



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10410.000399/95-11
Recurso nº : 110.218
Matéria : IRPJ E OUTROS - EX. 1988 A 1992
Recorrente : EPC - EMPRESA DE PARTICIPAÇÕES E CONSTRUÇÕES
LTDA.
Recorrida : DRJ EM RECIFE - PE
Sessão de : 10 DE DEZEMBRO DE 1997
Acórdão nº : 103-19.091 RP/J03-0.188.

NULIDADE DO LANÇAMENTO - As causas de nulidade no processo administrativo fiscal estão elencadas nos artigos 59, incisos I e II, do Decreto nº 70.235/72.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - É legítimo o lançamento de omissão de receita caracterizada pela constatação de depósitos de origem não comprovada.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA - Caracteriza omissão de receita o saldo credor de caixa apurado mediante recomposição da conta caixa, quando o sujeito passivo não lograr apresentar elementos probatórios suficientes à informar o levantamento efetuado.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - SUPRIMENTOS DE CAIXA FORNECIDOS POR SÓCIOS - A falta de comprovação da origem e efetiva entrega dos recursos à empresa autoriza a presunção de omissão de receita na forma do artigo 181 do RIR/80.

IRPJ - RECEITAS FINANCEIRAS - REMUNERAÇÃO DOS CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS - Descabe a exigência em face da regularização fiscal dos valores bloqueados, em favor dos sócios da empresa.

IRPJ - RECEITAS - REMUNERAÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS - Os rendimentos produzidos por depósitos judiciais devem ser apropriados no resultado do exercício do depositante segundo o regime de competência.

IRPJ - COMPENSAÇÃO - TRD PAGA COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA - Tendo o contribuinte pleiteado o direito de restituição do indébito no Poder Judiciário, descabe a compensação da mesma verba via declaração de rendimentos.

IRPJ - DESPESAS - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO - Para que as despesas sejam dedutíveis, não basta comprovar que elas foram contratadas, assumidas e pagas. É necessário, principalmente, comprovar que correspondem a bens e serviços.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

efetivamente recebidos e que esses bens ou serviços eram necessários, normais e usuais na atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora.

IRPJ - DESPESAS COM PRO-LABORE - Não tendo a Fisco infirmado a prestação dos serviços por parte da sócia da empresa, descabe a glosa.

IRPJ - CORREÇÃO MONETÁRIA - É improcedente a exigência de correção monetária calculada sobre parcelas de imobilizações não escrituradas, face a comprovação de que esses valores foram pagos com recursos do sócio majoritário e de outra pessoa jurídica do grupo.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS - Incabível sua aplicação nos lançamentos de ofício.

EXIGÊNCIAS DECORRENTES - A solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se aos litígios decorrentes, relativos ao Finsocial/IR, PIS/dedução e PIS/repique, em face da relação de causa e efeito entre eles existente.

PIS/FATURAMENTO - DECORRÊNCIA - Ainda que procedente a exigência maior, relativa ao IRPJ, rejeita-se o lançamento decorrente formalizado com base nos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449, de 1988, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

IR/FONTE - DECORRÊNCIA - O artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83 foi revogado pelos artigos 35 e 36 da Lei nº 7.713/88, conforme explicitado no Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 06/96.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - DECORRÊNCIA - Ainda que procedente a exigência maior, rejeita-se o lançamento da Contribuição Social correspondente ao exercício financeiro de 1989 (ano-base 1988), face a inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Improcedente, também, a exigência calculada sobre glosa de despesas fundada na falta de comprovação da necessidade, normalidade e usualidade nas atividades da empresa, sem questionar a sua efetiva realização.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

3

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

JUROS DE MORA - Indevida sua cobrança, como base na TRD, no período de fevereiro a julho de 1991.

MULTA DE OFÍCIO - Com a edição da Lei nº 9.430/96, a multa de ofício de 100% deve ser reduzida para 75%, tendo em vista o disposto 106, II, "c" do CTN, em consonância com o ADN COSIT nº 01/97.

Recurso voluntário parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EPC-EMPRESA DE PARTICIPAÇÕES E CONSTRUÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento parcial ao recurso para: 1) IRPJ - excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 739.889.002,96 e Cr\$ 1.610.209.067,15, nos exercícios financeiros de 1991 e 1992, respectivamente, excluir da base de cálculo do IRPJ os valores correspondentes à Contribuição Social e ao FINSOCIAL; 2) PIS/Faturamento - excluir a exigência; 3) FINSOCIAL - excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 654.762.859,12 e Cr\$ 778.537.973,20, nos exercícios financeiros de 1991 e 1992, respectivamente; 4) IRF - excluir as exigências lançadas com base no artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, dos anos de 1989, 1990 e 1991; 5) Contribuição Social - excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 346.794,35, Cr\$ 867.812.427,96 e Cr\$ 1.713.056.159,25, nos exercícios financeiros de 1990, 1991 e 1992, respectivamente; excluir a exigência correspondente ao exercício financeiro de 1989; excluir da base de cálculo os valores correspondentes ao FINSOCIAL e à própria Contribuição Social; 6) - excluir a exigência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991; 7) - reduzir a multa de lançamento ex officio de 100% para 75%; e 8) - excluir a exigência da multa por atraso na entrega da declaração. Vencidos os Conselheiros Márcio Machado Caldeira, Sandra Maria Dias Nunes e Victor Luís de Salles Freire que proviam mais a verba correspondente à remuneração de depósito judicial e o Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber que negou provimento em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

4

Processo nº : 10410.000399/95-11
Acórdão nº : 103-19.091

relação à insuficiência de correção monetária, nos termos do relatório e voto que
passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


VILSON BIADOLA
RELATOR

FORMALIZADO EM 18 MAR 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NEICYR DE ALMEIDA
E EDSON VIANNA DE BRITO. AUSENTE A CONSELHEIRA RAQUEL ELITA
ALVES PRETO VILLA REAL.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Recurso nº : 110.218

Recorrente : EPC - EMPRESA DE PARTICIPAÇÕES E CONSTRUÇÕES LTDA

RELATÓRIO

Os créditos tributários exigidos no presente processo foram transferidos do Processo Administrativo Fiscal nº 10410.000452/93-22, em atendimento à Portaria SRF nº 4.980/94, tendo em vista o recurso de ofício interposto pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em Recife-PE (Recurso nº 110.219). Assim, para melhor compreensão dos fatos os dois processos serão julgados em conjunto.

Em consequência, observo que neste relatório serão feitas referências a documentos e fatos que se encontram no processo originário.

Trata-se dos Autos de Infração abaixo relacionados:

IMPOSTO/CONTRIBUIÇÃO	VOLUME	FOLHAS	CRÉDITO EM UFIR
Imposto de Renda - IRPJ	VII	2.004	34.126.377,61
Contribuição Social	VIII	2.230	8.510.136,02
Finsocial/IR	IX	2.425	831,96
Finsocial/Faturamento	X	2.599	1.362.053,95
PIS/Faturamento	XI	2.787	549.333,07
PIS/Repique	XII	2.980	831,96
PIS/Dedução	XIII	3.153	831,96
Imposto de Renda - Fonte	XIV	3.327	21.994.037,21
Imposto de Renda - Fonte	XV	3.452	24.306,30
SOMA			66.568.740,04

Consoante descrição dos fatos e enquadramento legal de fls. 2005/2015 (Vol. VII), a autuação decorre do procedimento fiscal efetuado com base nos artigos 676 e 678 do RIR/80, através do qual foram apuradas as irregularidades descritas nos Termos de Constatação de n.ºs. 01 a 15 (fls. 1927 a 2003, volume VII, do processo original), a seguir sintetizadas:

1) OMISSÃO DE RECEITAS

1.1 - Omissão de receita caracterizada pela falta de escrituração contábil de depósitos bancários efetuados em conta corrente da empresa no período de 01.01.88 a 31.12.91, conforme Termos de Constatação n.ºs. 09, 10, 11 e 12 (fls. 1978/1996, Vol. VII):

Exercício 1989, ano-base 1988..... Cz\$ 134.817.345,00



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Exercício 1990, ano-base 1989.....Ncz\$	520.538,89
Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	170.210.000,00
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	1.270.762.911,00

1.2 - Omissão de receita caracterizada pela existência de saldo credor de caixa, conforme Termos de Constatação n.ºs. 08, 07, 06 e 05 (fls. 1936/1977, Vol. VII):

Exercício 1989, ano-base 1988..... Cz\$	162.738.743,36
Exercício 1990, ano-base 1989.....Ncz\$	1.714.215,61
Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	1.013.722.880,78
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	1.491.507.251,57

1.3 - Omissão de receita caracterizada pela falta de escrituração contábil de contas-correntes bancárias de titularidade da empresa, conforme itens 2 dos Termos de Constatação n.º 11 e 12 (fls. 1981/1996, Vol. VII):

Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	2.644.142.099,23
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	8.020.011.839,05

1.4 - Omissão de receita caracterizada por depósitos bancários contabilizados, cujos valores, sem contrapartida em conta de resultados, não foram oferecidos à tributação, conforme Itens 3 dos Termos de Constatação n.º 11 e 12 (fls. 1981/1996, Vol. VII):

Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	654.762.859,12
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	777.527.203,89

1.5 - Omissão de receita caracterizada pela não comprovação da efetiva entrada do numerário e sua origem, dos suprimentos de caixa efetuados no período-base de 01.01.91 a 31.12.91, pelo sócio Paulo César Cavalcante Farias, conforme item 6 do Termo de Constatação n.º 12 (fls. 1987/1996, vol. VII):

Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	10.353.477,91
---	---------------

2) OMISSÃO DE RECEITAS FINANCEIRAS

Caracterizada pela falta de escrituração contábil de juros e correção monetária creditados em conta-corrente de cruzados novos bloqueados, conforme itens 4 dos Termos de Constatação n.ºs. 11 e 12 (fls. 1981/1996, volume VII):

Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	19.303.192,02
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	128.182.925,93



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

3) RECEITAS NÃO TRIBUTADAS

Omissão de receita financeira caracterizada pela falta de apropriação da remuneração decorrente de depósito judicial, conforme item 5 do Termo de Constatação nº 12 (fls. 1987/1996, vol. VII):

Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$ 1.010.769,31

4) COMPENSAÇÃO/REDUÇÃO INDEVIDA DO IMPOSTO DE RENDA

Pagamento a menor do IRPJ, face a compensação a maior a título de TRD, conforme Termo de Constatação nº 01 (fls. 1927/1928, vol. VII):

Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$ 11.742.270,05

5) DESPESA/CUSTO INDEDUTÍVEL

5.1 - Glosa de parcelas indevidamente apropriadas como Despesas de Transportes, conforme Termos de Constatação nº 02, 03 e 15 (fls. 1929/1931 e 2003, vol. VII):

Exercício 1988, ano-base 1987..... Cr\$ 3.555.102,50

Exercício 1989, ano-base 1988..... Cr\$ 172.537.674,98

Exercício 1990, ano-base 1989.....Ncz\$ 346.794,35

5.2 - Glosa de parcelas indevidamente apropriadas como Despesas com Propaganda, conforme Termos de Constatação nºs. 02 e 13 (fls. 1929 e 1998, vol. VII):

Exercício 1989, ano-base 1988..... Cr\$ 29.000.000,00

Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$ 100.711.376,34

5.3 - Glosa de parcelas indevidamente apropriadas como Despesas com Aluguéis e Arrendamentos, conforme Termos de Constatação nºs. 13 e 14 (fls. 1997 e 2.000, vol. VII):

Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$ 115.000.000,00

Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$ 2.340.164,03

5.4 - Glosa de parcelas indevidamente apropriadas como Despesas com Hospedagens, conforme Termos de Constatação nºs. 13 e 14 (fls. 1997, 1998 e 2001, vol. VII):



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

8

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	6.406.182,16
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	2.536.648,51

5.5 - Glosa de parcelas indevidamente apropriadas como Despesas com Viagens, conforme Termos de Constatação n.ºs. 13 e 14 (fls. 1997 e 2000, vol. VII):

Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	7.509.025,84
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	8.816.982,22

6 - DESPESA/CUSTO INEXISTENTE

6.1 - Glosa de parcelas indevidamente apropriadas como Despesas com Serviços Prestados - PJ, conforme Termos de Constatação n.ºs. 13 e 14 (fls. 1998 e 2001, vol. VII):

Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	26.500.000,00
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	1.657.921,00

6.2 - Glosa de parcelas indevidamente apropriadas como Despesas com Pro-labore, conforme Termos de Constatação n.ºs. 13 e 14 (fls. 1998, 1999 e 2001):

Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	991.783,00
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	13.216.000,00

7 - CORREÇÃO MONETÁRIA

Omissão de receita de correção monetária, caracterizada pela apropriação a menor de correção credora de imóveis, conforme Termo de Constatação n.º 04 (fls. 1932/1934):

Exercício 1991, ano-base 1990..... Cr\$	64.831.168,82
Exercício 1992, ano-base 1991..... Cr\$	699.719.387,90

8 - MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO

Multa de 1% ao mês sobre o Imposto de Renda apurado na ação fiscal, decorrente do atraso na entrega da declaração de rendimentos do exercício de 1990, ano-base de 1989. Multa lançada de 307,50 UFIR.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

9

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

O prejuízo fiscal declarado pela contribuinte no exercício de 1990, ano-base de 1989, foi compensado com a matéria tributável apurada pela fiscalização no próprio período de apuração (fls. 2014).

Dentro do prazo regulamentar, o sujeito passivo impugnou o lançamento conforme petição de fls. 2027/2055 (vol. VII), cujas razões de defesa foram assim sintetizadas no relatório da decisão singular:

"PRELIMINARMENTE

Argüi a nulidade dos Autos de Infração objeto dos presentes autos argumentando que:

- Os autuantes não fixaram prazo para a conclusão dos seus trabalhos como determina o artigo 196 do CTN;

- Igualmente, os autuantes infringiram o artigo 198 do CTN, bem como, o Art. 5º, X e XII da Constituição Federal e as disposições contidas no Artigo 38 §§ 3º e 4º da Lei nº 4.595/64, com relação à divulgação da situação do defendente e a quebra do seu sigilo bancário que foram levados ao conhecimento público através da imprensa.

NO MÉRITO

Requer a juntada de documentos no decorrer da instrução do julgamento entendendo ter sido reduzido o prazo que lhe foi concedido para produção de provas em sua defesa, passando, posteriormente, a contestar detalhadamente cada item autuado:

1.1 - OMISSÃO DE RECEITAS

A fundamentação legal adotada não ampara as exigências contidas neste item, tendo em vista que os valores depositados nas contas bancárias são decorrentes de transferências de quantias anteriormente depositadas nas contas do sócio PAULO CÉSAR CAVALCANTE FARIAS, as quais foram consideradas, pelos autuantes, como rendimento da Pessoa Física daquele sócio.

Também, na Auditoria Fiscal, houve confusão quando considerou como receitas depósitos de valores decorrentes de empréstimos tomados junto a instituições financeiras, a ainda, quando caracterizou como receita omitida valores depositados em contas-correntes oriundos de recursos transferidos de outro estabelecimento bancário, juntando os documentos constantes dos Anexos I e II (fls. 2.056 a 2063) para comprovar suas alegações.

Argüi, ainda, que os valores depositados em contas fictícias foram considerados ingressos não declarados pela Pessoa Física do Sr. PAULO CÉSAR CAVALCANTE FARIAS, não podendo, pois, prosperar a mesma



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

imputação para a Pessoa Jurídica por constituir dupla incidência de omissão de receitas. Assim, tendo em vista este fato, tais valores garantiriam a origem dos suprimentos na Pessoa Jurídica.

1.2 -SALDO CREDOR DE CAIXA

Quanto ao saldo credor de caixa alega que para "fazer caixa", teria que "a priori", registrar a entrada de valores nos estabelecimentos bancários de onde provieram os recursos, caso contrário, seus saldos estariam estourados haja vista que a contrapartida da emissão de cheques em favor da conta caixa foi a conta bancos. Logo, as contas bancárias estavam supridas de valores, ou em empréstimos bancários obtidos, ou, ainda, em valores fornecidos pelos sócios.

Discorda, também, do Termo de Constatação nº 08, afirmando que a contabilização tem dois registros simultâneos e conseqüentes, ou seja, um a débito, outro a crédito. Não são citadas as contrapartidas da conta caixa, embora seja mencionado, pelos autuantes, que os valores referem-se a recebimentos de clientes, logo registrados, ou em contrapartida a conta clientes ou de receitas e a recebimentos inexistentes.

Observe-se, outrossim, que os autuantes superpuseram sucessivas omissões de receitas, adotando um procedimento em "cascata tributária", quando deveriam ter compensado as diferentes formas de entendimento de omissão de receitas.



Ressaltando que os saques em favor da conta caixa foram supridos por valores oriundos de recursos detidos pelos sócios, os quais já foram objeto de exigência na Pessoa Física do seu sócio, não se admitindo, portanto, a coexistência desta infração com a dos itens 1.1, 1.3 e 1.4, devendo ser feitas as devidas compensações.

ITENS 1.3 E 1.4

Com relação a esses itens expõe, a atuada, que se estendem aos mesmos as mesmas razões de discordância anteriormente citadas.

1.5 -SUPRIMENTO DE CAIXA NÃO COMPROVADO

Relativamente a este item, chama a atenção para que se busque as razões da contestação apresentada no Processo Fiscal em que se exige crédito tributário do sócio da atuada Sr. PAULO CÉSAR CAVALCANTE FARIAS, na qual ficaram justificadas as origens dos recursos por ele possuídos, vez que existe íntima relação de causa e efeito nas operações realizadas entre a Pessoa Física do sócio e a atuada.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

2 - OMISSÃO DE RECEITAS FINANCEIRAS

No tocante a este item alega que os autuantes exorbitaram, mais uma vez, pois, não se aperceberam da existência da Portaria MEFP nº 469/91, que autoriza a exclusão, do lucro líquido, para determinação do lucro real, da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro e do imposto incidente na fonte sobre o lucro líquido, dos valores dos juros produzidos pelos cruzados novos não convertidos em cruzeiros. Sendo incabível, portanto, querer cobrar imposto sobre valores indisponíveis ao contribuinte, ultrapassando, assim, tal exigência, os mandamentos contidos no Artigo 43 do CTN que define o fato gerador do Imposto de Renda.

3 - RECEITAS NÃO TRIBUTADAS

No que refere a falta de apropriação de remuneração decorrente de depósito judicial, entende que, mais uma vez, lhe está sendo exigido o cômputo, no resultado operacional, de valores indisponíveis, uma vez que os mesmos estão à disposição de Autoridade Judicial, não se enquadrando nas disposições do Art. 43 do CTN.

4 - COMPENSAÇÃO/REDUÇÃO INDEVIDA DO IMPOSTO DE RENDA

Na parte referente ao pagamento a menor do IRPJ, informa que foi procedida a compensação do crédito havido relativamente aos pagamentos indevidos da variação do valor da TRD sobre as parcelas de tributos devidos e antes da data do seu vencimento.

Para proceder tal compensação fez sua atualização monetária nos termos dos Artigos 80 a 85 da Lei nº 8383/91, procedimento este que se encontra amparado por sentença judicial exarada pelo Egrégio Juízo Federal da 1ª Vara do Estado de Alagoas.

5 - DESPESAS/CUSTOS INDEDUTÍVEIS

5.1 - DESPESAS COM TRANSPORTE

Os dispêndios, como comprovam os documentos acostados, foram efetuados no interesse da autuada que desenvolve atividades múltiplas nas quais lança mão dos serviços de inúmeras pessoas e personalidades.

Não cabe aos autuantes elegerem o que seria ou não necessário fazer para que qualquer empresa cumpra os seus objetivos e atinja as metas desejadas.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

5.2 - DESPESAS COM PROPAGANDA

São de absoluta necessidade, tendo em vista se referirem a pesquisas de mercado encomendadas para suporte de atividades a serem projetadas no campo das participações em outros empreendimentos e negócios por ela almejados.

5.3 - DESPESAS COM ALUGUÉIS E ARRENDAMENTO

Também são absolutamente necessárias uma vez que estão representadas pelos constantes deslocamentos de pessoas a serviço, que levam a arrendar aeronaves para deslocamento de pessoas - empresários e técnicos.

Lembra, mais uma vez, que não cabe ao Fisco dizer o que é ou não necessário para as atividades das empresas.

5.4 e 5.5 - DESPESAS COM HOSPEDAGENS E VIAGENS

São aquisições de passagens e custeio de estadia em hotéis com diversas pessoas que prestaram auxílio nas atividades desenvolvidas pela empresa ao longo dos anos. Não podendo ser contestada a validade das despesas efetuadas no interesse das atividades da impugnante, evidenciando a normalidade e a usualidade de que trata o art. 191 do RIR/80.

Chama a atenção para o fato de os autuantes terem, pura e simplesmente, efetuado o arrolamento de despesas efetuadas com personalidades flagrantemente conhecidas, mercê malsinada divulgação difamatória operada pelos diversos meios de comunicação, com violação do sigilo fiscal imposto em lei. O caso mais relevante é o dos colaboradores GEORGE e ROSINETE MELANIAS, os quais tem ligações absolutamente indiscutíveis com a atuada.

6 - DESPESAS/CUSTOS INEXISTENTES

6.1 - DESPESAS COM SERVIÇOS PRESTADOS - PJ

Os autuantes não levaram em conta a existência da necessidade, nos dias de hoje, que as empresas têm de possuir a mínima assessoria jurídica que ampare o oriente as suas decisões.

É contraditório que os autuantes exijam impostos sobre grande quantidade de recursos a título de receitas oriundas de sua atividade, contudo, é anormal a existência das mínimas condições de desempenho de suas atividades negociáveis.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

6.2 - DESPESAS COM PRÓ-LABORE

A glosa de tal despesa prova o rigorismo com que foi tratada a autuada, pois, lhe foi vedada a possibilidade de poder dispor dos serviços de sua sócia Sra. ELMA PEREIRA BEZERRA FARIAS. Inexiste qualquer vedação legal ao fato da citada sócia ser, também ao mesmo tempo esposa do Sr. PAULO CÉSAR CAVALCANTE FARIAS, nada obstando, assim, a que a mesma pudesse exercer as duas atividades.

Não se aplica à hipótese a fundamentação legal contida no Artigo 236, § 5º do RIR/80, pois, a referida sócia desincumbia-se das atividades de Coordenadora de Relações Públicas da Empresa.

7 - OMISSÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA

Alega, a autuada, que mais uma vez ficou demonstrado o rigor que lhe foi aplicado, pois, ao ajustar o custo de aquisição do bem, no ano em que esta ocorreu, a autoridade tributária procedeu à retificação da correção monetária de parcela do seu patrimônio e que implicou no ajuste do lucro real do ano de 1990, e em assim sendo, nada mais restaria a exigir nos períodos-base posteriores, posto que a tributação da correção monetária do patrimônio líquido do ano da aquisição, automaticamente anulou o efeito causado pelo não registro de parte do custo de aquisição do ativo.

Esclarece, ainda, à fl. 2052, que os valores das ativações não efetuadas, estão respaldados por recursos providos à autuada oriundos de valores que constaram, nos presentes autos, como receitas omitidas e, como tal, objeto de tributação. Logo, esses recursos tendo sido tributados passaram a compor o seu patrimônio líquido, e, como tal seriam passíveis de correção monetária em contrapartida a dos ativos considerados omitidos.

8 - MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO

Considera que a exigência deste item não tem base legal, pois, a multa por atraso na entrega de declaração não abrange valores apurados em ação fiscal e sim do imposto declarado pela Pessoa Jurídica.

Veze que ocorreu a entrega da declaração não é cabível exigir-se multa senão sobre o imposto devido ali declarado. Sobre eventuais diferenças de imposto não cabe aplicar-se multa senão as de ofício.

Finalizando argumenta, a impugnante, que há que se exigir um mínimo de coerência da parte do Auditores Fiscais, pois, ao mesmo tempo que tributam parcelas astronômicas a título de omissão de receitas operacionais desprezam grande parte dos custos e despesas por entenderem desnecessários.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Também, os mesmos agentes fiscais produziram um relatório, onde concluem pela inexistência da efetiva prestação dos serviços descritos na quase totalidade das notas fiscais emitidas pela impugnante.

Indaga, então, que se aqueles serviços inexistiram, qual a atividade econômica, no entender do Fisco, teria sido exercida pela empresa?

A análise integrada do conjunto dos atos praticados pelos Auditores Fiscais induz a se concluir pela inexistência, de fato, da Pessoa Jurídica, ora, se é esta a convicção do Fisco, é descabido qualquer lançamento contra a impugnante. Sugere, no caso, que se proceda o lançamento contra a pessoa do Sr. PAULO CÉSAR CAVALCANTE FARIAS, ou caso contrário sejam aceitos como necessários à Pessoa Jurídica custos e despesas efetuados no cumprimento de sua atividade operacional.

Contesta, ainda a aplicação da TRD como Índice de Correção Monetária, posto que tal procedimento já foi rechaçado pelo Poder Judiciário, como também a Lei nº 8.218/91 que institui a TRD como juros, não pode alcançar os tributos cujo fato gerador tenha ocorrido entre 1º de fevereiro a 30 de julho de 1991, pois, o nosso Sistema Jurídico não permite a retroatividade das Leis.

Igualmente, argüi o princípio da anualidade previsto no Art. 150, III, "b" da Constituição Federal, com relação à aplicação da UFIR para a correção dos tributos, cujos fatos geradores tenham ocorridos antes de 1º de janeiro de 1993, haja vista que a aludida Lei somente foi publicada em 1º de janeiro de 1992.

Conclui requerendo a nulidade do Auto de Infração, face as preliminares levantadas, ou caso estas não sejam acatadas, sejam julgadas improcedentes as supostas infrações fiscais, de que é acusada a defendente."

Às fls. 2095/2119 foi prestada a Informação Fiscal na forma prevista no artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, concluindo pela procedência parcial da impugnação, no que se refere às transferências da "conta fictícia" em nome de FLÁVIO MAURÍCIO RAMOS, opinando pela exclusão das parcelas de Cr\$ 2.300.000,00 e Cr\$ 452.174.205,83 (item 1.3), respectivamente, nos anos-base de 1990 e 1991, tendo em vista que tais valores foram tributados na Pessoa Física do Sr. PAULO CÉSAR CAVALCANTE FARIAS.

Em seguida, foi proferida a decisão de primeira instância, fls. 3491/3536, no sentido de: (i) excluir da tributação relativa ao IRPJ, Finsocial/Faturamento, PIS/Faturamento e Imposto de Renda na Fonte, as importâncias de Cr\$ 2.300.000,00 e Cr\$ 452.174.605,83, nos exercícios financeiros de 1991 e 1992, respectivamente (item 1.3); (ii) excluir da base de cálculo da contribuição social as importâncias de Cr\$ 29.791.783,00 e Cr\$ 465.390.605,83, nos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

exercícios financeiros de 1991 e 1992, respectivamente; e, (iii) agravar o valor inicialmente tributado no exercício de 1991, ano-base de 1990, em face da compensação indevida de prejuízo fiscal absorvido por matérias tributáveis no próprio ano-base de apuração, pelos fundamentos resumidos na seguinte ementa:

IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÕES

PRELIMINAR DE NULIDADE

Serão rejeitadas as preliminares cujas arguições se encontrem desprovidas de provas documentais e que não se enquadrem nas hipóteses previstas na norma disciplinadora da espécie, bem como, quando a autuação não configure qualquer cerceamento ao legítimo direito de defesa.

OMISSÃO DE RECEITA

Caracteriza-se a presunção de omissão de receita decorrente da falta de contabilização de depósitos bancários em contas-correntes da pessoa jurídica, revelando tal fato a ocorrência de manipulação de recursos à margem da escrituração, quando a pessoa jurídica não lograr comprovar que a procedência dos respectivos valores era o seu próprio caixa.

SALDO CREDOR DE CAIXA

Considera-se ocorrida a omissão de receita em decorrência de saldo credor de caixa, se a parte não lograr apresentar elementos probatórios suficientes a infirmar a presunção levantada.

SUPRIMENTO DE CAIXA

O suprimento de caixa efetuado à empresa, por seus sócios, sujeita-se à dupla comprovação com relação à efetividade da entrega e a origem dos recursos, vez que estes são requisitos cumulativos e indissociáveis, não sendo suficiente, apenas, a demonstração da capacidade econômica do supridor.

OMISSÃO DE RECEITAS FINANCEIRAS

A aquisição da disponibilidade jurídica de rendimentos é suficiente para caracterizar a hipótese de ocorrência do fato gerador do imposto de renda, devendo-se em consequência, serem reconhecidos, quaisquer resultados do contribuinte segundo o regime de competência, mesmo que não exista, ainda, a efetiva disponibilidade econômica.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

COMPENSAÇÃO/REDUÇÃO INDEVIDA DO IMPOSTO DE RENDA

Os pagamentos de tributos e contribuições federais, para efeito de compensação ou restituição, deverão ser corrigidos monetariamente com base na variação da UFIR nos termos da Lei nº 8.383/91.

DESPESAS/CUSTOS INDEDUTÍVEIS

Somente poderá ser considerada como operacional e dedutível, para fins do imposto de renda, a despesa para a qual for demonstrada a estrita conexão do gasto com a atividade explorada, bem como é "conditio sine qua non" que atenda as exigências legais revestindo-se do caráter de necessidade, normalidade e usualidade no tipo de transação praticada pela empresa, estando comprovada por documentos hábeis e idôneos.

DESPESA DE PRÓ-LABORE

Para que haja a dedutibilidade da despesa do pagamento de pro-labore ao sócio da pessoa jurídica, necessário se faz que a remuneração corresponda a uma comprovada prestação de serviços.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Na ocorrência de tributação, em exercícios consecutivos, de correção monetária decorrente de registro a menor de aquisições do ativo, será computada a repercussão da variação monetária no patrimônio líquido que tal procedimento traduz.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO

Ocorrendo a entrega da declaração de rendimentos com atraso, é devida também a multa de 1% (um por cento) ao mês ou fração sobre o imposto de renda lançado de ofício, sob pena de ser dado tratamento mais benéfico ao contribuinte que subtraiu valores ao crivo da tributação.

INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI

Foge à competência da autoridade administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, não podendo, esta, portanto, negar-lhe execução, haja vista que tal matéria está adstrita ao âmbito da instância judicial.

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO

Será considerada como indevida a compensação de prejuízo fiscal efetuada, pela contribuinte, na declaração de rendimentos do ano subsequente, quando através de procedimento fiscal "ex-offício", for compensado o respectivo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

valor, àquele título com crédito tributário lançado através de auto de infração no próprio ano da apuração do prejuízo.

REABERTURA DE PRAZO PARA A DEFESA

Será concedido novo prazo para impugnação à instância julgadora administrativa "a quo", quando o juízo singular concluir pelo agravamento dos valores inicialmente exigidos, bem como, der interpretação diversa à matéria autuada.

AÇÃO FISCAL PROCEDENTE EM PARTE*

O agravamento da exigência relativa ao IRPJ passou a ser tratado no Processo nº 10410.000400/95-91, conforme determina a Portaria SRF nº 4.980/94.

Inconformada com a decisão de 1º grau, o sujeito passivo apresentou o recurso de fls. 329/379, aduzindo, em síntese, o seguinte:

1. PRELIMINARES

1.1 - Da nulidade por inobservância das normas sobre o sigilo fiscal

Neste tópico, a recorrente reedita os argumentos da peça impugnatória de que os Auditores Fiscais infringiram as disposições dos artigos 196 e 198 do CTN; art. 5º, incisos X e XII da Constituição Federal e o art. 38 §§ 3º e 4º da Lei nº 4.595/64, acrescentando que as provas relativas a movimentação bancária foram obtidas de forma ilícita, por não contarem com a necessária e expressa autorização judicial, como já manifestado, por unanimidade, pela Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça em histórica decisão proferida no início do ano de 1994.

1.2 - Da nulidade por falta de competência

Argüi que a intimação para pagar o imposto devido ou recorrer da decisão (fls. 326/327) é nula por ter sido firmada por pessoa não ocupante do cargo ou função que lhe atribua tal competência.

1.3 - Da nulidade face ao sujeito passivo

Neste tópico, concluiu, a contribuinte, que houve erro na identificação do sujeito passivo, relativamente aos fatos descritos nos subitens 1.1, 1.2, 1.3 e 1.4 da autuação (omissão de receitas por falta de escrituração de movimentação bancária, por suprimento de caixa e por saldo credor de caixa), entendendo que se houver impostos e contribuições a serem lançados sobre os mesmos, o lançamento deveria recair sobre a pessoa física do Sr. Paulo César Cavalcante Farias, nunca à recorrente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

18

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

1.4 - Nulidade por inexistência do sujeito passivo

Reportando-se a um processo denominado "Súmula Administrativa de Documentação Ineficaz", no qual a fiscalização teria decidido que as notas fiscais emitidas pela autuada não correspondiam a uma efetiva prestação de serviços, sendo, portanto, ineficazes e inidôneas, em face da incapacidade dos sócios e empregados para a realização dos serviços ali descritos (consultoria econômica, financeira e tributária), a recorrente arguiu a nulidade da autuação argumentando que a inexistência da pessoa jurídica teria sido declarada pela própria fiscalização.

Solicitou que o processo ao qual se reportou fosse anexado aos presentes autos, por ser imprescindível a sua análise e julgamento.

NO MÉRITO

A recorrente insiste nos argumentos de sua defesa inaugural e acrescenta o seguinte:

Itens 1.1, 1.3 e 1.4 - Omissão de Receitas

a) que a decisão singular teria cometido, no mínimo, três equívocos, quais sejam:

1º - o artigo 181 do RIR/80 não foi citado no auto de infração;

2º - esse artigo se refere a matéria específica - suprimentos de recursos de caixa por administradores, sócios de sociedade não anônima, titular de empresa individual, ou por acionista controlador da companhia, em nada se relacionando com o objeto da autuação - **Item 1.1 - Omissão de receitas caracterizadas pela falta de escrituração de depósitos bancários efetuados em conta-corrente da empresa fiscalizada; item 1.3 - Omissão de receitas caracterizada pela falta de escrituração contábil de contas-correntes bancárias; item 1.4 - Omissão de receitas caracterizada pela falta de escrituração contábil dos valores que deram origem aos respectivos depósitos bancários;**

3º - não existem provas de que referidos valores se referiam a receitas.

b) ao se considerar que o dispositivo infringido teria sido o artigo 181, ainda assim não poderia prosperar a pretensão da fiscalização, pois:

- a efetividade da entrega foi comprovada pela própria fiscalização, pois os recursos foram identificados pelos depósitos efetuados em contas-correntes da própria autuada;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

a origem dos recursos foi identificada também pela própria fiscalização, pois esta que atribuiu ao sócio da autuada, o Sr. Paulo César Cavalcante Farias, a titularidade das contas correntes supridoras, ou seja, responsáveis pela transferência do numerário para as contas correntes da autuada.

c) que a tentativa desesperada do julgador de primeira instância de tentar corrigir a matéria objeto da autuação nada mais significa de que o tácito, se não expreso, porém, explícito, reconhecimento do equívoco da fiscalização, porque, na ausência de presunção legal, restaria à autoridade fiscal, em cumprimento ao basilar princípio jurídico do "quem acusa prova", sabiamente expreso na legislação do Imposto sobre a Renda (artigo 174, §§ 2º e 3º do RIR/80), provar que os recursos ingressados em suas contas-correntes teriam a natureza de receita, o que não restou provado em nenhum momento.

d) há que se observar que, pela forma ampla e irrestrita da quebra do sigilo bancário da recorrente e de seus sócios, seriam plenamente possível para a fiscalização identificar de onde vieram os recursos, o que possibilitaria, inclusive, mediante pesquisas e diligências, conhecer os negócios que originaram os recebimentos, o que só não foi feito talvez, pela incontestante vontade de prejudicar a fiscalizada.

e) se irregularidade houvesse ocorrido, esta seria em relação ao suprimento de numerário, pois, no mais, haveria tão somente erro contábil - falta de escrituração de movimentação bancária oriunda de repasse feito por sócio, com efetividade de entrega e origem devidamente comprovadas, em nada afetando o resultado tributável.

Item 1.2 - Omissão de Receitas - Saldo Credor de Caixa

Em reforço a sua tese de que deveriam ser compensadas as diferentes formas de omissão de receitas, aponta uma situação descrita como exemplo, pela decisão singular, em que um valor de Cr\$ 200.000.000,00, contabilizado em 31/08/91 teria, na verdade, sido depositado Cr\$ 80.000.000,00 na conta da autuada e Cr\$ 120.000.000,00 na conta de Flávio Maurício Ramos, cujos lançamentos foram corrigidos, pela fiscalização, para entrada no caixa da empresa do valor de Cr\$ 80.000.000,00 em 09.09.91 (data do depósito), e exclusão da quantia de Cr\$ 200.000.000,00 na data de 31.08.91, destacando que o valor líquido expurgado (Cr\$ 120.000.000,00), gerou dupla autuação como omissão de receita, ou seja, uma vez na recorrente (saldo credor de caixa) e outra como omissão de rendimentos na pessoa física do seu sócio majoritário.

Item 2 - Omissão de Receitas Financeiras

Argumenta que o comando da Portaria MEFP nº 468/91 é de exclusão no LALUR dos rendimentos decorrentes dos cruzados novos bloqueados por ser



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

este o procedimento contábil recomendado pela boa técnica, mas o que se quis determinar foi a não incidência do imposto dada a indisponibilidade econômica e jurídica da renda, não se tratando de nenhuma benevolência da autoridade tributária mas da simples aplicação da lei, não podendo o contribuinte ser prejudicado por um equívoco contábil que em nada alterou o resultado tributável.

Item 6.2 - Despesas com Pro-labore

Aduz que em não se tratando de matéria subordinada a presunção legal, caberia à fiscalização a prova de que não teria havido a prestação dos serviços, e não à recorrente, como se quer imputar, salvo se a inexistência dos referidos serviços decorresse da convicção da inexistência da própria empresa.

Item 7 - Correção Monetária

Acrescenta que não aceitar a parcela referente à atualização monetária da provisão para o imposto de renda é usar o tributo como penalidade, haja vista que a mesma está inserida na sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras, que tem por objetivo básico expurgar do resultado todos os efeitos inflacionários e sua não dedutibilidade é afrontar esta consagrada metodologia e penalizar o contribuinte, pois o montante da correspondente variação monetária passiva coincide com a parcela de atualização monetária do tributo devido que o onera.

Correção Monetária do Patrimônio Líquido sobre Receitas Consideradas Omitidas e sobre Custos e Despesas Considerados Indedutíveis

Paralelamente, a recorrente pleiteia neste Colegiado o reconhecimento da dedução de correção monetária do patrimônio líquido correspondente aos valores tributados a título de: Omissão de Receitas Financeiras (item 2), Receitas Não Tributadas (item 3), Despesas/Custos Indedutíveis (item 5) e Despesas/Custos Inexistentes (item 6), que, por ventura, venham a ser julgados procedentes, embasando seu pleito no sistema de correção monetária das demonstrações financeiras, em especial no disposto no parágrafo único do artigo 3º da Lei nº 7.799, de 1989.

Dos Lançamentos Reflexos

Além das razões pertinentes ao IRPJ, argumenta que é incabível a incidência de Contribuição Social em relação as parcelas tributadas a título de Despesas/Custos Indedutíveis (item 5) e Despesas/Custos inexistentes (item 6), pois o que se questiona é a sua necessidade, sob a ótica do Imposto de Renda, e não a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

21

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

sua efetividade. Nesse sentido, aduz que tais parcelas não perdem a natureza de despesa e, portanto, são redutoras do lucro contábil, não existindo base legal para sua adição para fins da determinação da Contribuição Social sobre o Lucro.

Em relação ao Imposto de Renda na Fonte, ressalta que o disposto no artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83 foi tacitamente revogado pelo artigo 35 da Lei nº 7.713/88, tendo sido reintroduzido no nosso ordenamento jurídico pela Lei nº 8.541/92, com aplicação para fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1993. Argumenta, ainda, que mesmo na vigência daquele dispositivo legal, sua aplicação não alcançava às hipóteses em que a redução do lucro líquido não ensejasse a distribuição de valores aos sócios, conforme claramente explicitado no Parecer Normativo CST nº 20/84, não alcançando, portanto, as infrações relativa a omissão de receitas financeiras (cruzados novos bloqueados) e despesas indedutíveis (Serviços prestados - PJ e Pro-labore), a primeira por não configurar hipótese de disponibilidade financeira, a segunda por não caracterizar distribuição de valores aos sócios, pois o que se questiona é a sua necessidade e não a sua efetividade.

Argumenta que é descabida a cobrança do Finsocial/faturamento relativa ao item Omissão de Receita Financeira (item 2), por não se inserir no conceito de receita bruta - base de cálculo da contribuição.

Por último, pleiteia a dedução:

a) da base de cálculo do IRPJ - as despesas relativas à Contribuição Social sobre o Lucro, ao PIS/Faturamento e ao Finsocial/Faturamento;

b) da base da cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro - as despesas com a própria contribuição e ao PIS/Faturamento e Finsocial/Faturamento;

c) da base de cálculo do Imposto sobre o Lucro Líquido - a parcelas relativas ao IRPJ, à Contribuição Social sobre o Lucro, ao Imposto de Renda na Fonte e ao PIS e Finsocial em todas as suas modalidades.

Concluiu a recorrente, para, ao final, pedir:

(i) que sejam acatadas as preliminares argüidas e, por consequência, decretada a nulidade dos Autos de Infração; ou

(ii) em não sendo acatadas as preliminares suscitadas, julguem, no mérito, improcedentes as supostas infrações fiscais de que é acusada, determinando o arquivamento dos respectivos Processos Administrativos Fiscais.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

VOTO

Conselheiro VILSON BIADOLA - Relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e deve ser conhecido.

As hipóteses de nulidade no processo administrativo fiscal encontram-se expressamente elencadas no Decreto nº 70.235/72, in verbis:

"Art. 59 - São nulos:

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição ao direito de defesa."

De plano, observa-se que, no tocante ao lançamento, este dispositivo somente admite, literalmente, nulidade por incompetência do agente, uma vez que a hipótese do inciso II, relativa ao cerceamento do direito de defesa, não se aplica ao auto de infração, nem à notificação de lançamento, como apontado no seguinte Acórdão:

"Preterição do direito de defesa decorre de despachos ou decisões e não da lavratura de ato ou termo como se materializa a feitura do auto de infração. Cerceamento ou preterição do direito de defesa, por falta de vistas dos autos, há de relacionar-se com o processo correspondente, no qual existem os elementos de provas necessários à solução do litígio." (art. 101-77.056, de 25.02.87).

O artigo 196 do Código Tributário Nacional prevê que a "legislação aplicável" estabelecerá o aspecto formal dos termos necessários e fixará o prazo máximo para a conclusão da diligência.

Esse é o entendimento do próprio ALIOMAR BALEEIRO, na obra citada pela recorrente, mais precisamente, no parágrafo anterior ao transcrito em sua peça recursal (fls. 331), que esclarece:

"O artigo 196 diz que a "legislação aplicável" estabelecerá o aspecto formal e fixará o prazo para a conclusão da diligência. Não foi empregada a expressão "legislação tributária", encontrada em tantas disposições do C.T.N. Mas deve entender-se a "legislação tributária" (art. 96 a 100) pertinente ao tributo ou especial dele, como os regulamentos de execução, ou mesmo regulamentos internos do I.P.I., do Imposto de Renda etc., os quais dispõem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

23

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

minuciosamente sobre as formalidades a serem observadas pelos agentes públicos na fiscalização, lavratura de termos, autos de infração etc.”

A legislação aplicável de que fala o CTN é o Decreto nº 70.235/72, que rege o processo administrativo de determinação e exigências de créditos tributários da União e o de consulta sobre a legislação tributária federal, cujo artigo 7º, § 2º, estabelece que os efeitos dos termos lavrados para formalizar o início do procedimento fiscal, valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável sucessivamente por igual período, com qualquer ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.

A recorrente insiste na preliminar de nulidade do lançamento alegando quebra do sigilo fiscal, porém, em nenhum momento apresenta provas do que alega, e muito menos, de que os Agentes do Fisco tivessem infringido o disposto no artigo 198 do CTN. Além disso, nesse particular, cabe ressaltar que a responsabilidade pela violação do sigilo fiscal, porventura existente, seria pessoal do agente infrator e como tal não afetaria o lançamento tributário regularmente constituído.

Também não assiste razão à recorrente quando alega que o Auto de Infração é nulo porque baseado em provas obtidas de forma ilícita em face da ausência de expressa autorização judicial. É verdade que diversos documentos relativos à sua movimentação bancária foram fornecidos pelas instituições financeiras com as quais realizou suas operações, porém, o próprio artigo 38 da Lei nº 4.595/64, citado pela recorrente, quando trata do dever de sigilo das instituições financeiras sobre a movimentação de seus clientes expressamente autoriza os agentes fiscais do Ministério da Fazenda a proceder exame de documentação de correntista, quando houver processo instaurado, como no caso sob exame.

“Art. 38 - As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

...

§ 5º - Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exame de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houve processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente.

§ 6º - O disposto no parágrafo anterior se aplica igualmente à prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, devendo sempre estas e os exames serem conservados em sigilo, não podendo ser utilizados senão reservadamente.”

As provas foram obtidas sem qualquer coação e nos limites da lei. Além do mais, os fatos que emergiram da produção das provas não foram contestados pela recorrente. A recorrente em suas peças de defesa reconheceu ter praticado todos os atos arrolados pela Autoridade Autuante, apenas se insurgiu contra a impu-



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

tação da prática de omissão de receita, face os fatos que reconheceu serem verdadeiros.

Na segunda preliminar, a recorrente suscita a nulidade da intimação constante das fls. 326/327, fundada no argumento de que a mesma teria sido firmada por pessoa não ocupante do cargo ou função que lhe atribua tal competência.

Não procede o argumento apresentado, tendo em vista que: (i) a intimação fez cumprir ordem expressa da autoridade julgadora (art. 31 do Decreto nº 70.235/72); (ii) a intimação foi regularmente expedida pela Divisão de Arrecadação da Delegacia da Receita Federal em Maceió (AL), que no caso, é o órgão encarregado da execução do processo; (iii) a recorrente não comprova tratar-se de pessoa incompetente.

A terceira e a quarta preliminar, que tratam da eleição e da inexistência do sujeito passivo, na verdade não constituem impedimento ao desenvolvimento válido e regular do processo. Ao contrário do que afirma a recorrente a constatação de omissão de receitas teve por base tanto a escrituração como as operações de titularidade da pessoa jurídica e não houve nos presentes autos a alegada descaracterização da pessoa jurídica. Essas questões se referem ao mérito do processo e assim serão examinadas.

Rejeito, portanto, as preliminares suscitadas.

Passo ao mérito.

1 - Omissão de receitas

Os subitens 1.1 e 1.3 referem-se a omissões de receitas caracterizadas pela falta de escrituração contábil de depósitos bancários de titularidade da empresa. No subitem 1.1 a empresa contabilizou parcialmente a conta bancária omitindo os registros de diversos depósitos. Já com relação ao subitem 1.3 a empresa sequer contabilizou a conta bancária.

No subitem 1.4 os depósitos bancários foram contabilizados como saídas de caixa (créditos), mas os recebimentos correspondentes não. ou seja, faltaram os respectivos lançamentos a débito da conta "Caixa" e a crédito da conta "Receitas".

As infrações foram capituladas nos artigos 157, § 1º, 164, 167 e 181, todos do RIR/80, sendo, portanto, improcedente o argumento de que a decisão monocrática teria inovado a tributação quando fez menção ao último dispositivo legal citado.

O artigo 181 do RIR/80 é um instrumento de presunção legal, que dá poderes ao fisco, para arbitrar o valor da omissão de receitas, com base no mesmo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

25

Processo nº : 10410.000399/95-11
Acórdão nº : 103-19.091

valor) nos suprimentos de caixa fornecidos à empresa pelo seu titular, sócios ou administradores, quando ficar provada, a existência de indícios de omissão de receitas na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, e desde que, a efetividade da entrega e a origem dos recursos não sejam comprovadamente demonstradas.

Assim sendo, em princípio tem razão a recorrente quando defende que o artigo 181 do RIR/80 não é suficiente para embasar o lançamento, tendo em vista que a hipótese versada nos presentes autos não diz respeito a suprimentos de caixa fornecidos à empresa por seus sócios ou administradores.

Entretanto, considero que esse dispositivo legal foi citado apenas como reforço de capitulação, pois a infração encontra-se perfeitamente tipificada no artigo 157 e seu parágrafo 1º do RIR/80.

"Art. 157 - A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais.

§ 1º - A escrituração deverá abranger todas as operações do contribuinte, bem como os resultados apurados anualmente em suas atividades no território nacional.
(...)"

A descrição dos fatos é clara e precisa, não deixando dúvidas a respeito da acusação fiscal. A fiscalização constatou a existência de movimentação de recursos à margem da escrituração e intimou a contribuinte a comprovar através de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos que possibilitaram os depósitos e/ou créditos, consoante Termos de Intimação n.ºs. 07 (fls. 463), 08 (fls. 465), 10 (fls. 552/555) e 14 (fls. 632/634).

Respondendo as intimações da fiscalização, a autuada disse:

- fls. 464:

"Até a presente data, pelos motivos já esposados em pedido de prorrogação deste TERMO, não houve a menor condição de realizarmos o necessário levantamento contábil para atendimento dos itens 01 a 11 constantes do mesmo."

- fls. 466:

"Até a presente data, pelos motivos já esposados em pedido de prorrogação deste TERMO, não houve a menor condição de realizarmos o necessário levantamento contábil para atendimento deste item."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

26

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

- fls. 556:

"Até o momento a Intimada não conseguiu identificar a ordem dos recursos que possibilitaram os depósitos a que se refere este item. Sendo assim, fica a critério exclusivo de V. Sas., no caso, a aplicação do que dispõe o art. 676, II, do RIR/80"

- fls. 635:

"A INTIMADA, não tem como identificar uma a uma as origens dos cheques relacionados neste item por V. Sas. Contudo, pode afirmar que recebeu e depositou em suas próprias contas bancárias, cheques fornecidos pelo sócio-gerente - Dr. Paulo César Cavalcante Farias -, que os havia recebido a título de doação para fundo de campanha política."

A partir desses esclarecimentos e do minucioso exame de todos os elementos e rotinas contábeis adotadas pela autuada, concluiu a fiscalização, que os depósitos arrolados nos Termos de Constatação nº 09, 10, 11 e 12, não apresentavam nenhuma correlação com os valores escriturados pela fiscalizada, como também, não tiveram outra origem, que não receita omitida pela empresa.

Efetivamente, os depósitos representam a prova material da existência física dos valores movimentados à margem da contabilidade.

A recorrente compreendeu muito bem a acusação que lhe foi feita, tanto que na sua impugnação trouxe aos autos provas de que alguns daqueles depósitos decorreram de transferência de valores da conta corrente "fantasma", em nome de Flávio Maurício Ramos, cuja titularidade foi atribuída ao Sr. Paulo César Cavalcante Farias, sócio da recorrente, o que foi prontamente aceito, tanto pela fiscalização como pela autoridade julgadora de primeiro grau.

A recorrente argumenta, mas não comprova que os demais depósitos tiveram a mesma origem, ou seja, transferência de contas correntes atribuídas ao sócio Paulo César Cavalcante Farias. Nesse ponto, deve ser ressaltado que o suposto supridor não aparece entre os depositantes identificados pela fiscalização, o que vem demonstrar a improcedência dessa argumentação.

Correto, portanto, o procedimento fiscal.

1.2 - Saldo Credor de Caixa

Para efetuar a tributação, a fiscalização trouxe aos autos provas de um série de irregularidades na escrituração da conta caixa, descritas em minúcias nos Termos de Constatação nº 05, 06, 07 e 08, dentre as quais destacam-se:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

- a) contabilização a crédito de caixa, de depósitos bancários em datas posteriores às efetivas;
- b) cheques indevidamente escriturados como suprimentos de caixa, quando na realidade os mesmos destinaram-se a pagamentos não contabilizados;
- c) contabilização a débito de caixa, de valores a título de recebimentos de clientes em datas anteriores às efetivas;
- d) contabilização na conta caixa de recebimentos inexistentes ou que comprovadamente não transitaram nessa conta;
- e) contabilização de pagamentos em datas posteriores às efetivas;
- f) contabilização como suprimento de caixa, a título de amortização de empréstimos de pessoa ligada ao seu sócio majoritário, sem a devida comprovação da efetividade dos ingressos dos numerários.

Em face das irregularidades apontadas, os autuantes procederam a recomposição da conta caixa nos períodos fiscalizados, com vistas à regularização dos valores entrados e saídos, computando-se nas datas corretas em que ocorreram os respectivos eventos, bem como a exclusão das entradas inexistentes e demais ajustes necessários, de forma que o caixa da empresa espelhasse os fatos verdadeiramente ocorridos, o que resultou na apuração dos saldos credores tributados.

Assim procedendo, a fiscalização ateu-se à legislação pertinente e aos procedimentos de praxe, constituindo o lançamento com respaldo de uma presunção "*juris tantum*" ou relativa que admite provas em contrário, expressa no artigo 180 do RIR/80.

"Art. 180 - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza a presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção."

A recorrente insurge-se contra a exclusão dos cheques impropriamente escriturados a débito de caixa (letra "b" acima), porém, em nenhum momento comprova que seus valores correspondem a saídas escrituradas a crédito desta mesma conta. Se não os comprovou é porque os cheques tiveram outras destinações e seus valores permaneceram ficticiamente no caixa, justificando assim os expurgos efetuados pela fiscalização.

O mesmo ocorre em relação aos recebimentos inexistentes ou que não transitaram pela conta caixa (letra "d" acima). Vejamos, por exemplo, o caso aborda-



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11
Acórdão nº : 103-19.091

do na peça recursal, em que um valor de Cr\$ 200.000.000,00 contabilizado em 31/08/91 foi, na verdade, depositado Cr\$ 80.000.000,00 na conta da empresa e Cr\$ 120.000.000,00 na "conta fantasma" em nome de Flávio Maurício Ramos. Logo, nessa operação entrou e saiu Cr\$ 200.000.000,00 do caixa da empresa.

Entretanto, sua contabilidade registrou na conta caixa uma entrada de Cr\$ 200.000.000,00 e uma saída de apenas Cr\$ 80.000.000,00, omitindo, assim, um registro de saída de Cr\$ 120.000.000,00, cujo valor comprovadamente não permaneceu no caixa. Portanto, correto o procedimento fiscal que expurgou o valor mantido ficticiamente no caixa.

O fato dos Cr\$ 120.000.000,00 ter sido tributado na pessoa física do Sr. Paulo César Cavalcante Farias, conforme alegado, não afeta o presente processo. Essa é uma questão que diz respeito ao processo da pessoa física, onde certamente se questiona a origem dos recursos que ensejaram os depósitos na "conta fantasma".

Observo, porém, que na recomposição da conta caixa, a fiscalização não considerou o fato de que no item 1.4 da autuação a empresa contabilizou os depósitos bancários como saídas de caixa (créditos), mas não contabilizou as receitas correspondentes como entradas de caixa (débitos).

Não havendo dúvida de que, efetivamente, esses valores transitaram pelo caixa da empresa para dar suporte aos depósitos identificados no item 1.4 da autuação, impõem-se que na recomposição da conta caixa se considere, também, as entradas efetivamente ocorridas e que comprovadamente não foram contabilizadas.

Refazendo os cálculos, os saldos credores de caixa, passam a ser os seguintes:

Exercício 1991, ano-base 1990:

Valor tributado.....	Cr\$ 1.013.722.880,78
(-) entradas não contabilizadas.....	Cr\$ 654.762.859,12
(=) valor ajustado.....	Cr\$ 358.960.021,66

Exercício 1992, ano-base 1991:

Valor tributado.....	Cr\$ 1.491.507.251,57
(-) entradas não contabilizadas.....	Cr\$ 777.527.203,89
(=) valor ajustado.....	Cr\$ 713.980.047,68

Observo, também, que esse entendimento não aplica aos valores omitidos de que tratam os subitens 1.1 e 1.3, mantidos totalmente à margem da contabilidade, a menos que a recorrente tivesse comprovado que tais valores transitaram de forma descompassada pela conta caixa, como ocorreu nos casos anteriormente citados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Assim sendo, neste tópico, voto pela exclusão das importâncias de Cr\$ 654.762.859,12 e Cr\$ 777.527.203,89, respectivamente, nos exercícios de 1991 e 1992.

1.5 - Suprimentos de caixa não comprovados

A jurisprudência predominante no Primeiro Conselho de Contribuintes tem trilhado no sentido de que caracteriza omissão de receita a falta de comprovação cumulativa e indissociável tanto da origem dos recursos quanto da efetiva entrega do numerário à empresa.

A comprovação isolada ou da boa origem ou da efetiva entrega não é suficiente para desfazer a presunção legal de omissão de receitas (Art. 181 do RIR/80).

Assim, identificado na escrituração do contribuinte suprimento de caixa na forma de empréstimos de sócios, sem que estes comprovem a boa origem e efetiva entrega dos recursos supridos, provada está, por indícios na escrituração do contribuinte, a existência de omissão de receita, sendo irrelevante, na hipótese, o fato do supridor ter sido autuado na pessoa física por outras irregularidades ou, ainda, possuir capacidade econômica ou financeira para suprir o caixa da empresa.

Também, não vislumbro nos autos a alegada superposição entre as diferentes formas de apuração de omissão de receitas, tendo em vista que se trata de infrações independentes, como é o caso das omissões evidenciadas pela movimentação bancária (subitens 1.1, 1.3 e 1.4), ou então se complementam, como é o caso do saldo credor de caixa (subitem 1.2) e dos suprimentos não comprovados (subitem 1.5).

Correto, portanto, o procedimento fiscal.

2 - Omissão de receitas financeiras

Neste tópico, tributa-se as receitas decorrentes de atualização monetária e juros produzidos por cruzados novos bloqueados de titularidade da empresa, creditados em conta-corrente não contabilizada.

Os valores tributáveis são os seguintes:

Exercício/ano-base	Varição Monetária	Juros	Totais
1991/1990	18.553.011,05	750.180,97	19.303.192,02
1992/1991	124.273.107,73	3.909.818,20	128.182.925,93



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

30

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

A recorrente reconhece que não apropriou corretamente seus resultados, porém, argumenta que esse fato não afetou o lucro tributável, uma vez a Portaria MEFP nº 468/91 permitia que tais rendimentos fossem tributados apenas por ocasião da respectiva liberação e conversão dos cruzados novos em cruzeiros. Argumenta, também, que não havia a disponibilidade econômica da renda (art. 43 do CTN).

A Portaria MEFP nº 468/91, publicada no Diário Oficial da União de 10/06/91, dispõe:

"Art. 1º - Poderão ser excluídos do lucro líquido, para determinação do lucro real e das bases de cálculo da contribuição social sobre o lucro e do imposto de renda incidente na fonte sobre o lucro líquido, os juros produzidos pelos cruzados novos, não convertidos em cruzeiros, de que tratam os arts. 5º, 6º e 7º da Lei nº 8.024, de 1990.

Art. 2º - O valor excluído será controlado na parte B do Livro de Apuração do Lucro Real e computado na determinação das bases de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas, da contribuição social sobre o lucro e do imposto de renda incidente na fonte sobre o lucro líquido, atualizado monetariamente segundo os mesmos coeficientes adotados para a correção monetária das demonstrações financeiras, proporcionalmente ao valor convertido em cruzeiros em cada período-base.

Art. 3º - O disposto nesta Portaria aplica-se inclusive em relação ao período-base encerrado em 31.12.90."

Como visto, a Portaria se refere apenas aos juros produzidos pelos cruzados novos bloqueados, e como tal, não é aplicável em relação rendimentos conceituados como variações monetária ativas.

Contudo, observo que os cruzados novos bloqueados, por serem originários de conta bancária não contabilizada, já foram tributados como omissão de receitas (Item 1.3), fato que, do ponto de vista fiscal, regulariza os valores omitidos, vez que, por determinação legal, os mesmos são considerados automaticamente distribuídos aos sócios da empresa, que deles poderão dispor sem mais ônus tributário.

Tendo em vista a regularização fiscal das parcelas que deram origem aos rendimentos em questão, voto pela improcedência da autuação, neste particular.

3 - Receitas não tributadas

Decorrente da falta de apropriação em 31.12.91, da remuneração decorrente de depósito judicial efetuado junto à Caixa Econômica Federal (fls. 1444) Não se tem notícia do tipo de ação que o mesmo estaria vinculado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Sendo um crédito do depositante, que só difere dos demais por estar vinculado à propositura de uma ação judicial, não há porque se lhe dispensar tratamento diferenciado dos demais créditos; daí, está sujeito à atualização monetária, por força do artigo 254, inciso I do RIR/80.

Neste particular, cabe considerar que a remuneração básica desse tipo de depósito é atualização monetária e que, efetivamente, as variações monetárias nunca foram tributadas pelo Imposto de Renda.

Na pessoa física e na pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido ou arbitrado, como a base de cálculo do imposto é rendimento (receita) ou parcela calculada sobre a receita e não o resultado (lucro) auferido, a legislação fiscal da época previa expressamente a isenção, vez que a variação monetária calculada aos índices da inflação verificada no período não representava ganho efetivo, mas simples reposição do poder aquisitivo da moeda.

Na pessoa jurídica tributada com base no lucro real, também, não se tributava as variações monetárias ativas, pois a base de cálculo do imposto era formada a partir do lucro líquido do exercício, que por sua vez, era apurado dentro de um contexto criado pela lei comercial e recepcionado pela lei fiscal, que já contemplava os efeitos da modificação no poder de compra da moeda nacional sobre o valor dos elementos do patrimônio da empresa e dos resultados do período.

Assim, é um equívoco pensar que o Imposto de Renda tributava isoladamente "receita de correção monetária de depósitos judiciais". O que se tributava, em verdade, era o lucro real determinado a partir do lucro líquido, onde as variações monetárias eram absolutamente neutras do ponto de vista fiscal.

A propósito, deve se ter em mente que o depósito judicial é um ativo do contribuinte colocado à disposição da justiça, que tem sua fonte de financiamento registrada no passivo da empresa: capital próprio ou capital de terceiros.

Em qualquer das hipóteses, esse financiamento gerava despesas dedutíveis do lucro líquido a cada exercício, a saber:

a) se proveniente de capital próprio, a variação monetária ativa era neutra, em virtude da contrapartida da correção monetária do patrimônio líquido;

b) se derivada de capital de terceiros, havia, igualmente, encargos de financiamento lançados em conta de resultado, quer diretamente, como na hipótese de empréstimo, quer indiretamente, embutida no custo dos bens ou serviços, com o que repete-se a neutralidade do item "a".

Desta forma, também, nas empresas tributadas com base no lucro real, não se exigia tributo sobre a correção monetária, mas sim o reconhecimento de um



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

crédito de correção monetária (receita) que anula igual despesa lançada a débito do resultado do exercício.

Comprovado que a recorrente não apropriou corretamente seu lucro tributável, voto por manter a tributação.

4 - Compensação indevida do Imposto de Renda

Neste tópico, discute-se o pagamento a menor do IRPJ no período-base de 1991, exercício de 1992, devido a compensação a maior da TRD recolhida como fator de correção monetária sobre parcelas do IRPJ relativas ao exercício de 1991, ano-base 1990, conforme demonstrado no Termo de Constatação nº 01 (fls. 1927).

A divergência decorre do fato da fiscalização ter convertido os valores pagos a maior em 30/04/91, 31/05/91 e 28/06/91, pela UFIR de Cr\$ 597,06, valor vigente em 01/01/92, enquanto que a contribuinte atualizou seus créditos pelo Fator de Atualização Patrimonial (FAP) vigente no mês do respectivo pagamento.

A Fiscalização apurou 9.650,00 UFIR, sendo que a contribuinte compensou 29.306,65 UFIR.

Defende-se a recorrente, argumentando que seu procedimento tem amparo nos artigos 80 a 85 da Lei nº 8.383/91, em consonância com a decisão judicial proferida em processo do qual faz parte. As peças do processo judicial encontram-se anexadas às fls. 2.069/2.072.

Trata-se de uma Ação Ordinária com Repetição de Indébito com pedido de devolução das quantias pagas a maior atualizadas monetariamente e acrescidas de juros moratórios.

A sentença de 1º grau proferida em 09.04.92, fls. 2.070, condenou a Fazenda Nacional a devolver as quantias recolhidas a maior atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, além do pagamento de custas e honorários advocatícios. Não há informações sobre o desfecho do processo.

Assim, pelo que se conhece do processo judicial, contribuinte pleiteou e obteve do Poder Judiciário o direito de restituição da TRD paga a maior e dos acréscimos solicitados.

Em conseqüência, descabe a compensação das mesmas verbas na declaração de rendimentos, procedimento este não amparado pela sentença judicial.

Correta, portanto, a autuação.



Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

5 - Despesa/Custo Indedutível

De conformidade com a jurisprudência pacífica deste Conselho, para que as despesas sejam dedutíveis, não basta comprovar que elas foram contratadas, assumidas e pagas. É necessário, principalmente, comprovar que correspondem a bens ou serviços efetivamente recebidos e que esses bens ou serviços eram necessários, normais e usuais na atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora.

5.1 - Despesas com transporte

A glosa decorre da falta de comprovação de que a despesa era normal e usual na atividade da empresa, bem como à manutenção da fonte produtora.

Para tanto, a contribuinte recebeu os Termos de Intimação nºs. 02, 04, 05 e 09.

No Termo de Intimação nº 05, subitem b.2 (fls. 279-verso), encontramos a seguinte intimação:

"comprovar, como necessária à atividade da empresa e/ou manutenção da respectiva fonte produtora, com indicação dos nomes dos passageiros, data da realização das viagens, itinerários e a vinculação das viagens com a atividade da empresa".

Na sua resposta, às fls. 283, a contribuinte esclareceu que:

"A EPC entende que as despesas referidas neste item são necessárias à sua atividade. Contudo, por falta de registro não temos como informar os nomes dos passageiros, itinerários e a data da realização das viagens."

Na peça impugnatória, a contribuinte argumenta que desenvolve atividades múltiplas nas quais lança mão dos serviços de inúmeras pessoas e personalidades. Todavia, não identifica as pessoas transportadas, nem comprova que as viagens ocorreram a serviço da empresa.

A necessidade de comprovação decorre da legislação tributária (art. 191 do RIR/80). Portanto, a glosa é procedente.

5.2 - Despesa com propaganda

O motivo da glosa é o mesmo, ou seja, falta de comprovação de que a despesa era normal e usual na atividade da empresa, bem como à manutenção da fonte produtora.



Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Não procede o argumento de que se trata de pesquisas de mercado encomendadas para suporte de atividades a serem projetadas no campo das participações em outros empreendimentos e negócios por ela almejados, pois, os documentos acostados nos autos, fls. 1549 e 1550, não fazem referência a esse tipo de serviço, e sim a "serviços de publicidade do Projeto Alagoas" e "anúncios em jornais divulgando o resultado das eleições", respectivamente.

Ademais, a recorrente não estabeleceu qualquer vinculação entre os valores contabilizados e as receitas de sua atividade.

Correto, portanto, o procedimento fiscal.

5.3 - Despesas com aluguéis e arrendamentos

Trata-se de valores relativos a serviços de fretamento de aeronave atendendo executivos da empresa (duas aeronaves) e despesas de condomínio e interlocadora, conforme descrito nos Termos de Constatação nº 14, item 1 (fls. 2000) e nº 13, item 1 (fls. 1997).

Argumenta a recorrente que as despesas são necessárias em virtude dos constantes deslocamentos de pessoas a serviço, que levam a arrendar aeronaves para deslocamentos das pessoas e técnicos. Todavia, a exemplo do que ocorreu no subitem 5.1, não consta dos autos qualquer identificação das pessoas que se utilizaram dessas aeronaves, nem qualquer vinculação ou comprovação de que as viagens ocorreram a serviço da empresa.

Trata-se de meras alegações desprovidas de provas. Portanto, deve ser mantida a glosa.

5.4 e 5.5 - Despesas com hospedagens e Despesas de viagens.

Neste tópico foram glosadas despesas relativas a passagens e estadias em hotéis de pessoas estranhas à empresa.

Intimada, às fls. 563/567, para comprovar o vínculo e/ou relações de negócios que a empresa mantém ou manteve com as pessoas usuárias das despesas com passagens aérea e despesas com hospedagens, a autuada respondeu às fls. 568, que:

"Item 2 - Trata-se de despesas com passagens que deveriam ter sido contabilizadas como despesas não dedutíveis e não o foram"



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Em suas peças de defesa a contribuinte alega que as despesas foram efetuadas no interesse da empresa, evidenciando a normalidade e usualidade de que trata o artigo 191 do RIR/80. Entretanto, nada apresenta de concreto, no sentido de infirmar os esclarecimentos prestados durante a ação fiscal.

Em consequência, deve ser mantida a glosa.

6 - Despesa/custo inexistente

6.1 - Despesas com serviços prestados - PJ

Neste tópico, também, a glosa decorre do fato da empresa não ter comprovado que as despesas eram necessárias, normais e usuais na atividade da empresa.

A contribuinte argumenta que os autuantes não levaram em conta a existência da necessidade, nos dias de hoje, que as empresas têm de possuir a mínima assessoria jurídica que ampare o oriente suas decisões.

Entretanto, examinando os documentos que ensejaram a glosa, verifico que parte deles se refere a "serviços de comunicação e reembolso de custos do Projeto Alagoas" (fls. 589/593), e não a serviços de assessoria jurídica como quer fazer crer a recorrente.



Assim, mais uma vez fica demonstrada que a autuada não conseguiu estabelecer qualquer vinculação entre os valores contabilizados como despesas e suas receitas operacionais. Em consequência, deve ser mantido o lançamento.

6.2 - Despesa com pro-labore

Neste tópico, glosou-se as despesas com pro-labore atribuída à sócia Eima Pereira Bezerra Farias, sob o argumento de que a autuada não comprovou a efetividade da prestação dos serviços por parte daquela sócia. Os valores foram contabilizados mensalmente.

A recorrente sempre afirmou que referida sócia participava da administração da empresa, desincumbindo-se das atividades de Coordenadora de Relações Públicas da empresa.

Neste particular, entendo que no caso assiste razão à recorrente, vez que se trata de uma despesa normal, usual e necessária nas atividades da empresa, especialmente porque a prestação dos serviços não foi suficiente infirmada por parte da fiscalização.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Voto, assim, pelo provimento do recurso, neste particular.

7 - Correção monetária

Neste tópico, tributa-se as diferenças credoras de correção monetária decorrentes de: (i) contabilização a menor do valor de compra de um imóvel em 1990, (ii) falta de contabilização de pagamentos referentes a serviços de reforma dos escritórios da empresa em 1991, (iii) pela contabilização em datas posteriores às efetivas, de aquisições de bens do ativo permanente - conta Veículos, no ano de 1991.

No ano-base de 1991, a fiscalização já considerou os efeitos da reserva oculta que aflorou no patrimônio líquido em virtude da correção monetária tributada em 1990, diminuída da correspondente provisão do imposto de renda.

A recorrente não contesta os fatos que ensejaram as insuficiências de correção, mas sim os valores exigidos, argumentando, que:

a) ao ajustar o custo de aquisição no ano em que esta ocorreu, nada mais restaria a ser exigido nos períodos seguintes a título de correção monetária, porque a tributação da correção no ano de aquisição do imóvel, automaticamente anula o efeito causado pelo não registro de parte do custo de aquisição no ativo;

b) os valores das ativações não efetuadas estão respaldados por recursos oriundos de receitas omitidas tributadas nos presentes autos. Em conseqüência, esses recursos passaram a compor o patrimônio líquido, e como tal seriam passíveis de correção monetária em contrapartida a dos ativos considerados omitidos;

c) não aceitar a parcela referente à atualização monetária da provisão para o imposto de renda é usar o tributo como penalidade, haja vista que a mesma está inserida na sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras, que tem por objetivo básico expurgar do resultado todos os efeitos inflacionários e sua não dedutibilidade é afronta esta consagrada metodologia e penalizar o contribuinte, pois o montante da correspondente variação monetária passiva coincide com a parcela de atualização monetária do tributo devido que o onera.

Examinando a documentação acostada às fls. 747/767 dos autos, verifica-se que:

(i) A diferença existente entre o preço de aquisição do imóvel situado no trecho 09, do setor de mansões do Lago, em Brasília (DF), e o constante da escrituração contábil da recorrente (item 1 do Termo de Constatação nº 04, fls. 1932) foi paga com recursos oriundos da empresa Brasil Jet Táxi Aéreo Ltda., através dos cheques administrativos anexados por cópia às fls. 749/750.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

(ii) Os pagamentos referentes aos serviços de reforma dos escritórios da empresa em São Paulo-SP (item 2.2 do Termo de Constatação nº 04, fls. 1932) , foram pagos com recursos da "conta fantasma" em nome de Flávio Maurício Ramos, cuja titularidade foi atribuída ao Sr. Paulo César Cavalcante Farias, sócio majoritário da recorrente, conforme atestam os documentos de fls. 751/752.

Como se vê, apesar dos imóveis serem de propriedades da recorrente, as provas carreadas aos autos demonstram que as imobilizações foram suportadas ou pelo seu sócio majoritário ou então por outra pessoa jurídica do grupo, o que, no meu entender, afasta a obrigatoriedade de correção monetária por parte da recorrente, em relação a esses dois imóveis.

A tributação relativa a conta veículos não é matéria litigiosa.

Não assiste razão à recorrente quanto ao pleito formulado em grau de recurso de se reconhecer a correção monetária devedora decorrente dos valores tributados a título de: Omissão de Receitas Financeiras (item 2), Receitas Não Tributadas (item 3), Despesas/Custos Indedutíveis (item 5) e Despesas/Custos Inexistentes (item 6), tendo em vista que:

a) O Item 2 - Omissão de Receitas Financeiras - deve ser excluído da tributação pelas razões expostas anteriormente;

b) O item 3 - Receitas Não Tributadas - se refere ao período-base encerrado em 31.12.91. Portanto, somente nesta data é que os rendimentos se incorporam ao patrimônio líquido, repercutindo na correção monetária elaborada a partir do período-base de 1992, até então não encerrado;

c) O fato de uma despesa não ser dedutível para fins de determinação do lucro real (fins fiscais), não desobriga empresa de contabilizá-la de acordo com a legislação comercial e fiscal, que regem a apuração do lucro líquido e o sistema de correção monetária das demonstrações financeiras.

Portanto, neste tópico, voto no sentido de excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 64.831.168,82 e Cr\$ 691.282.937,33, nos exercícios financeiros de 1991 e 1992, respectivamente.

8 - Multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos

Neste item, exige-se multa de 1% ao mês sobre o Imposto de Renda apurado de ofício.

Esta imputação fiscal não guarda consonância com a legislação e não é amparada por precedentes desta Câmara. A multa aplicada em lançamento de ofício



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

38

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

está perfeitamente caracterizada no RIR/80, especificamente seu artigo 728, como consta do Auto de Infração.

A multa em exame somente é aplicada quando da intempestiva entrega da declaração de rendimentos, sendo inadmissível nos lançamentos de ofício, devendo ser excluída da exigência destes autos.

Por último, assiste razão à recorrente quando argumenta que o lançamento precisaria ser revisto porque a fiscalização não considerou como despesa dedutível, na determinação da base tributável do IRPJ, os valores pertinentes à Contribuição Social e ao Finsocial/faturamento exigidos de ofício. O PIS/faturamento não porque a exigência está sendo cancelada.

De fato, consoante o artigo 225 do RIR/80, essas contribuições são despesas dedutíveis no próprio exercício em que forem devidas (regime de competência), exceção feita aos anos-calendário de 1993 e 1994, período em que vigeu o regime de caixa para os tributos e contribuições, previsto no artigo 7º da Lei nº 8.541/92.

Relativamente à Contribuição Social, a Instrução Normativa SRF nº 198/88, determinou, no seu item 1, que a contribuição social teria como base de cálculo o valor positivo do resultado do exercício, já computado o valor da contribuição devida. Com isso, foi preciso encontrar a base de cálculo sobre a qual deveria ser aplicada a alíquota da exação. Daí a fórmula do ADN CST nº 01/89.

$$C = \frac{R \times a}{1 + a}$$

Portanto, essas parcelas devem ser deduzidas da base de cálculo, conforme pleiteia a recorrente.

Exigências Decorrentes

Em princípio, a solução dada no litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se aos litígios decorrentes, tendo em vista a relação de causa e efeito que vincula um ao outro.

Esse é o entendimento que deve prevalecer em relação às exigências do Finsocial/IR, PIS/dedução e PIS/repique.

As outras exigências reflexas serão apreciadas individualmente.

PIS/faturamento



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

No tocante ao PIS/faturamento, a exigência foi formalizada com base na Lei Complementar nº 07/70 e as alterações introduzidas pelos Decretos-lei n. 2.445/88 e 2.449/88.

Declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, estes Decretos-lei tiveram sua execução suspensa pela Resolução nº 49/95, de 09.10.95, do Senado Federal.

Em consequência, a Medida Provisória nº 1.175/95 e respectivas reedições, determinam o cancelamento da exigência correspondente à parcela do PIS, formalizada na forma dos mencionados Decretos-lei, no que exceder o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 07/70.

Ocorre que o lançamento questionado tem como base de cálculo a receita operacional bruta e uma alíquota de 0,65%, enquanto que a Lei Complementar nº 07/70, determina que as prestadoras de serviços contribuem ao PIS com base no imposto de renda devido (PIS/repique) e estipula uma alíquota de 5% (cinco por cento).

Se retirarmos do lançamento os efeitos dos Decretos-lei declarados inconstitucionais, estaremos modificando-o, com alteração de sua base de cálculo e elevando à alíquota. Esta inovação do lançamento não alcança as atribuições deste Conselho de Contribuintes, que é uma órgão encarregado de julgamento de litígios, fato que, se possível, poderia ensejar nova impugnação e recurso, além da obediência ao prazo decadencial.

Desta forma, deve ser cancelada a exigência feita com base nos Decretos-lei n. 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Finsocial/faturamento

A exigência tem suporte fático na constatação das seguintes parcelas de omissão de receitas:

- 1.1 - depósitos bancários não contabilizados;
- 1.2 - Saldo credor de caixa;
- 1.3 - depósitos bancários - conta não contabilizada;
- 1.4 - depósitos bancários de origem não contabilizada;
- 1.5 - suprimentos de caixa não comprovadas;
- 3 - Receitas não tributadas (rendimentos de depósito judicial).

Os rendimentos decorrentes dos depósitos judiciais são classificados como variações monetárias ativas e não integram o faturamento da empresa, que é a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11
Acórdão nº : 103-19.091

base de cálculo da contribuição ao Finsocial, devendo, portanto, ser excluído da tributação.

Portanto, nesse particular, além de ajustar a exigência ao decido no IRPJ, também deve ser excluída da tributação a parcela de Cr\$ 1.010.769,31, no exercício de 1992, ano-base de 1991 (item 3).

Imposto de Renda - Fonte

Neste tópico, exige-se imposto de renda na Fonte sobre as infrações que reduziram o lucro líquido da empresa nos anos de 1988, 1989, 1990 e 1991, e que ensejaram distribuição de recursos aos sócios, com fulcro no artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83.

Este dispositivo legal somente vigorou até 31.12.88, tendo sido revogado pelos artigos 35 e 36 da Lei nº 7.713/88 porquanto a própria Secretaria da Receita Federal reconheceu a revogação no Ato Declaratório COSIT nº 06/96 e não cabe maiores considerações sobre o tema.

Em consequência, deve ser excluída a exigência relativa aos anos de 1989, 1990 e 1991.

Imposto de renda na fonte, incidente sobre o lucro líquido - ILL

A Cláusula 8ª do Contrato Social da recorrente (fls. 004/007), estabelece que "o exercício social será encerrado em 31 (trinta e um) de dezembro de cada ano e os lucros distribuídos entre os sócios na proporção do capital de cada um".

Correto, portanto, o procedimento Fiscal.

Contribuição Social sobre o Lucro

Assiste razão à recorrente quando argumenta ser incabível a incidência da contribuição sobre as parcelas tributadas como "Despesa/Custo Indedutível" (Item 5 da autuação), pois o que se questionou neste item foi dedutibilidade despesa, no âmbito do imposto de renda, e não sua efetiva realização.

Embora sendo indedutíveis perante o imposto de renda, tais valores não perdem a natureza de despesa, e assim devem ser contabilizados. A legislação da Contribuição Social não faz restrições quanto à dedutibilidade desse tipo de despesa. Improcedente, portanto, a glosa efetuada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

Esse entendimento é extensivo à parcela de Cr\$ 1.657.921,00, constante do subitem 6.1 "Serviços prestados - PJ" (ano-base 1991), posto que a glosa decorreu do fato da empresa não ter comprovado que a despesa era normal na sua atividade, bem como necessária à manutenção da respectiva fonte produtora, conforme atesta o item 5 do Termo de Constatação nº 13 (fls. 1998).

Deve ser afastada, ainda, a exigência da Contribuição Social relativa ao exercício de 1989, ano-base de 1988, porque o artigo 8º da Lei nº 7.689/88 foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e sua execução suspensa por força da Resolução nº 11/95, do Senado Federal.

Também assiste razão à recorrente quando argumenta que o lançamento precisaria ser revisto porque a fiscalização não considerou como despesa dedutível, na determinação da base de cálculo da contribuição social, os valores pertinentes ao Finsocial/faturamento e à própria contribuição social exigidos de ofício. O PIS/faturamento não porque a exigência está sendo cancelada.

Assim sendo, neste tópico, oriento meu voto no sentido de: (i) excluir a exigência relativa ao exercício de 1989, ano-base de 1988; (ii) excluir da tributação as parcelas de Cr\$ 346.794,35 Cr\$ 867.812.427,96 e Cr\$ 1.713.056.159,25, respectivamente, nos exercícios financeiros de 1990, 1991 e 1992, bem como determinar que, em relação a esses mesmos exercícios, sejam excluídas da base de cálculo os valores das despesas pertinentes ao Finsocial e à própria Contribuição Social sobre o lucro.

Taxa referencial Diária - TRD

Quanto aos juros de mora, é pacífico o entendimento deste Conselho que por força do disposto no artigo 101 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional) e no parágrafo 4º do artigo 1º do Decreto-lei nº 4.567, de 04 de setembro de 1942 (Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro), a Taxa Referencial Diária - TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991.

Conversão dos créditos tributários em UFIR

No tocante à Lei nº 8.383/91, que instituiu a UFIR, sua vigência e os efeitos por ela produzidos são a partir de 1º de janeiro de 1992, conforme decidido reiteradamente em nossos tribunais.

Ademais, a previsão legal da atualização monetária é anterior ao nascimento do fato gerador da obrigação tributária apurada neste processo (art. 704 do RIR/80 e art. 1º do DL 2.323/87). A alteração dos índices de atualização, não.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº : 10410.000399/95-11

Acórdão nº : 103-19.091

impede sua utilização a fatos geradores anteriores, tendo em vista que a correção monetária é simples reposição do poder de compra da moeda nacional e como tal não constitui majoração do tributo, como dispõe o artigo 97, § 2º do Código Tributário Nacional.

Multa de lançamento de ofício

A Lei n.º 9.430/96, em seu artigo 44, inciso I, reduziu para 75% (setenta e cinco por cento) a multa de lançamento de ofício de que trata o artigo 4º, inciso I, da Lei n.º 8.218/91, aplicada em relação ao exercício de 1992, ano-base de 1991. Assim, na forma do disposto no artigo 106, inciso II, letra "c" do CTN, deve a mesma ser reduzida a esse percentual, em consonância com o disposto no Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 01/97.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, rejeito as preliminares suscitadas, e no mérito, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para: 1) IRPJ - excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 739.889.002,96 e Cr\$ 1.610.209.067,15, nos exercícios financeiros de 1991 e 1992, respectivamente, e excluir da base de cálculo do IRPJ os valores correspondentes à Contribuição Social e ao Finsocial exigidos de ofício; 2) PIS/Faturamento - excluir a exigência; 3) FINSOCIAL - excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 654.762.859,12 e Cr\$ 778.537.973,20, nos exercícios financeiros de 1991 e 1992, respectivamente; 4) Imposto de Renda na Fonte (IRF) - excluir as exigências lançadas com base no artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, nos anos-base de 1989, 1990 e 1991; 5) Contribuição Social - excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 346.794,35, Cr\$ 867.812.427,96 e Cr\$ 1.713.056.159,25, nos exercícios financeiros de 1990, 1991 e 1992, respectivamente; excluir a exigência correspondente ao exercício financeiro de 1989; excluir da base de cálculo da contribuição os valores correspondentes ao Finsocial e à própria Contribuição Social exigidos de ofício; 6) excluir a incidência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991; 7) reduzir a multa de lançamento ex-offício de 100% para 75%; e 8) excluir a exigência da multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos.

Brasília (DF), 10 de dezembro de 1997


VILSON BIADOLA

