



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 10640/001.257/90-27

AF

Sessão de 24 de março de 1992

ACORDÃO Nº 101-83.215

Recurso nº: 99.780 - IRPJ - EXS: DE 1986, 1987 e 1989.

Recorrente: LABORATÓRIO QUÍMICO E FARMACÊUTICO BARROS LTDA.

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM JUIZ DE FORA (MG).

IRPJ - Prova emprestada: É legítimo o uso de prova emprestada entretanto ela é insuficiente quando não seja bastante para demonstrar no processo em julgamento o fato imponível.

Omissão de receita por vendas desacompanhadas do documento fiscal. Exigência procedente, quando a parte não demonstra a improcedência do levantamento, claro e preciso, efetuado pelo fisco.

Correção monetária de empréstimos a coligadas: O artigo 21 do Decreto-lei nº 2.065/83 aplica-se no exercício de 1984 a mútuos contradados anteriormente, desde que os recursos permaneçam no período-base correspondente, fora da empresa.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LABORATÓRIO QUÍMICO E FARMACÊUTICO BARROS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da tributação a importância de Cr\$ 345.580.420,00 (padrão monetário à época), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 24 de março de 1992

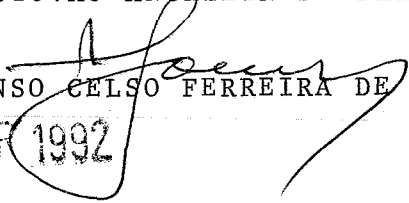
V.V.


MARIAM SEIF

- PRESIDENTE


CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA

- RELATOR


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS - PROCURADOR DA FAZEN-
DA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE:

26 MAR 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CELSO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL, SANDRO MARTINS SILVA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.





SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10640/001.257/90-27

2.

RECURSO Nº: 99.780

ACORDÃO Nº: 101-83.215

RECORRENTE: LABORATÓRIO QUÍMICO E FARMACÊUTICO BARROS LTDA.

R E L A T Ó R I O

LABORATÓRIO QUÍMICO E FARMACÊUTICO BARROS LTDA., empresa jurisdicionada pela DRF-Juiz de Fora (MG), recorre a este Conselho da decisão de fls. 78/86, pela qual a autoridade singular confirma a procedência da ação fiscal que resultou no auto de infração de fls. 37, instruído pelo Termo de Verificação Fiscal de 27.

Autuaram-se as seguintes irregularidades, em síntese:

1. Omissão de receita, caracterizada em compras de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas em levantamento quantitativo elaborado pela fiscalização estadual, conforme Termo de Ocorrência nº 101.674 (fls. 05) e Auto de Infração nº 05878 (fls. 06). Diz o autor do feito presente que, intimada em 15.05.90 (fls. 02), a empresa não comprovou a origem dos recursos aplicados em tais aquisições, evidenciando a omissão de receita no Exercício 1986, base 1985: Cr\$. 15.063.600.

2. Omissão de receita, caracterizada por vendas de

Acórdão nº 101-83.215

mercadorias desacobertadas de documentação fiscal:

2.1. Através de levantamento quantitativo por espécie, conforme notificam o Termo de Ocorrência e auto estadual de fls. 5/6, o Estado de Minas Gerais apurou saídas no valor de Cr\$ 403.984.390. Entretanto, o Conselho de Contribuintes do Estado (fls. 10/18) reconheceu redução 5% a título de perda de estoque. Daí, apurou-se (fls. 6-v), a partir do ICM mantido pelo Conselho de Contribuintes estadual, o montante da receita omitida nas vendas.

Ex. de 1986, base 1985: Cr\$ 330.516.820

2.2. Através de "levantamento quantitativo de (caixas para embalagem de medicamentos) elaborado pelo próprio fisco federal (fls. 30), apurou-se receitas omitidas referentes a 10 produtos (fls. 30), vendidas sem nota. Foi considerada uma perda de estoque de 5%. Salienta-se que na ocasião os preços estavam congelados.

Ex. de 1987, base 1986: Cr\$ 914.049,86

3. Não reconhecimento, na determinação do lucro real dos exercícios de 1986, 1988, 1989 e 1990, da correção monetária de empréstimos ajustados com empresas interligadas (J. Tavares Com. Eng. e Construção Ltda, e CLAMP - Clínica de Assistência Médica Permanente) entre dezembro de 1979 e dezembro de 1984. Os empréstimos foram corrigidos a partir de janeiro de 1983 ou da data da contratação quando posterior. É de observar que tais créditos permanecem abertos no ativo da mutuante.

cur


Acórdão nº 101-83.215

Os empréstimos e cálculo da correção encontram-se às fls. 27/28.

Ex. 1986, base 1985: Cr\$ 122.820.697

Ex. 1988, base 1987: Cz\$ 540.699,00

Ex. 1989, base 1988: Cz\$ 5.871.544,00

Ex. 1990, base 1989: NCz\$ 81.751,00

Salienta-se, por fim, que da matéria tributável retro-transcrita o auto excluiu os prejuízos declarados, compensou prejuízos e, também, adicionou prejuízo já compensado (fls. 38/39).

Ciência do auto: 13.07.90 (fls. 37).

Impugnação: 10.08.90 (fls. 46).

Em síntese, pondera a defendente:

1. que a exigência não pode prosperar em relação às compras e saídas de mercadorias amparadas em levantamentos quantitativos realizados pelo fisco mineiro (infrações 1 e 2.1 anteriores). É que o 1º Conselho de Contribuintes, em jurisprudência já copiosa, não mais reconhece lançamento do Imposto de Renda como reflexo do ICM (Transcreve ementas de 3 acórdãos),
2. que, igualmente, não pode prosperar o lançamento no que tange à omissão de receita por vendas, determinadas com base no levantamento de fls. 30, elaborado pelo próprio fisco federal, com fulcro no material de embalagem. Tal critério não constitui base segura de determinação de omissão de vendas, ante as perdas e quebras incomensuráveis e da própria obsolescência natural. Ademais, a autoridade dispunha de critério mais seguro: o consumo de matéria prima.

Acórdão nº 101-83.215

Salienta, ainda, que a autoridade fiscal em não considerar a quebra operou contraditoriamente, eis que, em ano anterior, reconheceu a quebra determinada pelo Conselho de Contribuintes de Minas Gerais. Assim, caberia uma diligência para apurar a quebra que o ofício mineiro reconheceu de 5%.

3. No que tange ao reconhecimento de correção monetária de mútuos entre empresas ligadas, impõe-se observar que a exigência foi criada pelo artigo 21 do Decreto-lei nº 2.065/83 e, portanto, só alcança as "operações posteriores ao ano-base de 1984". É que o C.T.N. (Lei nº 5.172) veda a aplicação retroativa de lei, salvo casos específicos e em benefício do contribuinte. E não é só, o artigo 104 do mesmo texto diz que a lei só entra em vigor no 1º dia do exercício seguinte ao da sua publicação, se se tratar de imposição sobre o patrimônio e a renda. Assim, o lançamento fica prejudicado em relação aos empréstimos pactuados em 1979, 1980 e 1983. Em abono, invoca a Constituição Federal, artigo 153, § 3º (a lei não prejudicará o ato jurídico perfeito) e ainda o artigo 110 do CTN que vedaria imposição calcada em lei posterior sobre a "permanência das importâncias mutuadas".

Pede a redução do lançamento ao seu valor real.

De fls. 52/56, encontram-se elementos referentes ao parcelamento e quitação do auto de infração estadual número 05878 (fls. 6), base de parte da presente exigência federal.

O autor manifesta-se de fls. 57/60 pela manutenção integral do lançamento, uma vez que;



Acórdão nº 101-83.215

1. quanto à prova emprestada:

- a. que a consistência do trabalho estadual foi confirmada pelo Conselho de Contribuintes do Estado (fls. 14/18) e reconhecida pelo próprio que liquidou a exigência, através de parcelamento (fls. 54/58).
- b. que é irrelevante que a falta seja levantada por um ou outro fisco, o que importa é a omissão contábil de receitas subtraídas ao fulcro do imposto de renda;
- c. que o 1º C.C. aceita a prova emprestada (Transcreve ementas de 3 acórdãos - fls. 58).

2. quanto à omissão de receita apurada no levantamento elaborado pelo fisco federal (Ex. 87, base 86), diz:

- a. que a omissão pode ser provada por qualquer elemento (art. 184 do RIR/80), sendo que a 5ª Câmara do 1º C.C., pelo acórdão 3.414/89, aceitou a diferença de estoques de sacaria como prova de omissão de vendas de café;
- b. que a parte não contesta os números do levantamento.

3. quanto ao artigo 21 do Decreto-lei nº 2.065/83:

- a. que a parte não contesta a tributação relativa aos mútuos ajustados após 1984;
- b. que, com apoio em voto proferido no Acórdão CSRF/01-0866/89 pelo Conselheiro Antônio da Silva Cabral, é irrelevante a data de celebração do contrato de mútuo, o que importa é o

Acórdão nº 101-83.215

recebimento das prestações. A lei nova tem aplicação imediata sobre as prestações a receber. Que o artigo 21 fala em "negócios de mútuos contratados", revelando ser indiferente a data do pacto, anterior ou posterior. Que a norma desse artigo é de natureza fiscal.

À instância da Divisão de Tributação (fls. 60-v), o autuante faz anexar de fls 61/76 o levantamento quantitativo do fisco estadual.

Na linha da informação fiscal, a autoridade singular proclama a decisão de fls. 78/86, mantendo a ação fiscal em ato assim ementado:

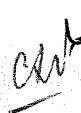
"Receitas Operacionais.

Apuração do fisco estadual - São válidos os lançamentos efetuados a partir de provas emprestadas pelo Fisco Estadual, pois os fatos descritos em autos de infração lavrados na esfera estadual, por conterem declarações prestadas por agentes do Poder Público, fazem fé pública e, assim, presumem-se verdadeiros até prova em contrário.

Levantamento Quantitativo - A diferença apurada no estoque de embalegens cuja finalidade precípua é o acondicionamento de medicamentos comercializados pela empresa, evidencia saídas não faturadas, configurando desvio de receitas da contabilidade e, por via de consequência, do crivo da tributação.

Correção monetária de mútuos entre pessoas jurídicas - A incidência e aplicação do artigo 21 do Decreto-lei nº 2.065/83 alcança os negócios de mútuo que, mesmo ajustado antes, determinam a permanência dos recursos mutuados em poder da mutuária durante o ano base de 1983, no todo ou em parte".

Ciente da decisão em 21.01.91 (fls. 88), a parte recorre em 19 de fevereiro seguinte, pela peça de fls. 89/91, onde, reiterando a impugnação, salienta:



Acórdão nº 101-83.215

1. que o levantamento quantitativo do fisco estadual não pode servir de base ao lançamento ora impugnado à vista dos Acórdãos 101-78.639 da 1.^a Câmara (fls. 90) e 01-0857/88 da CSRF (fls. 90) e de um terceiro não identificado.
2. que, quanto ao levantamento quantitativo elaborado pelo agente federal, o mesmo não pode prosperar, já que sustentado em critério precário: o consumo de embalagem. Mais convincente seria levantar a produção através do consumo de matéria prima. Mas, ainda que procedente o lançamento, a recorrente insiste na quebra por manuseio do material de embalagem, a exemplo do que ocorreu no levantamento feito pelo Estado.
3. que, quanto ao mútuo, insiste na tese da irretroatividade da lei. O Decreto-lei nº 2.065/83 não pode presidir fatos econômicos realizados no período-base de 1983, já que implicaria aplicação retroativa do mesmo, fato constitucionalmente defeso.

Pede a reforma da decisão.

É o relatório.



Acórdão nº 101-83.215

V O T O

Conselheiro CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA, Relator

O recurso é tempestivo. Conheço dele.

1. Analisaremos de início, a autuação de omissão de receitas, por compra e vendas de mercadorias desacompanhadas de documento fiscal, no ano-base de 1985, em montante quantificado em levantamento do fisco estadual (Cr\$ 15.063.600 e Cr\$ 330.516.820).

Nada impede o uso de prova emprestada para se confirmar o cometimento de uma infração. O que é imperioso é que o fato impossível, caracterizador da omissão de receita, esteja inequivocamente demonstrado no processo do fisco federal, de modo a propiciar não só ao infrator os elementos indispensáveis ao exercício do seu direito de defesa como ao julgador a convicção de ocorrência da imputada omissão de receita.

Os processos estadual e federal não se confundem. Diversas são as partes, a razão de pedir, o juízo, muito embora, por vezes, haja elementos de prova comuns. Se assim é, não basta ao autuante federal trazer o auto estadual e/ou termo de ocorrência. É preciso que o agente confirme os fatos imputados ao infrator com as provas próprias ou emprestadas de que disponha.

No caso subjudice, o auto federal de fls. 37 e seguintes, reporta-se, quanto às infrações de que tratamos, ao Termo de Verificação Fiscal de fls. 27, o qual, por seu turno, nos remete ao Termo de Ocorrência estadual nº 101.674 e respectivo Auto de Infração de fls. 5 e 6. O Termo nada fala das omissões de receita. O Auto (fls. 6) apenas diz ao final do item 1.2 "... Ainda, através de levantamento quantitativo de mercadorias por espécie, apurou-se saídas sem documentação fiscal, no valor de Cz\$ 403.984,39, conforme quadros anexos. Apurou-se ainda, entradas de mercadoria sem documento fiscal, no valor de Cz\$ 15.063,60" (os grifos não são do original). Não se juntou o levantamento quanti-

Acórdão nº 101-83.215

tativo das mercadorias. Não se anexaram os "quadros anexos". Por tal sorte, ainda que o contribuinte tenha conhecimento deles pelo processo do fisco estadual, o julgador aqui desconhece o fato que lhe é submetido ao juízo. Pouco importa que o auditor federal afirme que a parte reconheceu a infração estadual, quitando seu débito naquela esfera. Aqui, o julgador desconhece até mesmo a mercadoria que entrara ou saíra, sem nota.

Não se diga, que o demonstrativo foi anexado a partir de fls. 61. O mesmo não especifica as mercadorias, senão por códigos indecifráveis à luz do presente processo. Ademais foi anexado depois da impugnação, violentando o contraditório, e após a informação fiscal, que segundo o artigo 19 do Decreto 70.235/72 é a peça que encerra o preparo do processo.

Ante isso, entendo que não procedem as exigências decorrentes das autuadas omissões de receitas no ano-base de 1985 (exerc. 1986), nos montantes de Cr\$ 15.063.600 e Cr\$ 330.516.820.

2. No que pertine à omissão de receita do exercício 1987, base 1986 no valor de Cz\$ 914.049,86. Entendo que a exigência é procedente. O levantamento de fls. 30, elaborado pelo fisco federal, demonstra com clareza as operações de venda marginais à escrita. Foi oportunamente anexado ao processo, como peça anexa ao Termo de Verificação Fiscal. Adota critério uniforme e coerente, já convalidado pela 5ª Câmara deste Conselho em processo análogo, referente a sacaria utilizada na embalagem de café, conforme salienta a autoridade singular.

----- Ademais, não procede o recurso quando busca obter redução do montante tributável em razão de quebra por manuseio do material de embalagem. É que já o autuante, conforme quadro demonstrativo de fls. 30, considerou uma perda de 5% (confronte observação 3 - fls. 30).

Por tal forma, confirmo a decisão singular neste tópico.



Acórdão nº 101-83.215

3. Com relação ao não conhecimento, na determinação do lucro real dos exercícios de 1986, 1988, 1989 e 1990, da correção monetária de empréstimos ajustados com empresas coligadas, entendo que a decisão não merece nenhuma censura, razão por que confirmo suas razões de decidir.

Em verdade, a recorrente não nega a ocorrência de mútuo entre ligadas, o que, pelo contrário, é confirmado. O que move sua irresignação é a aplicação do artigo 21 do Decreto 2065/83 aos valores mantidos como mutuados, em razão de empréstimos celebrados anteriormente a edição do referido Decreto-lei 2.065/83, o que implicaria aplicação retroativa de norma, fato tido como ilegítimo.

Não comungo com semelhante entendimento. O Decreto-lei nº 2.065 foi promulgado em outubro de 1983 e tem sua aplicação imposta, nos termos do artigo 104, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele (1984), já que se refere ao imposto sobre a renda. Ora, o tributo exigido é do exercício de 1984, quando o artigo 21 já estava em vigor, afetando o fato gerador ocorrido no período-base (1983).

A norma em questão é tipicamente fiscal e visa anular a correção devedora do capital desviado da empresa para a ligada através do mútuo. De tal forma, nenhuma influência há na aplicação do citado artigo 21 à época em que os contratos foram celebrados. O que importa e implica a adição autuada é que nos períodos-base referentes aos exercícios de 1984 e seguintes os valores mutuados permanecessem fora da empresa.

Confirmo, neste tópico a decisão de 1º grau em toda a sua razão de decidir, fundada no acórdão 103-07.431 da 3ª Câmara deste Conselho e Ac. 01-0.866 da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

4. Pelo exposto, dou provimento parcial ao recur-

Acórdão nº 101-83.215

so para excluir da tributação os valores de Cr\$ 15.063.600 e Cr\$ 330.516.820, no exercício de 1986, base 1985.

É o meu voto.



CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA - RELATOR

