

| | |
|-----|-----------------------|
| 2.º | PUBLICADO NO D. O. U. |
| C | De 04/12/1991 |
| C | Rúbrica |



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo Nº 10440.001234/88-27

caal(5)

Sessão de 16 de maio de 19 91

ACORDÃO Nº 201-671.086

Recurso Nº 83.350

Recorrente MARIA RITA MEDEIROS DE OLIVEIRA

Recorrid a DRF - NATAL - RN

FINSOCIAL - Comprovada a omissão de receitas, em virtude da ocorrência de passivo fictício, sobre o valor omitido incide a mencionada contribuição. Recurso a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARIA RITA MEDEIROS DE OLIVEIRA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de maio de 1991.

Roberto Barbosa de Castro
ROBERTO BARBOSA DE CASTRO - PRESIDENTE

Sérgio Gomes Velloso
SÉRGIO GOMES VELLOSO - RELATOR

Iran de Lima
IRAN DE LIMA - PROCURADOR-REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL

VISTA ÇEM SESSÃO DE 17 MAI 1991

Participaram, ainda, do presente julgamento, os conselheiros LINO DE AZEVEDO MESQUITA, HENRIQUE NEVES DA SILVA, SELMA SANTOS SALOMÃO WOLSZCZAK, DOMINGOS ALFEU COLENCI DA SILVA NETO e NAURO LUIZ CASAL MARRONI (suplente), ERNESTO FREDERICO ROLLER.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo N.º 10440.001234/88-27

Recurso n.º: 83.350
Acórdão n.º: 201-67.086
Recorrente: MARIA RITA MEDEIROS DE OLIVEIRA

R E L A T Ó R I O

O presente recurso foi originariamente examinado por esta câmara em sessão de 18 de setembro de 1990, quando o relatamos' conforme releio às fls.40/41, para esclarecimento de todos.

(É lido o relatório de fls.40/41).

Então, foi aprovado por unanimidade nosso pedido de diligência, para melhores esclarecimentos e anexação de documentos, nos termos de nosso voto de fls.42, que também leio.

(É lido o voto de fls.42).

Cumprida a diligência, foram anexados, além dos documentos pedidos, cópia do Acórdão nº 104-7.645, pelo qual foi decidida a chamada questão matriz, relativa ao imposto de renda, da qual decorreram, dentre outras, a exigência relativa ao FINSOCIAL, de que cuida o presente.

Leio em plenário o relatório do referido Acórdão nº 104-7.645, onde a matéria é explanada com detalhes suficientes para dar elementos de convicção para o presente julgamento.

(É lido o relatório de fls.86/93).

E o relatório.

Processo nº 10440.001234/88-27

Acórdão nº 201-67.086

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR SÉRGIO GOMES VELLOSO

Da mesma sorte que o mencionado Acórdão, entendo que o voto do ilustre Conselheiro Waldyr Pires do Amorim apreciou a questão de forma ponderada e incensurável, não deixando dúvidas, no entender dos relator, quanto à sua inteira procedência, razão porque o adoto, em todos os seus termos, conforme leio e transcrevo:

Estão atendidas as condições de admissibilidade do recurso que é tempestivo, dado que, na falta de indicação da data em que foi assinado o Aviso de Recebimento, o prazo de trinta dias para interposição do recurso voluntário deve ser contado a partir do décimo quinto dia após a postagem do documento, conforme preceitua o artigo 23, § 2º, inciso II do Decreto nº 70.235/72. Tomo conhecimento do recurso.

No demonstrativo de apuração do passivo fictício que está à folha 536, fazendo parte do Termo de Encerramento da Ação Fiscal, aparecem as seguintes quênias:

| | |
|--|---------------------|
| - Saldo da Conta Fornecedores apresentado na Declaração de Rendimentos/PJ/1987 | Cz\$ 7.785.899,00 |
| - Exclusões: | |
| - Valor das compras a vista incluídas como obrigações a pagar | (Cz\$ 2.579.075,00) |
| - Idem das compras com prazo de pagamento contra apresentação | (Cz\$ 599.119,00) |
| - Idem, das operações liquidadas no próprio exercício | (Cz\$ 421.868,66) |
| - Idem, referentes a valores não comprovados | (Cz\$ 1.902.557,88) |

Processo nº 10440.001234/88-27

Acórdão nº 201-67.086

- Saldo Final, considerado comprovado Cz\$ 2.283.278,46
- Valor global dos valores considerados como fictícios (somatório das exclusões) Cz\$ 5.502.620,54

Na sua impugnação a recorrente reconhece a existência de um passivo fictício no valor de Cz\$1.218.489,16, com

No mesmo Termo de Encerramento da ação fiscal já referido anteriormente, está explicitada toda a atuação da autoridade fiscal, as razões pelas quais deixou de aceitar a documentação apresentada pela recorrente e aquelas pelos quais aceitou a documentação trazida pela contribuinte, sendo, deve-se ressaltar, indicados, por seu número, cada um desses documentos. Em conclusão, pelo termo ora em referência teve a apelante todos os elementos para realizar a sua defesa, que nunca sofreu qualquer cerceamento neste processo.

Em razão da própria recorrente haver confessado que "Conhecedora da situação e, para cobrir seus interesses, é que a impugnante, por ter condições de identificar os documentos fiscais, seus valores, os pagamentos, mandou que se datilografasse os recibos que, após identificados pelo carimbo de inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes, foram assinados pelos fornecedores ou seus representantes" e, também, atendendo a sua solicitação de que fossem realizadas diligências junto aos fornecedores, a autoridade fiscal promoveu tais diligências em vários Estados da Federação.

O resultado dessas diligências, conforme fizemos constar do relatório, foram os seguintes:

"a) A Firma Valery Jeans Ltda., estabelecida na cidade de Juiz de Fora, confirmou a liquidação de compra feita através da N.F. nº 0022 no próprio exercício no dia 31.03.86;

Processo nº 10440.001234/88-27

Acórdão nº 201-67.086

b) As diligências realizadas nas cidades de Petrópolis, Rio de Janeiro e Duque de Caxias, nas firmas que menciona, comprovaram a posição inicial desta Auditoria constante que todas as operações foram realizadas a vista. Ressalte-se que, em alguns casos, os Auditores responsáveis pelas diligências, em informações fiscais apresentadas, complementam com a informação de que algumas operações foram realizadas mediante pagamento de cheques, geralmente pré-datados, sem contudo precisarem quais operações e, ao menos as datas de liquidação dos mencionados cheques. A informação limitou-se ao testemunho do fornecedor. A impossibilidade de complementar a informação de veu-se ao fato de não existirem controles auxiliares que permitam a averiguação. Sugere que os dados sejam obtidos junto a fiscalização."

A recorrente contra essas providências adotadas pela autoridade administrativa, levanta com base no artigo 174 e seus parágrafos do regulamento baixado pelo Decreto nº 85.450/80 de que a autoridade administrativa caberia provar a falsidade ideológica dos documentos que foram apresentados, tanto no momento da lavratura do auto de infração como, ainda, quando da apresentação da sua impugnação.

O artigo 174 do regulamento em tela, autoriza a autoridade administrativa a verificar a determinação do lucro real podendo para isso realizar o exame de livros e documentos da escrituração do contribuinte, proceder identicamente na escrituração de outros contribuintes, baseando-se também, em informações ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer elemento de prova.

Por conseguinte, o caput do artigo em exame propicia à autoridade administrativa que atue de forma ampla, sem nenhuma limitação, salvo é óbvio aquelas previstas em lei, para determinar exatamente o lucro real de um determinado

Processo nº 10440.001234/88-27

Acórdão nº 67.086

contribuinte e, no meu entender, só o caput desse artigo dá amparo total às atividades fiscalizadoras encetadas pelas autoridades da Receita Federal, que simplesmente exerceram um direito que a norma consagra expressamente.

O parágrafo 1º do mesmo artigo 174 estabelece uma presunção de que a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo a sua natureza ou assim definidos em preceitos legais.

Ora, afirmamos que a norma do parágrafo em referência contém uma presunção, que é *juris tantum* porque o parágrafo segundo desse mesmo artigo acrescenta que cabe à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos re-

registrados com observância do disposto no parágrafo primeiro.

Voltemos ao caso destes autos. Sabemos que na comprovação de compras a prazo o documento hábil e idônea é a duplicata, conforme reconhece expressamente a recorrente em sua impugnação (doc. de folha 549) quando escreve: "Reconhece a impugnante que a duplicata é um documento hábil de comprovação de pagamento nas vendas a prazo. Porém, NÃO É O ÚNICO".

Poderíamos argumentar que, pela ausência de duplicatadas que embasaram os lançamentos contábeis, deixaria de prevalecer para a recorrente a presunção *juris tantum* relativa à sua escrituração contábil, e não estaríamos afrontando a lei.

A recorrente pretende provar a realização de vendas a prazo através de recibos por ela elaborados e assinados pelos fornecedores ou seus representantes, conforme trecho da impugnação que já foi transcrito neste voto anteriormente.

Processo nº 10440.001234/88-27

Acórdão nº 201-67.086

A autoridade fiscal considerando o tipo de documento apresentado e usando do direito que lhe é concedido pelo caput do artigo 174 determinou a realização de diligências, cujo resultado poderia ser favorável à posição da recorrente ou não.

Esse procedimento encontra guarida especificamente no parágrafo 2º do mesmo artigo 174, já referido neste voto, o qual prescreve que cabe à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos registrados na contabilidade, ainda que, com observância do disposto no parágrafo 1º.

O procedimento realizado pela autoridade administrativa visou a prova dos fatos registrados na contabilidade e não a apreciação dos documentos apresentados por essa mesma parte que seriam ideologicamente falsos, cuja punição interessa ao Direito Penal e não ao Direito Tributário.

A se admitir o entendimento da recorrente, a aplicação do disposto no parágrafo segundo do artigo 174, só ocorreria após, no campo do Direito Penal, se ter caracterizado e provado o crime de falsidade ideológica.

O que determina o parágrafo em exame é que a autoridade administrativa prove a inveracidade dos fatos e não a inveracidade dos documentos ou a ocorrência de uma falsidade ideológica.

É evidente que não houve inversão do ônus da prova, cabendo à recorrente apresentar elementos probatórios para destruir o que foi apurado nas diligências, o que não ocorreu neste processo.

Processo nº 10440.001234/88-27

Acórdão nº 201-67:086

No nosso entender, sem nenhuma aplicação ao caso do decidido no Acórdão nº 101-75.111/84, já que este se refere expressamente à comprovação de falsidade ideológica ou material de provas, quando a norma determina que se prove a inveracidade dos fatos registrados na contabilidade.

Acresce, ainda, que se admitisse no caso presente que os fatos registrados na contabilidade estivessem baseados em duplicatas, documento hábil e idôneo para comprovar as compras a prazo, ainda assim, pelo que prevê o parágrafo 2º do artigo 174, poderia a autoridade administrativa diligenciar para provar a inveracidade dos fatos, face ao que consta do parágrafo, in fine: ".../dos fatos registrados com observância do disposto no parágrafo 1º".

Provado o fato de que os pagamentos se realizaram no próprio ano de 1986, o que impediria os lançamentos contábeis que encobrissem tal situação, deixou de haver dúvida na caracterização da infração, razão pela qual não se pode tratar da aplicação do benefício previsto no artigo 112º do Código Tributário Nacional.

Inaplicável na hipótese também qualquer entendimento jurisprudencial relativo à ocorrência de erro contábil, porque tal não ocorreu no presente processo e nem houve alegação a respeito de sua ocorrência na impugnação.

A atividade de lançamento é vinculada à lei, a qual fixa a base de cálculo e a alíquota aplicável para a obtenção do crédito tributário. Por outro lado, a atividade de lançamento é obrigatória devendo ser realizada pela autoridade administrativa no momento que esta identifica a ocorrência concreta no mundo fenomênico da hipótese de incidência prevista abstratamente na norma tributária. Assim, o crédito tributário deve ser constituído conforme a lei e segundo os parâmetros fixados na

Processo nº 10440.001234/88-27

Acórdão nº 201-67.086

mesma, não podendo a autoridade lançadora reduzi-lo a não ser por expressa determinação legal, conforme preconiza o artigo 97, inciso II do Código Tributário Nacional, razões pelas quais, data venha, não esposo o entendimento transcrito pela recorrente em seu apelo, no que diz respeito ao montante do crédito lançado e a possibilidade do seu pagamento pelo atuado pela prática de uma infração fiscal.

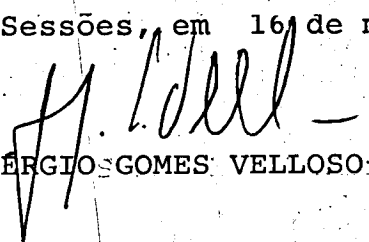
Deve-se lembrar, ainda, que à recorrente foram solicitadas outras formas de comprovação, sobretudo a apresentação de cheques ou cópias, com os respectivos extratos bancários, não tendo a recorrente promovido tal prova, pela total impossibilidade de conciliação das contas bancárias com os valores a serem comprovados.

Em consequência restou perfeitamente configurada e provada a infração tipificada no artigo 180 do regulamento baixado pelo Decreto nº 85.450/80, — manutenção, no passivo, de obrigações já pagas. "

Comprovada, assim a ocorrência de omissão de receita, originária de passivo fictício, sobre o valor omitido cabível é a exigência da contribuição ao PEFINSOCIALMENTO, consoante reiteradas decisões deste Conselho.

Nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de maio de 1991.


SÉRGIO GOMES VELLOSO