

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Recurso nº. : 115.163
Matéria : IRPJ - EXS.: 1987 e 1988
Recorrente : ENGECE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Recorrida : DRJ em FORTALEZA - CE
Sessão de : 13 DE NOVEMBRO DE 1997
Acórdão nº. : 106-09.583

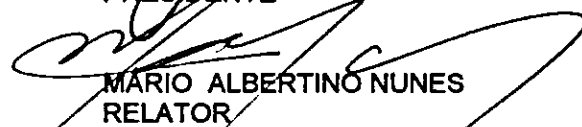
IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - SUPRIMENTO DE CAIXA - Os suprimentos de caixa efetuados pelos sócios ou pelo titular de empresa individual, desde que restem incomprovados sua origem e o efetivo ingresso dos recursos no patrimônio da pessoa jurídica, geram, por força de lei, a presunção relativa de omissão de receita. **JUROS DE MORA - TRD** - Os juros serão cobrados à taxa de 1% (um por cento) ao mês ou fração, se a lei não dispuser em contrário (CTN, art. 161, parágrafo primeiro). Disposição em contrário viria a ser estabelecida pela Medida Provisória nº 298, de 29.07.91 (DOU de 30.07.91), a qual viria a ser convertida na Lei nº 8.218, de 29.08.91, publicada no DOU de 30, seguinte, a qual estabeleceu a taxa de juros no mesmo percentual da variação da TRD. Admissível, portanto, a exigência de juros de mora pela mesmas taxas da TRD a partir de 01 de agosto de 1991, vedada sua retroação a 04 de fevereiro de 1991. **IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA** - Justificada, ainda que parcialmente, a omissão, o lançamento deve ser ajustado, diminuindo-se a exigência. **IRPJ - DESPESAS OPERACIONAIS - PROVISÃO PARA CRÉDITOS DUVIDOSOS** - Restabelece-se a despesa operacional glosada se o contribuinte demonstra a sua coerência e o percentual considerado, face o montante da Conta de Clientes a Receber, é adequado.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ENGECE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo a parcela de 1.794.445,49 (padrão monetário da época) e, da exigência, o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


MÁRIO ALBERTINO NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 JAN 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, HENRIQUE ORLANDO MARCONI, ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS, ROMEU BUENO DE CAMARGO e ADONIAS DOS REIS SANTIAGO. Ausente o Conselheiro GENÉSIO DESCHAMPS.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Acórdão nº. : 106-09.583
Recurso nº. : 115.163
Recorrente : ENGEC ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA

RELATÓRIO

O processo, supra-identificado, de interesse de ENGEC - ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, já qualificada, retorna, após ciência ao contribuinte e interposição de recurso a nova decisão de 1º grau, em função da anulação, por esta 6a. Câmara, da decisão anterior, conforme Acórdão nº 106-06.522, de 08.06.94.

2. O Acórdão resultou de julgamento realizado em 08.06.94, onde foi decidida a anulação da decisão recorrida, nos termos do relatório e voto, então proferidos pelo relator e ilustre Conselheiro, Dr. Norton José Siqueira da Silva, os quais leio em Sessão e, com a devida vênia do insigne relator, adoto como parte integrante deste meu relatório, como se aqui os transcrevesse (ler fls. 120 a 124).

3. Em cumprimento da decisão desta Câmara, nova decisão é prolatada (fls. 130 e sgs.), rebatendo, ponto por ponto os argumentos expendidos na Impugnação e no primeiro recurso apresentado a este Conselho - considerado como complementação da Impugnação - conforme leitura de inteiro teor, que faço em Sessão.

4. Regularmente cientificada da nova decisão, a contribuinte dela recorre, conforme *RAZÕES DO RECURSO* (fls. 144 e sgs.), onde reedita, em parte, os termos da Impugnação, conforme leitura que, também, faço em Sessão.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Acórdão nº. : 106-09.583

5. Manifesta-se a douta PGFN, em Contra-razões, às fls. 151 e sgs., propondo a manutenção da decisão recorrida, por entender inexistirem razões que levem à sua reforma, conforme leitura que, outrossim, faço em Sessão.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Acórdão nº. : 106-09.583

V O T O

Conselheiro MÁRIO ALBERTINO NUNES, Relator

O recurso é tempestivo, porquanto interposto no prazo estabelecido no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, e a parte está legalmente representada, preenchendo, assim, o requisito de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

2. Como relatado e pela leitura que fiz dos termos do recurso, permanece a discussão, perante esta instância, relativamente a:

a) Exercício de 1987:

a.1. Suprimentos de Caixa feitos pelo seu sócio;

b) Exercício de 1988:

b.1. Suprimentos de Caixa, a partir de empréstimos obtidos junto ao Banco do Brasil S.A. e a outras pessoas jurídicas;

b.2. Omissão de Receitas pela não escrituração de Notas Fiscais (nº 36, 37 e 39);

c) Ambos os Exercícios:

c.1. Exigência de juros calculados pela variação da TRD.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Acórdão nº. : 106-09.583

3. Analiso cada item, ainda em discussão.

4. Relativamente ao assunto tratado na alínea (a.1) do item 2, supra, Suprimentos de Caixa feitos pelo seu sócio, nos valores de 160.000,00, 100.000,00 e 50.000,00 (pme), a própria defesa se encarrega de esclarecer que referidos suprimentos foram feitos pelo seu sócio.

5. Evidentemente que serão considerados louváveis os esforços que os sócios, empenhados no bom desenvolvimento do empreendimento, façam para resolver eventuais problemas de Caixa, que a empresa venha a enfrentar.

6. De um modo geral, o Caixa de uma empresa é alimentado pelos ingressos provenientes das vendas de bens ou serviços realizados. E a realidade demonstrou que maus empresários, em verdadeira concorrência desleal com aqueles que cumprem com suas obrigações tributárias, omitem ingressos provenientes de tais fontes, mediante venda de bens ou serviços sem a competente emissão das notas fiscais. Como o Caixa tem que fazer face às despesas - as quais são sempre ostensivas - a falta de contabilização das vendas omitidas faz com que essa conta possa apresentar ou ficar em vias de apresentar saldo credor (mais despesas do que ingressos). É, então, que surge o salvador suprimento dos sócios, na verdade o mesmo numerário que já existe na empresa, apenas não contabilizado formalmente, naquilo que, vulgarmente, é chamado de "caixa dois".

7. Obviamente que nem todo suprimento provém do caixa dois. Todavia, em função da generalização do procedimento descrito, houve o legislador por bem dotar o Fisco de instrumento para salvaguardar os interesses do Estado. Nesse sentido, criou a *presunção legal* de que tais suprimentos são considerados omissão de receita até que a empresa demonstre o contrário.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Acórdão nº. : 106-09.583

8. Assim, é exigível que a pessoa jurídica comprove os suprimentos de caixa que, a título de empréstimo ou de integralização ou aumento de capital lhe façam seus sócios, sob pena de prevalecer, em favor do Fisco, a presunção de que tais suprimentos provêm de receitas da própria empresa, mantidas à margem da contabilidade. Com efeito, tal era o dispositivo vigente à época, art. 181 do RIR/80:

"Art. 181 - Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, 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 1.598/77, art. 12, § 3º, e Decreto - lei nº 1.648/78, art. 1º, II). (grifei).

9. Nesse mesmo sentido tem-se pautado a jurisprudência deste Colegiado, como por exemplo:

"Suprimento de Caixa - Se a pessoa jurídica não provar, com documentação hábil e idônea, a efetiva entrada do dinheiro e sua origem, coincidente em datas e valores, a importância suprida será tributada como omissão de receita. O registro contábil sem qualquer documento emitido por terceiros que o lastreie não é meio de prova (Ac. CSRF/01-0.220/82; 1º CC 101 - 74.521/83 e 101 - 74.538/83); **"Aumento de Capital** - A não comprovação da origem e efetiva entrega à empresa dos recursos aplicados em integralização de capital autoriza presumir que eles sejam originários de receita omitida." (Ac. CSRF/01 - 797/88).

10. Da mesma maneira, pronunciamento da Justiça:

"Suprimento de Caixa - Suprimentos à Caixa feitos por diretores com numerário de origem não esclarecida (laudo pericial não conclusivo). Sendo débil o quadro probatório dos Autos, não basta a regularidade formal da escrita da empresa, conjugada à capacidade financeira dos sócios dela diretores, para ilidir a cobrança, posto que o ponto nuclear da questão diz respeito à proveniência ou origem do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Acórdão nº. : 106-09.583

dinheiro entregue por eles à Caixa, isto é, se produto de dividendos, aluguéis ou rendimentos, não explicada satisfatoriamente (Ap. Cível 46.818, TFR, 5ª T.)".

11. Como relatado, a defesa não apresentou qualquer prova que evidenciasse a origem dos pretensos empréstimos no patrimônio dos sócios, nem, tampouco, a efetividade da entrega à empresa, não podendo ser admitida a prova de sua própria escrita, sem qualquer outro elemento externo a confirmá-la.

12. De se manter, portanto, a exigência, relativamente a este aspecto do lançamento, relativamente ao Ex. 87.

13. Já no tocante ao Exercício de 1988, o contribuinte argumenta - e o Fisco não o contesta - que os suprimentos adviriam de empréstimos que teriam sido obtidos junto a outras pessoas jurídicas, não sócias da empresa.

14. Como se verificou, da transcrição que fiz do art. 181 do RIR/80, a tipicidade desta infração tributária exige que o supridor seja sócio, controlador ou administrador da empresa beneficiada pelo suprimento. Como a presunção é de simulação, o raciocínio do legislador foi no sentido de que só poderia ser intentada por quem pudesse dela se beneficiar diretamente. Não é desprezável a hipótese de simulações, com o mesmo objetivo, envolvendo pessoas estranhas à sociedade. Só que não poderia ser invocado o art. 181 do RIR/80. Seria o caso, talvez, de invocar o art. 180, mas a Fiscalização teria - para isso - de provar o "estouro de Caixa" - o que não foi feito. Assim sendo, tal aspecto da exigência não pode prosperar, devendo ser excluída da base de cálculo do lançamento, relativo ao Ex. 1988, a importância de 1.794.445,49 (padrão monetário da época - pme), equivalente ao somatório dos empréstimos listados no item 1 (fls. 04).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Acórdão nº. : 106-09.583

15. Quanto às Notas Fiscais nº 36, 37 e 39, alega a recorrente que as mesmas foram emitidas em 1988 - fora, portanto, do período fiscalizado. A NF nº 36 consta, por cópia, às fls. 63 e 66. Na primeira, ostenta a data de 19 de janeiro de 1988; na segunda (cópia da mesma nota fiscal), a data está ausente. Óbvio está, inclusive pelos tipos de caligrafia nitidamente diferentes, que a data que a cópia de fls. 63 ostenta foi colocada posteriormente. Tal distorção tira da cópia apresentada às fls. 63 qualquer confiabilidade. O mesmo ocorre com a Nota Fiscal nº 37, com cópias às fls. 64 (ostentando data) e fls. 69 (não ostentando). A NF nº 39 está por cópia às fls. 65 e 72, em ambas não ostentando data de emissão, invalidando a pretensão da recorrente de, sem maiores provas, considerá-la emitida em 1988. Entendo, portanto, deva ser mantida a exigência relativamente a este aspecto do lançamento.

16. Tendo havido exigência de juros calculados com base na variação da TRD (fls. 08), conta a qual o contribuinte se insurgiu, desde a Impugnação, passo a examinar tal aspecto do lançamento.

17. A exigência de juros, calculados com base na variação da TRD, tem sido objeto de análise por parte deste Colegiado, o qual, em inúmeros julgados, de que é exemplo o Acórdão CSRF nº 01-01.914/95, tem concluído pela improcedência de tal exigência, relativamente ao período anterior a 01 de agosto de 1991, por entenderem que a Medida Provisória nº 298, de 29.07.91 (DOU de 30.07.91), a qual viria a ser convertida na Lei nº 8.218, de 29.08.91, publicada no DOU de 30, seguinte, não poderia retroagir a 04 de fevereiro de 1991, pois feriria o princípio constitucional de irretroatividade da lei tributária, quando prejudicar o contribuinte. Estaria, portanto, o Fisco autorizado a cobrar os juros, calculados pela variação da TRD, apenas a partir de 01.08.91, como explicitado no acórdão referido.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Acórdão nº. : 106-09.583

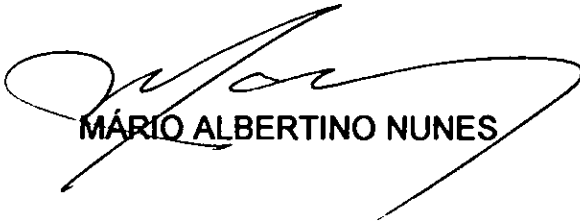
18. Assim sendo, voto no sentido de que:

a) seja excluída da base de cálculo, relativa ao lançamento do Exercício de 1988, Ano-base de 1987, a importância de 1.794.445,49 (padrão monetário da época - pme), conforme item 14, supra;

b) seja excluída a exigência de juros calculados com base na variação da TRD, relativamente a período anterior a 01 de agosto de 1991 - período em que a taxa aplicável era de 1% ao mês ou fração.

Por todo o exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e apresentado na forma da Lei, e, no mérito, dou-lhe provimento parcial, nos termos do item precedente.

Sala das Sessões - DF, em 13 de novembro de 1997



MÁRIO ALBERTINO NUNES

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10388.002643/91-19
Acórdão nº. : 106-09.583

INTIMAÇÃO

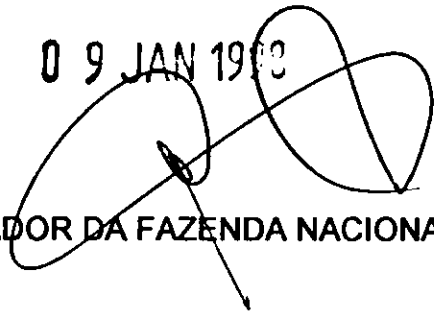
Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 40, do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 3º da Portaria Ministerial nº. 260, de 24/10/95 (D.O.U. de 30/10/95).

Brasília-DF, em 09 JAN 1998



DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE

Ciente em 09 JAN 1998



PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL