



MINISTÉRIO DA FAZENDA

MHP.....

Sessão de 18 de fevereiro de 1991

ACÓRDÃO Nº 101-81.137

Recurso nº 97.041 - IRPJ - Exercícios de 1985 e 1986

Recorrente AGROCASA - AGROPECUÁRIA CASCAVEL S/A.

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM FORTALEZA (CE).

IRPJ - Preliminar de nulidade: Não há que se falar em nulidade do auto em casos alheios aos previstos no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72.

Omissão de receita (Suprimento): Caracteriza omissão de receita a falta de comprovação da efetiva entrega dos recursos supridos.

Notas "Frias" (Tributação lastreada em Súmula): Em razão dos veementes indícios em que se baseou a autuação, cabia ao contribuinte o ônus de provar a efetividade do fornecimento mencionado na nota. Não o fazendo, mantém-se a exigência.

Isenção: A glosa de despesa não afeta a composição do lucro da exploração, de terminado a partir do lucro líquido.

Preliminar rejeitada, negado provimento ao recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AGROCASA - AGROPECUÁRIA CASCAVEL S/A.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar argüida e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

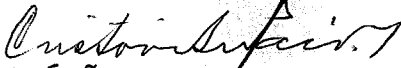
Sala das Sessões (DF), em 18 de fevereiro de 1991.

V.v.

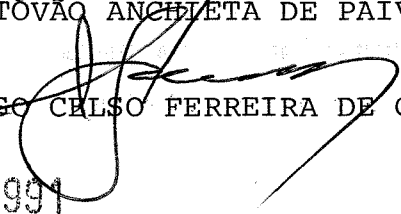



URGEL PEREIRA LOPES

- PRESIDENTE


CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA

- RELATOR


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS - PROCURADOR DA FA
ZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE: 14 MAR 1991

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CELSO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER e JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN.

**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL**

PROCESSO Nº 10380-006.885/86-67

RECURSO Nº: 97.041

ACÓRDÃO Nº: 101-81.137

RECORRENTE: AGROCASA - AGROPECUÁRIA CASCAVEL S/A.

R E L A T Ó R I O

AGROCASA - Agropecuária Cascavel S.A., jurisdi-
cionada pela DRF - Fortaleza recorre a este Conselho da decisão
nº 135/90 (fls. 613), pela qual a autoridade singular julgou pro-
cedente, em parte a exigência do auto de infração de fls. 3, re-
lativa aos exercícios de 1985, base julho 83/junho 84 e 1986,
base julho 84/junho 85.

A exigência mantida e objeto de recurso decorre
re das seguintes irregularidades autuadas:

1. Omissão de receita presumida com base em
"suprimentos de caixa realizados pelo sócio Francisco Hélio de
Castro Holanda, sem as devidas provas das efetivas entregas con-
forme Termo de Encerramento da ação fiscal". O referido termo
(fls. 39) remete ao Termo de Verificação de Suprimentos de Cai-
xa (fls. 10), que descreve os "suprimentos do sócio" em 1983,
1984 e 1985 e que ao acionista foram devolvidos em 30-06-84 e
30-06-85. Este último Termo, diz ainda que a comprovação hábil
da origem e efetividade da entrega dos valores supridos ficou
prejudicada "pela falta de documentação hábil e idônea relativa
a efetiva entrega do numerário que se restringiu em apenas sim-
ples recibos" (Arts. 179 e 181 do RIR/80).

Ex. 1985: Cr\$ 70.660.000

Ex. 1986: Cr\$ 181.750.000

Acórdão nº 101-81.137

2. "Valor referente aos estoques de rações, adquiridas no exercício anterior (1983) e apropriadas como despesas com manutenção do rebanho no encerramento do exercício em epígrafe (30-06-85) e cuja comprovação foi feita mediante nota fiscal considerada fria, conforme Termo de Encerramento (Infração aos artigos 183, I e 191 § 1º do RIR/80).

O Termo de Encerramento (fls. 39), esclarece ' que a compra da ração por Cr\$ 126.000.000 foi feita em 1983 (NF 1651, 26-08-83, de Bramarca Comércio e Representações Ltda - fls. 13) e entregues em setembro de 1983 (Notas de remessa - fls. 14/33) e contabilizadas em 30-06-84 (estoque) e apropriada como despesa em 30-06-85. Ocorre, porém, que a NF 1651 é fria, conforme Termo de Verificação de Documento Fiscal (fls. 11), onde se lê em síntese:

- a - A emitente BRAMARCA, segundo informação ' "On line" não está registrada no C.G.C., estando 5 anos ou mais sem apresentar declarações;
- b - A N.F. 1651 por ela emitida apresenta no rodapé autorização para impressão dada a outra empresa, segundo informação do Banco Central do Brasil (fls. 34).
- c - que Carlos Wendt, esposo de uma das sócias de BRAMARCA, declara que não fez qualquer transação na época e que as notas fiscais foram emitidas mediante paga 2% de seus valores (Termo - fls. 35).
- d - que a empresa BRAMARCA não tem capacidade física e econômica para as operações, deramando na praça notas frias.

No termo de apreensão de fls. 7 diz que nenhuma das notas tem carimbo de posto fiscal.

Ex. 1986: Valor glosado Cr\$ 126.000.000

Aplicaram-se as multas de 50% e 150% (Art. 728, II e III do RIR/80).

O auto foi cientificado ao sujeito passivo, na pessoa do diretor Administrativo Francisco H^élio de Castro Holanda, em 12-86-86 (fls. 3) e impugnado em 25 de setembro, depois de o prazo haver sido prorrogado pelo despacho de fls. 40.

Em síntese, a defendente diz, em relação à matéria do recurso:

1) quanto aos suprimentos do sócio Francisco H^élio de Castro Holanda:

- que o "aludido sócio" tinha "saldos suficientes oriundos do mesmo exercício e de exercícios anteriores, para fazer os empréstimos, mediante recibos, como feito;

- que a fiscalização não quis examinar as declarações do sócio;

2) quanto à despesa glosada (nota fria) sustenta sua improcedência, pelo fato de o auto não haver caracterizado a nota fiscal fria (nº e emitente). Ademais, diz que o Banco Central vê em empresário correto a figura de marginal. Que ela, impugnante, não pode responder pelos erros das firmas com que transaciona.

Às fls. 51, o fiscal informa as razões por que é fria a nota fiscal 1651 de Bramarca Comércio e Representações Ltda (Ler para os pares fls. 51, nº I). Salienta que a referida nota fiscal está caracterizada no termo de encerramento e identificados os lançamentos correspondentes.

Quanto aos suprimentos do sócio, sustenta que não deu maiores atenções à origem dos recursos, porque a refeti-

B.

W.

vidade da entrega não foi comprovada.

Por fim, o informante opina pelo deferimento de perícia, que diz ter sido requerida pelo impugnante, e elabora ' os quesitos que entende necessários (fls. 53/54).

Por sua vez a DIVTRI pede às fls. 60 uma diligência, que alcança fatos deste e de outro processo.

Às fls. 63, a parte é intimada a indicar perito e apresentar os pontos de discordância. Às fls. 65, ela indica o perito apenas. Às fls. 66, reitera-se a intimação. Às fls. 68, indica-se o perito da União, o qual às fls. 69 salienta que a parte não pediu perícia e que esta não foi autorizada no processo.' Às fls. 73, o Delegado determina intimação à parte para indicação do perito e formulação dos quesitos, o que é feito através' da peça de fls. 74/89 (Quesitos fls. 87, perito: fls. 89). De fls. 116/119, documentos da Polícia Federal sobre irregularidades em emissão de documentos por Carlos Wendt.

De fls. 120/121, nova formulação dos quesitos ' da Fazenda.

O perito da parte, junta seu laudo de fls. 125/' 144 e documentos de fls. 145/170. O da Fazenda apresenta o laudo de fls. 171/176 e documentos de fls. 177/544.

Às fls. 553/606, consta a Súmula da empresa Bramarca Comércio e Representações Ltda.

Às fls. 607, nova informação fiscal.

Pela decisão de fls. 613/620, a autoridade singular provê, em parte, a ação fiscal, mantendo a exigência no que tange 1) à receita omitida por suprimentos de caixa, já que não há prova de que as disponibilidades do sócio foram efetivamente carregadas para a empresa e 2) e a glosa da despesa, já que a nota fiscal de BRAMARCA Com. e Representações é efetivamente '

3.

W

fria e pervertida de falsidade ideológica. Mantém as multas de 50% e 150% impostas. A decisão exonera a cobrança sobre outro ' fato autuado (lucro real não declarado).

Ciência da decisão em 22-03-90 (fls.623) a parte recorre em 23-04-90 (segunda-feira), pela peça de fls. 624/653, onde aduz, em síntese, o seguinte:

A. Preliminarmente, que o auto de infração é nulo de modo insanável, eis que é fruto da vontade e presunção' do autuante, o qual nada comprovou em relação à matéria tributada. O lançamento, ao contrário, é ato vinculado e pressupõe com provação dos fatos. O auto é, pois, nulo.

B. No mérito:

1. Omissões de receitas, por suprimento de sócio:

- é ilegal e abusivo exigir-se da empresa comprovação da origem dos recursos supridos pelo sócio;
- que sócio e sociedade não se confundem, não cabendo à suprida (Sociedade Anônima) perquirir sobre os recursos supridos pela acionista;
- A prova da origem não obriga o acionista perante a sociedade e nem esta perante o fisco. Inobstante isso a prova foi feita, inclusive pelo laudo de seu perito.
- que os documentos de origem são coerentes em datas e valores com os de entrega. Invoca uma vez mais o laudo do perito que indicou.

17.

ans

2. Custos/Despesas - Nota fria de Bramarca.

- que a decisão fundou-se na Súmula contra Bramarca, tendo por frias todas as notas emitidas por esta;
- que a recorrente não foi parte do processo administrativo que resultou naquela Súmula;
- que a aplicação da Súmula ao fato que alcança a recorrente, é presunção, presumiu-se falsidade ideológica na nota fiscal;
- que a responsabilidade é pessoal do agente ou coautor;
- que não cabe à recorrente suspeitar da "inexistência" ou inidoneidade de sua fornecedora, que sabidamente atuou no Ceará por vários anos;
- que a compra foi feita e paga "na estrita conformidade do que consta dos registros contábeis e fiscais e assim a presunção não procede;
- que a despesa efetuada tem todos os característicos necessários à dedutibilidade;
- que a empresa tida como inidônea está regularmente constituída (Registro na Junta/no CGC/' na Secretaria da Fazenda) e, assim, a NF atende aos requisitos da lei federal e estadual;
- que a exigência presuntiva e multas elevadas' ~~são desrespeito aos direitos individuais,~~ o que virou moda no país;
- que, a recorrente, conforme prova já acostada,

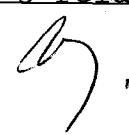
13.

é isenta do IR pela SUDENE (Port. 308/85). ' Assim, ainda, que procedente a glosa o lucro integraria o lucro da exploração isento.

- que a multa de 150% pressupõe ação dolosa da recorrente, o que sobre não ser provado pelo fisco, não ocorreu;
- que a recorrente não foi parte nos processos que resultou na SÚMULA de sua fornecedora e por isso não pode sofrer as consequências da referida súmula;
- que o lançamento sendo presumido, não se ajusta aos princípios da legalidade e tipicidade;
- que os pagamentos inquinados pela fiscalização como "sem causa" foram efetivamente efetuados no pagamento das rações, que os pagamentos individualizam o benefício;
- que a ação fiscal é nula de pleno direito, ' já que a parte não tem capacidade para investigar a situação jurídica de seu fornecedor, o que cabe ao fisco, inclusive o ônus da prova;
- que o fisco nada provou;
- que a impugnação integra o recurso.

Pede o cancelamento da exigência com a reforma da decisão.

É o relatório.



V O T O

Conselheiro CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA, Relator:

O recurso é tempestivo. Conheço dele.

Preliminarmente, a recorrente argüi a nulidade do auto de infração, uma vez que a determinação da exigência ' foi feita sem a adequada comprovação fática, resultando exclusivamente da presunção do autuante.

A ponderação da recorrente não pode prosperar, eis que não constitui matéria de nulidade e envolve questão de mérito. Com efeito, o artigo 60 do Decreto 70.235/72, que disciplina o processo administrativo fiscal, estabelece que as únicas "irregularidades, incorreções e omissões" que implicam nulidade são aquelas arroladas no artigo 59 do mesmo decreto, que dizem respeito à "competência do agente" e à "preterição do direito de defesa".

A preliminar arqüida não questiona a competência legal do auditor-fiscal para promover a autuação.

Por outro lado, o auto não violenta o direito de defesa, ainda que a imputação da irregularidade fosse desacompanhada de prova, resultando de mera presunção. A verificação do material probante é matéria de mérito e sua insuficiência, se constatada, levaria ao indeferimento do auto, não à sua nulidade, já que não cerceia o direito de defesa.

Pelo exposto, não acolho a preliminar de nulidade do auto.

Quanto ao mérito, atenhamos em primeiro lugar, às omissões de receitas determinadas com base nos suprimentos de ~~caixa do sócio Francisco Hélio de Castro Holanda.~~

Impõe-se de início salientar que o acionista ' supridor era diretor administrativo da recorrente, tanto que nes

7.

am

Acórdão nº 101-81.137

sa condição tomou conhecimento do auto conforme se vê nesse documento às fls. 3 e, ademais, recebeu pagamentos a título de pró-labore, tal como consta de suas peças de defesa.

De tal forma, sendo um acionista diretor, os suprimentos por ele efetuados à sociedade anônima se compreendem no disposto no artigo 181 do RIR/80 (base legal da exigência), que diz:

"Art. 181 - Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou por qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrã-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." (Grifei)

A lição da jurisprudência deste Conselho é abundante no sentido de que os suprimentos, para não indiciarem omissão de receita da pessoa jurídica, devem ter por esta, adequadamente comprovadas, não só a origem como a efetividade da entrega dos recursos objeto do suprimento. Com efeito, o Acórdão nº 105-0.136/83 decidiu: "O simples lançamento contábil, a débito de Caixa e a crédito de conta do sócio ou dirigente, não elide a presunção de omissão de receitas que tal operação traduz, a não ser que se prove a origem de numerário e sua efetiva entrega". Também o acórdão 1º C.C. nº 105-0.070/83 escreveu: "Os suprimentos de numerário feitos pelos acionistas, quando não comprovadas a origem e a efetividade da entrega, constituem-se em presunção de que se originaram em recursos da pessoa jurídica provenientes de omissão de receitas".

De tal sorte, a luz desses entendimentos não prosperam os argumentos de recurso de que a companhia não esteja obrigada a comprovar a origem dos recursos utilizados pelo acionista. Se não o fizer, assim como deixar de comprovar a efetiva entrega, caracteriza-se a omissão de receita, justificando sua tributação de ofício.

7.

WWS

No caso sub-judice, o autuante não fez maiores indagações sobre a origem dos recursos, por entender desnecessário ante a falta de comprovação da entrega deles à empresa. E, em verdade, essa prova não foi feita. Para o perito da recorrente, os registros contábeis dos suprimentos comprovariam a efetividade da entrega (Resposta ao 2º quesito - fls. 126). Tal posição, porém contraria a jurisprudência deste Conselho, para a qual seria imprescindível que o registro estivesse embasado em documento hábil e não em simples recibos passados pela pessoa jurídica suprida. Tais recibos não são adequados a evidenciar o relacionamento do valor que representa com a origem extra empresarial dos recursos.

Por isso, entendo não comprovada a efetiva entrega à empresa dos recursos por ela indicados como origem dos suprimentos.

Confirmo, pois, a decisão neste tópico.

Com relação à glosa da despesa/custos calcada na nota fiscal 1651, de 26-03-83, emitida por Bramarca Comércio e Representações Ltda., no valor de Cr\$ 126.000.000, entendo que a ação fiscal é procedente.

Com efeito, a Súmula Administrativa nº 10/88 emitida para BRAMARCA - Comércio e Representações Ltda., (fls. 562), diz que a "firma foi constituída irregularmente, objetivando a emissão de notas fiscais frias", razão por que os documentos por ela emitidos "serão considerados inidôneos para lastrear qualquer lançamento contábil".

A referida súmula (fls. 553 e seguintes) deixa evidente a inidoneidade de Bramarca - Comércio e Representações Ltda., constituída para integrar grupo de empresas que participa do mercado de notas frias (fls. 556), percebendo comissões que variam de 1% e 2% (fls. 556). Justa é a conclusão da súmula que retira validade a qualquer documento fiscal emitido por Bramarca, inclusive aqueles que lastreiem lançamentos contábeis de empresas não diretamente nominadas na súmula, como é o caso a

7.

ans

recorrente, Agrocasa - Agropecuária Cascavel S.A.

Para livrar-se da imposição, não basta a recorrente alegar ser terceiro em face das irregularidades perpetradas por BRASMARCA - Comércio e Representações Ltda. Impunha-se-lhe comprovar, por meios outros que não a própria nota inquinada de falsidade ideológica, a veracidade do fornecimento nela inscrito. Não o fazendo, mantém-se a ação fiscal.

Essa é a lição da jurisprudência deste Conselho, da qual serve de exemplo Ac. 101-76.294/85:

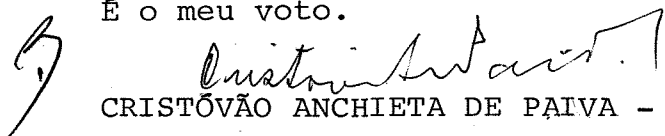
"Notas 'Frias' (Tributação com base em Súmulas) - Em razão dos veementes indícios em que se baseou a autuação, cabia a contribuinte o ônus da prova de que os serviços mencionados nas notas impugnadas foram efetivamente prestados. Não o fazendo, mantém-se a ação fiscal."

Cumpre, ainda, asseverar que a isenção do imposto de renda sobre o lucro da exploração, de que é titular a recorrente, não alcança a imposição decorrente de glosa de despesas ou custos. É que a isenção beneficia unicamente o lucro da exploração, determinado a partir do lucro líquido do exercício. Reduzido este pela dedução indevida, não há lei que prescreva ajuste para incorporar ao lucro da exploração a dedução impertinente. É o que diz, entre outros o Acórdão 1º C.C. 103-8.597/88: "As adições ao lucro líquido para determinação do lucro real não afetam a composição do lucro da exploração, senão quando tal ajuste seja expressamente previsto na legislação tributária".

Neste tópico, pois, também nego provimento, confirmando a tributação, inclusive imposição da multa de 150%, em face da utilização de nota fiscal pervertida de falsidade ideológica, conforme abundante jurisprudência deste Conselho.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso

É o meu voto.


CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA - RELATOR