



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 10120.006949/2001-08  
Recurso nº. : 134.536  
Matéria : IRPJ e OUTROS – Exs: 1997 e 1998  
Recorrente : MARCÉLIA 3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A.  
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF  
Sessão de : 12 de maio de 2004  
Acórdão nº : 108-07.799

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA – INOCORRÊNCIA DE NULIDADE –** Incorre nulidade quando o Acórdão de primeira instância está fundamentado e aborda todas as razões de defesa suscitadas pela impugnante.

**IRPJ E OUTROS – OMISSÃO DE RECEITAS – PAGAMENTOS NÃO ESCRITURADOS – ANO DE 1996 – FALTA DE PREVISÃO LEGAL – DECADÊNCIA – PRELIMINAR SUPERADA –** Somente a partir do ano-calendário de 1997 passou a vigorar a Lei nº 9.430/96, que previu esta hipótese de infração em seu art. 40. Para o ano de 1996 trata-se de presunção pura e simples, a necessitar de reforço de provas indiciárias, que, somadas, pudessem levar à caracterização da infração. Preliminar de decadência superada em função da apreciação do mérito.

**OMISSÃO DE RECEITAS – PASSIVO FICTÍCIO – PASSIVO NÃO COMPROVADO –** As ocorrências de passivo fictício (obrigações quitadas e não baixadas), e de passivo não comprovado autorizam a presunção legal de omissão de receitas, cabendo ao sujeito passivo prova em contrário.

**OMISSÃO DE RECEITAS – PAGAMENTOS NÃO ESCRITURADOS – ANO DE 1997 – PRESUNÇÃO LEGAL – ORIGEM DOS RECURSOS –** Constatada a existência de gastos não escriturados, há que se pesquisar a origem dos recursos utilizados para efetuar os pagamentos correspondentes. Os recursos obtidos junto à entidade financiadora de projetos possuem origem comprovada, diferenciando-se dos recursos oriundos da própria empresa, que podem ser considerados como produtos de receitas omitidas.

**RESULTADOS NÃO OPERACIONAIS – GASTOS PAGOS POR TERCEIROS – INVESTIGAÇÃO NÃO CONCLUSIVA – DOAÇÕES NÃO CARACTERIZADAS –** Verificada a existência de pagamentos, de gastos da fiscalizada, efetuados por empresa a ela ligada e a existência de conta corrente entre ambas deve-se aprofundar a investigação até a conclusão, mesmo que por exclusão, de que tais valores foram efetivamente doados. Quando a investigação não é conclusiva a respeito dos fatos ocorridos não há como se caracterizar a infração tributária.

Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

CSL – LANÇAMENTO REFLEXO – Não havendo outros questionamentos aplica-se ao lançamento reflexo os efeitos do decidido quanto ao lançamento principal.

PIS – COFINS – BASES DE CÁLCULO – ANO DE 1997 – OMISSÃO DE RECEITAS APURADA POR PRESUNÇÃO LEGAL – Apurada omissão de receitas e não sendo possível afirmar-se qual atividade a originou, presume-se que seja proveniente da atividade principal da atuada (administração de bens), que não compunha, à época, as bases de cálculo das contribuições exigidas.

MULTA DE 112,50% – FALTA DE ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO – Caracterizada nos autos a falta de atendimento à intimação, configura-se a hipótese prevista no art. 44, § 2º, da Lei nº 9.430/96, sendo cabível a imposição da multa de 112,50% quanto à matéria objeto daquela investigação.

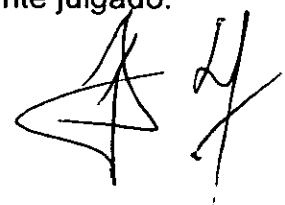
JUROS DE MORA – TAXA SELIC – A incidência da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora decorre de expressa previsão legal (art. 13 da Lei nº 9.065/95), estando em perfeita consonância com o CTN (art. 161, § 1º).

Preliminar rejeitadas.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por MARCÉLIA 3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A.,

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade da decisão recorrida e, no mérito: I - excluir os valores dos tributos lançados para o ano-calendário de 1996; II – excluir das bases de cálculo de IRPJ e da CSL os valores de R\$ 2.003.289,67 (31/03/1997), R\$ 44.062,49 (30/06/1997), e R\$ 40.853,88 (30/09/1997), correspondentes aos itens “doações não contabilizadas” e “pagamentos não escriturados”, este último parcialmente; e III – excluir os valores lançados a título de PIS e COFINS, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



Processo nº : 10120.006949/2001-08  
Acórdão nº : 108-07.799



DORIVAL PADOVAN  
PRESIDENTE



JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 AGO 2004

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, KAREM JUREIDINI DE MELLO PEIXOTO, e JOSÉ HENRIQUE LONGO.

Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

Recurso nº : 134.536

Recorrente : MARCÉLIA 3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A.

## RELATÓRIO

O processo originou-se de autos de infração do IRPJ e outros – PIS, COFINS e CSL – (fls. 434/480).

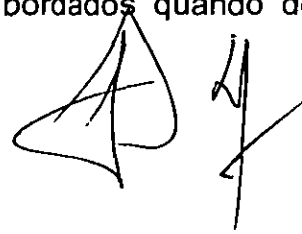
Na ação fiscal, no âmbito do IRPJ, foram detectadas as seguintes infrações:

1) omissão de receita caracterizada pela constatação de passivo fictício no 2º trimestre/1997 e de passivo não comprovado no 4º trimestre/1997, com multa de 75% e com reflexo em todos os tributos (discriminação a fls. 427 e 435);

2) omissão de receita caracterizada pela não escrituração de pagamentos de gastos, confessados pelo contribuinte ou confirmados por seus clientes nos períodos de jun/1996 a dez/1996 (fls. 428/429) e do 1º ao 3º trimestres/1997 (fls. 430/432), com multa de 112,50% por não atendimento à intimação e com reflexos em todos os tributos (resumo a fls. 438);

3) omissão de resultados não operacionais caracterizada pela constatação da existência de doações não contabilizadas nos períodos compreendidos entre o 1º e o 3º trimestre de 1997 (fls. 433), com multa de 112,50% por não atendimento à intimação e com reflexo apenas na CSL (resumo a fls. 440).

O contribuinte apresentou impugnação integral ao lançamento (fls. 494/507), com base em argumentos que serão devidamente abordados quando do relato do recurso voluntário.



Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

Anexou os documentos de fls. 508/516.

O Acórdão recorrido (fls. 519/526) declarou o lançamento procedente e está assim resumido:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ  
Período de apuração: 31/03/1997 a 31/12/1997

#### Ementa: Decadência

Como a ciência do auto de infração foi dada em dezembro/2001, os valores lançados estão dentro do prazo decadencial, dado que somente em abril/2002 extinguir-se-ia o direito da Fazenda de efetuar o lançamento.

O prazo decadencial do parágrafo 4º do art. 150 do CTN, aplica-se para fatos geradores a partir do ano-base 1997, anteriormente a esta data adota-se o entendimento de “lançamento por declaração”.

O direito de apurar e constituir os créditos das contribuições sociais extingue-se após dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

#### Omissão de Receitas

A manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, bem como a falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica, caracterizam omissão de receita.

#### Doações

As doações devem ser computadas na determinação do lucro real, quando não registradas na contabilidade como reserva de capital.

#### Multa majorada

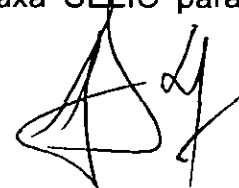
Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, a multa de ofício passa a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento.

#### Juros – Limite Legal

O § 1º do art. 161 do CTN não impõe limite ao legislador ordinário para o estabelecimento da taxa de juros, portanto, pode a lei ordinária fixá-la em percentual diverso, superior ou inferior, a 1% ao mês.

#### Juros – Aplicabilidade da Taxa Selic

Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos a partir de abril de 1995, incidem os juros de mora equivalentes à taxa SELIC para títulos federais.



Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

### Tributação Reflexa – PIS, CSLL e COFINS

O decidido em relação ao lançamento do imposto sobre a renda da pessoa jurídica, em consequência da relação de causa e efeito existente entre as matérias litigadas, aplica-se, por inteiro, aos procedimentos que lhe sejam decorrentes.”

Inconformado com o decidido, o contribuinte interpôs o recurso voluntário de fls. 543/560, defendendo:

– preliminarmente:

- 1) a nulidade do acórdão recorrido pela não apreciação das razões de impugnação quanto à origem dos recursos tidos como receitas omitidas;
- 2) a ocorrência da decadência para os fatos geradores ocorridos entre 30/06/96 e 30/11/96.

– quanto ao mérito:

b) a inoccorrência de passivo fictício já que:

a) inexistente evidência da manutenção no passivo, após o pagamento, da obrigação contraída com a empresa Engefril no valor total de R\$ 54.365,92;

b) o Fisco não comprovou os pagamentos das notas fiscais emitidas pela Engefril (nº 2.057) e pela Isoeste (nºs 10.870 e 10.871), pois não existe vinculação entre os pagamentos detectados (fls. 231/235 e 221/223) e as notas fiscais citadas (não há coincidência de datas e valores);

c) o fato das notas fiscais nºs 14.229 e 14.231 constarem do passivo da recorrente (fls. 290) e não terem sido informadas pela emitente (fls. 175/227) não significa presunção de passivo fictício;



Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

d) as despesas relacionadas ao suposto "passivo fictício" foram quitadas com recursos obtidos junto à Financiadora de Estudos e Projetos – FINEP.

2) a inexistência de receitas omitidas, já que todas as despesas não escrituradas existiram de fato e todas foram pagas com os recursos advindos da Cédula de Crédito Comercial obtida junto à FINEP;

3) a inexistência de doações, já que:

a) o Fisco atestou que não existe escrituração de doações recebidas pelo contribuinte;

b) as notas fiscais emitidas pelas empresas Engefril e Pedra Grande de fato existiram e foram suportadas pelos recursos obtidos junto à FINEP;

c) a presença da empresa Frinorte não afasta a existência das despesas, mas sim ratifica os pagamentos efetuados pela financiada.

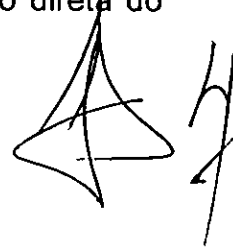
4) que houve inobservância do regime de apuração da empresa, tendo o acórdão recorrido admitido a tributação isolada dos valores tidos como omitidos;

5) que o lançamento não levou em consideração o saldo de prejuízos fiscais acumulados, assim como os tributos pagos pela recorrente;

6) a não incidência do PIS e da COFINS sobre os valores oriundos de financiamentos oficiais;

7) a inaplicabilidade da multa majorada de 112,50%, haja vista que:

a) a prestação de informações era absolutamente prescindível, pois a ação fiscal desenvolveu-se normalmente, sem a participação direta do contribuinte;



Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

b) O Fisco alcançou seu objetivo com base nas informações obtidas junto a terceiros regularmente intimados – FINEP e empresas destinatárias dos pagamentos, tanto assim que não procedeu ao arbitramento dos lucros da recorrente.

8) a inaplicabilidade dos juros de mora, tendo em vista:

a) a natureza remuneratória da taxa SELIC;

b) a ausência de lei instituindo a taxa SELIC;

c) a inexistência de lei tributária específica que, em consonância com o art. 161, § 1º do CTN, fixasse juros de mora diversos de 1%.

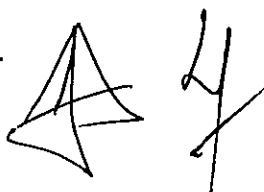
Ao final, requer:

a) o acolhimento das preliminares suscitadas para anular o lançamento e o acórdão recorrido; e

b) no mérito, caso adentrado, o provimento do recurso para afastar integralmente a exigência fiscal.

Para seguimento do recurso foi apresentada relação de bens e direitos de fls. 561/562, acompanhada dos documentos de fls. 563/579.

Este é o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and lines, positioned to the right of the text 'Este é o Relatório.'

Processo nº : 10120.006949/2001-08  
Acórdão nº : 108-07.799

## VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

### **Preliminar de nulidade do acórdão recorrido:**

A recorrente pleiteia a declaração de nulidade do acórdão recorrido pela não apreciação das razões de impugnação quanto à origem dos recursos tidos como receitas omitidas.

Analisando os autos verifico que aquele Colegiado apreciou todas as alegações da então impugnante e se não entrou em maiores detalhes foi por entender que já houvera formado convicção quanto à matéria.

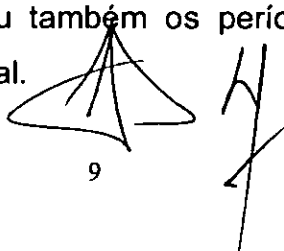
Rejeito, portanto, a preliminar de nulidade argüida.

### **Fatos geradores ocorridos em 1996:**

Ainda em preliminar a recorrente defende a ocorrência da decadência para os fatos geradores ocorridos entre 30/06/96 e 30/11/96.

Deixo de enfrentar tal questão por entender assistir razão à recorrente quanto ao mérito, que passo a analisar.

Na realidade, o lançamento da omissão de receita pela não escrituração de pagamentos de gastos abrangeu também os períodos de jun/1996 a dez/1996, quando inexistia previsão legal para tal.

  
9

Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

Somente a partir do ano-calendário de 1997 passou a vigor a Lei nº 9.430/96, que previu a hipótese de infração para tais casos em seu art. 40, reproduzido a seguir:

“Art. 40. A falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica, assim como a manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, caracterizam, também, omissão de receita.”

Desta forma trata-se de presunção pura e simples, a necessitar de reforço de provas indiciárias, que somadas podem levar à convicção quanto à ocorrência da infração.

Deu-se o Fisco por satisfeito com a falta de escrituração de gastos, concluindo pela omissão de receitas, talvez influenciado pela detecção das mesmas ocorrências para o ano de 1997.

O fato é que inexistem nos autos provas concretas da ocorrência de infração tributária no ano-calendário de 1996, pelo que dou provimento ao recurso, para exonerar as exigências lançadas para aquele ano.

#### **Omissão de receitas por Passivo fictício:**

O Fisco partiu dos registros contábeis na fiscalizada, conforme livro razão a fls. 290 dos autos.

Concluiu pelas ocorrências de passivo fictício, discriminado como segue:

#### **1) R\$ 66.540,00 em 30/06/1997**

##### **1.1) Isoeste (R\$ 12.174,08)**

As provas acostadas pelo Fisco aos autos são: intimação (fls. 174); comunicado em resposta (fls. 175); documentos anexos (fls. 176/227); comprovantes de recebimentos, com juros, em jun/1997, dos valores referentes às N.F. 10.871 (fls. 220/221) e 10.870 (fls. 222/223); e escrituração dos recebimentos na Isoeste a fls. 226.

Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

Argumenta a recorrente que o Fisco não comprovou os pagamentos das notas fiscais emitidas pela Isoeste (nºs 10.870 e 10.871), pois não existe vinculação entre os pagamentos detectados (fls. 221/223) e as notas fiscais citadas, ou seja, não há coincidência de datas e valores.

Ora, se o contribuinte quitou as faturas com juros por atraso, é óbvio que não pode haver coincidência de datas e de valores entre as notas fiscais e os comprovantes de pagamento.

Trata-se, portanto, de presunção legal não infirmada pela recorrente.

1.2) Engefril (R\$ 54.365,92)

São provas do Fisco: intimação (fls.228); comunicado em resposta (fls. 229); documentos anexos (fls. 230/263) e N.F. nº 2.057 em 06/05/97 (fls. 230).

Argumenta a recorrente que inexistente evidência da manutenção no passivo, após o pagamento, da obrigação contraída com a empresa Engefril no valor total de 54.365,92.

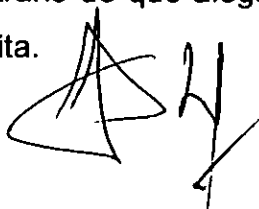
Existe sim, pois o valor compõe o Passivo no Balanço de 30/06/97.

Se a recorrente discorda da prova trazida pelo Fisco aos autos bastaria discriminar e comprovar o valor do Passivo nesta data, sem a inclusão da N.F. citada.

Se não o fez é porque não o podia fazer.

A recorrente alega também que o Fisco não comprovou o pagamento da nota fiscal emitida pela Engefril (nº 2.057), por não existir vinculação entre os pagamentos detectados (fls. 231/235) e as notas fiscais citadas (não há coincidência de datas e valores).

Ao contrário do que alega o contribuinte penso que o Fisco comprovou, sim, a ocorrência descrita.



Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

A N.F. foi emitida em 06/05/97 para recebimento em duas parcelas (30 e 60 dias).

Para a 1ª parcela, com vencimento em 06/06/97 (R\$ 21.746,37), o pagamento foi efetuado com o aproveitamento de créditos [antecipações R\$ 10.000,00 em 02/05 (fls. 232) e R\$ 10.000,00 em 05/05 fls. 233] e quitação do restante (R\$ 1.746,37) incluso no valor de R\$ 7.725,49, pagos em 12/05 (fls. 231).

Como se trata de um conta corrente entre cliente e fornecedor, com antecipações e recebimentos, os valores dos pagamentos correspondem a mais de uma N.F., daí porque os valores nem sempre são coincidentes.

Para a 2ª parcela, com vencimento em 06/07/97 (R\$ 32.619,55), o pagamento deu-se em 09/05/97 (fls. 234/235), exatamente pelo valor fixado na prestação.

Para desfazer a presunção bastaria à recorrente demonstrar que os pagamentos relacionados correspondem a outras obrigações, o que longe de fazer, sequer alegou.

Logo, está comprovada a existência de passivo fictício (obrigações quitadas e não baixadas) e mantida a presunção legal de omissão de receitas.

## **2) R\$ 33.758,04 em 31/12/1997**

São provas do Fisco:

a) registros no livro razão da recorrente (1997) a fls. 290

(Conta 2.111.0011 Isoeste Ind. e Com. Ltda.)

09/10 - R\$ 19.930,79 C – compras conf. NF 14.229

10/10 - R\$ 13.827,25 C – compras conf. NF 14.231

b) inexistência de registros no livro razão do fornecedor (01/07 a 31/12/1997) a fls. 227

(Conta 1.1.2.1.1.39084 – Marcelia 3 Empreendimentos e Participação)

Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

Argumenta a recorrente que o fato das notas fiscais nºs 14.229 e 14.231 constarem do seu passivo (fls. 290) e não terem sido informadas pela emitente (fls. 175/227) não significa presunção de passivo fictício.

Penso que as provas trazidas pelo Fisco caracterizam a ocorrência de passivo não comprovado com base em informações de fornecedor idôneo.

Para desfazer a presunção bastaria à recorrente demonstrar o recebimento dos produtos ou dos serviços correspondentes às N.F. assim como a quitação de tais obrigações, o que não logrou fazer.

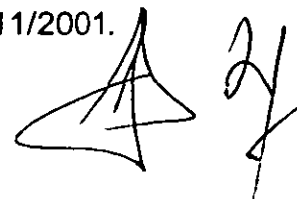
Deste modo, entendo que deva ser negado provimento ao recurso neste item.

**Omissão de receitas por pagamentos não escriturados:**

O Fisco partiu dos registros contábeis na fiscalizada, conforme livro razão a fls. 278/299 dos autos.

Relaciono as provas acostadas pelo Fisco aos autos:

- 1) Ofício DRF/GOI nº 314, de 02/04/2001 (fls. 45); resposta da FINEP em 18/04/2001 (fls. 46) e documentos anexos (fls. 47/74).
- 2) Ofício DRF/GOI nº 652, de 04/06/2001 (fls. 75); resposta da FINEP em 11/07/2001 (fls. 76/77) e documentos anexos (fls. 78/149).
- 3) Ofício DRF/GOI nº 928, de 01/08/2001 (fls. 150) e resposta da FINEP em 24/08/2001 (fls. 151).
- 4) Intimação ao contribuinte nº 03, de 08/10/2001 (fls. 152); ciência em 10/10/2001 por A.R. a fls. 153 (intimação não atendida pelo sujeito passivo) e ciência aos autos de infração em 30/11/2001.

Two handwritten signatures in black ink, one larger and more stylized, the other smaller and more cursive.

Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

5) Demonstrativos de gastos não contabilizados em 1996 (fls. 428/429) – 4 (quatro) itens de dispêndio: Obras Civis, Equipamentos, Pessoal e Assistência Técnica.

6) Demonstrativos de gastos não contabilizados em 1997 (fls. 430/431) – 8 itens: os 4 anteriores mais “passagens e diárias” e “gastos com seguros”, e ainda gastos com os fornecedores Isoeste e Engefril.

7) Demonstrativos de gastos apresentados por Marcélia 3 à FINEP: Obras Civis (fls. fls. 84/86 e 90/93); Equipamentos (fls. 87/88; 94 e 122/124); Pessoal (fls. 95 e 97); Assistência Técnica (fls. 96 e 97); Passagens e Diárias (fls. 98) e Seguros (143/149 e 160/168).

8) Gastos com Isoeste (demonstrativo fls. 431): intimação (fls. 174); comunicado em resposta (fls. 175) e documentos anexos (fls. 176/227).

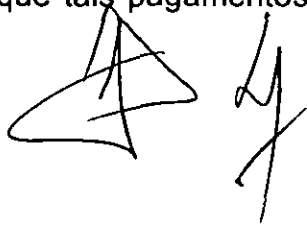
9) Gastos com Engefril (demonstrativos fls. 431/432): intimação (fls.228); comunicado em resposta (fls. 229) e documentos anexos (fls. 230/263).

10) Relação de empresas não localizadas: Cold Bel S/A Importação e Comércio (fls. 154/155); Metalúrgica Taparo Ltda. (fls. 156/157) e Concremar Artefatos de Cimento Ltda. (fls. 158/159).

O Fisco obteve informações sobre o financiamento de projetos, coletando os demonstrativos de gastos efetuados pelo contribuinte para receber as parcelas do financiamento.

Confrontou os dados coletados junto à financiadora com a contabilidade do contribuinte e constatou a existência de pagamentos não escriturados.

Após intimação, não atendida pela fiscalizada, concluiu o Fisco, por presunção legal, que tais pagamentos foram efetuados com recursos provenientes de receitas omitidas.



Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

Pela falta de atendimento à intimação agravou a penalidade em 50% do valor normal (de 75% para 112,5%).

Embora tenha enfrentado resistência por parte do contribuinte, o que dificultou o andamento dos trabalhos de fiscalização, penso que houve precipitação por parte do Fisco em suas conclusões.

Analisando os gastos efetuados pelo contribuinte em 1997 constato que a grande maioria dos recursos é proveniente da FINEP, não podendo, portanto, ser produto de receitas omitidas.

Verifico que, em 06/03/97, a empresa recebeu a 1ª parcela dos recursos R\$ 5.124.340,11 (fls. 44), após a comprovação de gastos próprios de R\$ 320.000,00 (fls. 53).

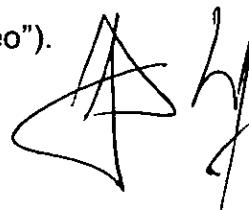
Como não é possível identificar quais os gastos efetuados com recursos próprios, concluo não ser possível situar as datas de quitação dos mesmos, que poderiam ter sido realizados até 31/12/1996, quando ainda não existia previsão legal que permitisse a caracterização da infração.

Verifico também que, em 06/06/97, a empresa recebeu a 2ª parcela dos recursos – R\$ 4.157.962,70 (fls. 44), após a comprovação de gastos próprios de R\$ 688.428,88 (fls. 53).

Penso existirem nos autos provas concretas de que o sujeito passivo efetuou tais gastos dentro do ano-calendário de 1997, o que caracteriza a omissão de receitas a partir da presunção legal inserta no artigo 40 da Lei nº 9.430/96.

Contudo, não é possível precisar as datas de ocorrência dos fatos geradores, o que me leva a manter a tributação para os períodos mais recentes.

Isto leva à imposição de percentual menor de juros, favorecendo a atuada pela dúvida, como assentado na jurisprudência deste Conselho, na esteira de princípio jurídico haurido do Direito Penal ("in dubio pro reo").



Processo nº : 10120.006949/2001-08  
Acórdão nº : 108-07.799

Recalculando o demonstrativo de fls. 438, remanescem os valores tributáveis de R\$ 138.039,87 (30/09/1997); R\$ 297.337,81 (30/06/1997) e, por diferença, R\$ 253.051,20 (31/03/1997).

**Resultados não operacionais – doações não contabilizadas:**

O Fisco verificou que a empresa Frinorte efetuou pagamentos diretamente a fornecedores da fiscalizada (Pedra Grande e Engefril), conforme demonstrativo de fls. 433.

Não encontrando registro das obrigações e nem quitação das mesmas, concluiu tratar-se de doações recebidas da Frinorte, também não registradas, caracterizando a omissão de resultados não operacionais.

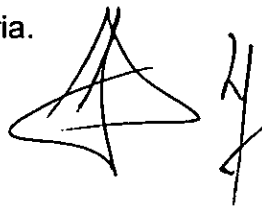
Analisando os autos constato a existência de conta corrente entre o contribuinte e a Frinorte, com expressiva movimentação de valores, conforme cópias do razão de fls. 286/288.

Os recursos oriundos do financiamento eram recebidos e repassados pela fiscalizada à Frinorte, que efetuava os pagamentos dos gastos em nome daquela.

Observe-se que o conta corrente, na autuada, inicia o ano de 1997 com saldo devedor, mas encerra este mesmo ano com saldo credor, ressaltando os acertos havidos entre as empresas.

Verificada a existência de pagamentos, de gastos da fiscalizada, efetuados por empresa a ela ligada e a existência de conta corrente entre ambas deve-se aprofundar a investigação até a conclusão, mesmo que por exclusão, de que tais valores foram efetivamente doados.

Quando a investigação não é conclusiva a respeito dos fatos ocorridos não há como se caracterizar a infração tributária.

Handwritten signature and initials in black ink, consisting of a stylized name and a set of initials.

Processo nº : 10120.006949/2001-08  
Acórdão nº : 108-07.799

Por tudo isto, penso que os elementos acostados pelo Fisco aos autos são insuficientes para comprovar a ocorrência de doações não contabilizadas, pelo que dou provimento ao recurso neste item.

**Regime de tributação:**

A recorrente alega que houve inobservância do regime de apuração da empresa, tendo o acórdão recorrido admitido a tributação isolada dos valores tidos como omitidos.

A análise dos autos revela que o lançamento de ofício obedeceu ao regime adotado pelo contribuinte (livros, pagamentos e declarações): lucro real mensal para 1996 e lucro real trimestral para 1997.

Nego provimento ao recurso neste tema.

**Prejuízos acumulados e tributos pagos:**

A recorrente afirma que o lançamento não levou em consideração o saldo de prejuízos fiscais acumulados, assim como os tributos pagos pela recorrente.

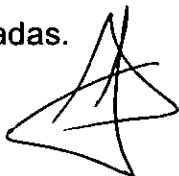

O lançamento levou em consideração os prejuízos apurados nos próprios períodos lançados - 2º e 3º trimestres de 1997 – (fls. 449/450).

A recorrente não comprova sua afirmação, pelo que também nego provimento ao recurso neste ponto.

**Exigências do PIS e da COFINS:**

Como relatado, a detecção de omissões de receitas (“passivo fictício” e “pagamentos não escriturados”) teve reflexo nas exigências do PIS e da COFINS.

Argumenta a recorrente que apenas a partir da edição da Lei nº 9.718/98 é que a receita proveniente do seu objeto social passou a compor a base de cálculo das contribuições citadas.

 17 

Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

Penso assistir razão à recorrente, pois a omissão de receitas foi apurada por presunção legal, não sendo possível afirmar-se qual atividade a originou.

Considerando que, para o ano de 1997, a receita da atividade principal da autuada (administração de bens) não compunha a base de cálculo das contribuições questionadas, dou provimento ao recurso para excluir os valores exigidos a título de PIS e COFINS.

**Multa de 112,50% no item de “pagamentos não escriturados”:**

Ao defender a inaplicabilidade da multa majorada de 112,50% a própria recorrente reconhece que deixou de atender à intimação do Fisco, argumentando que a prestação de informações era absolutamente prescindível, pois o Fisco alcançou seu objetivo com base nas informações obtidas junto a terceiros.

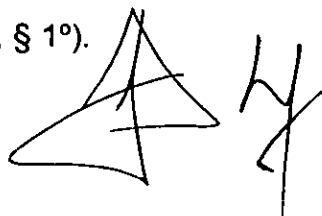
Estando perfeitamente caracterizada a falta de atendimento à intimação, configura-se a hipótese prevista no art. 44, § 2º, da Lei nº 9.430/96, sendo cabível o agravamento da penalidade neste item.

**Juros de mora com base na taxa SELIC:**

A recorrente contesta a exigência alegando: a natureza remuneratória da taxa SELIC; a ausência de lei instituindo a taxa SELIC e a inexistência de lei tributária específica que, em consonância com o art. 161, § 1º do CTN, fixasse juros de mora diversos de 1%.

A matéria é bem conhecida e já está pacificada há bastante tempo na via administrativa.

A exigência dos juros de mora, com base na taxa SELIC decorre de expressa previsão legal (Lei 9.065/95, art. 13), estando também em consonância com o CTN, que prevê que os juros serão calculados à taxa de 1% ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º).

Handwritten signature and initials in black ink, consisting of a large stylized 'A' and a smaller signature to its right.

Processo nº : 10120.006949/2001-08

Acórdão nº : 108-07.799

Em síntese, entendo como procedentes os lançamentos correspondentes às bases de cálculo do IRPJ e da CSL nos valores de R\$ 253.051,20 (31/03/97); R\$ 363.877,81 (30/06/97); R\$ 138.039,87 (30/09/97) e R\$ 33.758,04 (31/12/97), referentes aos itens de "passivo fictício" e de "pagamentos não escriturados", este último apenas parcialmente.

De todo o exposto manifesto-me por rejeitar a preliminar de nulidade do acórdão recorrido e, no mérito:

I – excluir os valores dos tributos lançados para o ano-calendário de 1996;

II – excluir das bases de cálculo do IRPJ e da CSL os valores de R\$ 2.003.289,67 (31/03/1997), R\$ 44.062,49 (30/06/1997), e R\$ 40.853,88 (30/09/1997), correspondentes aos itens de "doações não contabilizadas" e "pagamentos não escriturados", este último parcialmente; e

III – excluir os valores lançados a título de PIS e de COFINS.

Eis como voto.

Sala das Sessões - DF, em 12 de maio de 2004.

  
JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA

