueles;

Terceiro - Créditos oriundos do INPS que na sistemática empregada para apuração da receita operacional seriam contabilizados a crédito da Conta de Receita e a sua omissão, na contabilidade, por si só, reduziram o lucro tributável;"

e que foram minuciosamente descritos nos anexos do Termo de Esclarecimentos (fls. 325 a 335), onde se discriminou o banco, a data, o tipo de irregularidade e o valor; a recorrente, desde aquela data (13.11.79) até 25.08.80 (quando foi apresentado o recurso), permaneceu sem apresentar qualquer comprovação, apesar da excepcional minúcia de que se reveste o relacionamento nos referidos anexos, observado também no Relatório de fls. 348/355 e, ainda, na elucidativa informação fiscal de fls. 369 a 376.



A razão do emprego de certas expressões no Relatório de fls. 348/355, foi minuciosa e convincentemente esclarecida na informação fiscal de fls. 369/376.

Quanto a este item (omissão de receita), todavia, en tendemos que não cabe a inclusão das parcelas referentes aos ficti cios depósitos contabilizados, mas que não constavam dos extratos, no todo ou em parte, isto porque eles representam desvios de recur sos mas não omissão de receita, eis que a origem está na receita re gularmente contabilizada.

Nestas condições, deve ser excluída do total tribu - tado os montantes de Cr\$208.338,15; Cr\$61.638,55 e Cr\$141.656,00 , respectivamente nos anos-base de 1974 a 1976, exercícios de 1975 a 1977.

Do mesmo modo, concluímos que a multa aplicável, para esta espécie de omissão de receita, em que não foi demonstrado o intuito doloso nem a falsidade ideológica, é a de 50%.

Com relação à contabilização dos documentos impugnados pela Fiscalização como não tendo traduzido uma autêntica opera ção de compra e venda, isto é, ideologicamente falsos, também en tendemos que o elenco dos fatos e circunstâncias arrolados pela Fiscalização, as diligências e as provas que esta acostou aos autos, aliado à falta de registro do livro Registro de Entrada de Mercadorias ou Registro de Compras e à total ausência de escritura ção do livro Registro de Inventário, quando do início da Fiscaliza ção, bem como o seu desaparecimento, após a diligência solicitada por esta Câmara, legitimam a ação do Fisco.

A recorrente, além de não apresentar qualquer justificativa razoável para o seu procedimento, não acostou aos autos qualquer documento que pudesse infirmar uma só das afirmativas-con clusões da Fiscalização.

A multa de 150% aplicada é a prevista na legislação de regência para este tipo de irregularidade.

Finalmente, quanto à distribuição disfarçada de lu



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL PROCESSO Nº 0735/052.997/78

ACÓRDÃO Nº 101-72.355

cros, que a recorrente na fase recursal não mais contesta, dissentindo apenas do percentual da alíquota aplicável que entende ser de 20% (50% - 30%), desde que os lucros ou reservas já houvessem sido submetidos à tributação assiste razão a apelante, como se verifica da recente jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais, cujo leading case foi objeto do Acórdão - CSRF/01 - 0.107, de 08.08.80.

Em face de todo o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso para excluir do valor tributável constante do Auto de Infração de fls. 1, retificado e complementado pelo TERMO COMPLEMENTAR de fls. 345/345-v, as importâncias de Cr\$ 208.338,15; Cr\$ 61.638,55 e Cr\$ 141.656,00, respectivamente, nos anos-base de 1974, 1975 e 1976; reduzo a multa de 150% para 50% sobre o imposto incidente sobre o valor tributável das restantes parcelas do item referente à omissão de receitas, a saber: Cr\$ 562.879,03; Cr\$ 584.107,43 e Cr\$ 1.939.434,10, nos exercícios de 1975 a 1977, respectivamente e, finalmente, determino que se considere o imposto efetiva e anteriormente incidente sobre os lucros disfarçadamente distribuídos.


RAUL PIMENTEL - RELATOR