



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10680.010409/92-22
RECURSO Nº. : 109.482
MATÉRIA : IRPJ - EX. 1988 e 1989
RECORRENTE : FML - CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDA : DRF EM BELO HORIZONTE -MG
SESSÃO DE : 04 DE DEZEMBRO DE 1996.
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.835

IRPJ - CUSTOS A comprovação de que a recorrente utilizou-se de documentos inidôneos para justificar o custo de aquisição de matéria prima, cujas empresas vendedoras comprovadamente inexistem, e tendo a empresa recorrente não logrado demonstrar o pagamento efetuado às mesmas, apenas alegando que referidos pagamentos foram efetuados em espécie, caracteriza prática de artifício doloso tendente a aumentar o custo e reduzir o lucro, autorizando o fisco a glosar a parcela identificada e aplicar a multa qualificada.

IRPJ - AUMENTO DE CAPITAL - A falta de comprovação do ingresso de numerários, através de documentos hábeis, idôneos e coincidentes em datas e valores, caracteriza desvio de receita da pessoa jurídica, devendo esta importância ser tributada como omissão de receita.

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS DE MORA - TRD - O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, calculados à taxa de 1% ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso. A partir da vigência da Lei nº 8.218/91, incidem juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, vedada a retroação a fevereiro/91, prevista no art. 3º da referida lei, porque a lei nova não pode retroagir para penalizar o contribuinte, sujeito, até então, à taxa de juros de 1% ao mês.

Recurso parcialmente provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FML - CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA.,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10680-010409/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.835

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho, no que exceder a 1% ao mês, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS - Presidente

MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO - Relatora

FORMALIZADO EM: 28 FEV 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ ANTONIO MINATEL, PAULO IRVIN DE CARVALHOI VIANNA, OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

3

PROCESSO Nº. : 10680-010409/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.835
RECURSO Nº. : 109482
RECORRENTE : FML - CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Recorre a este Conselho de Contribuintes FML - CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA., contra decisão lavrada pelo Sr. Delegado da Receita Federal em Belo Horizonte - MG, acostada aos autos às fls.174/180, que julgou parcialmente procedente a ação fiscal consubstanciada no auto de infração de fls. 01.

Refere-se a glosa de parte dos custos da recorrente, nos casos em que a fiscalização detectou tratar-se de notas fiscais emitidas por empresas inexistentes e/ou sem registro no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda, bem como omissão de receita caracterizada pela integralização de capital em dinheiro, sem a comprovação da origem e efetivo ingresso do recurso.

As glosas dos custos referem-se aos documentos emitidos pelas seguintes empresas:

1. CONCISOBRÁS LTDA.;
2. CICOM - CONSTRUÇÕES INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA. e
3. DIARCON - DISTRIBUIDORA DE ARTEFATOS DE CONCRETO LTDA.

Segundo a descrição feita na folha de continuação do Auto de Infração, a autuação foi motivada pela constatação de apropriação indevida de custos, caracterizada por ter a contribuinte se utilizado, na escrita contábil e fiscal, de notas fiscais inidôneas, cujas emissões foram atribuídas a empresas também inidôneas e/ou inexistentes.

Intimada, a contribuinte não logrou comprovar os pagamentos efetuados, alegando apenas que não possuía os contratos de medições, que toda a transação foi efetuada através de acordos verbais e que não foram utilizados cheques para pagamento das referidas despesas, sendo que a única documentação comprobatória destes serviços eram as notas fiscais faturas já apresentadas.

Os originais desta documentação estão acostados aos autos - fls. 13/74.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

4

PROCESSO Nº. : 10680-010409/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.835

Apresentando impugnação ao feito a contribuinte argui, em preliminares, que o fato de terem sido essas empresas excluídas do Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda não autoriza o fisco a supor que as mesmas se tornaram inexistentes e que este fato apenas caracteriza a inadimplência das mesmas em relação às obrigações acessórias, tratando-se, por conseguinte, de situações distintas.

Continua seus argumentos no sentido de que teria ela contratado a empresa CONSTRUTORA RODOMINAS LTDA., como uma sub-empreiteira, para a execução dos serviços de pavimentação e drenagem. Para cumprir o compromisso assumido negociou com os representantes e responsáveis pelas firmas CONCISOBRÁS LTDA., CICON - CONSTRUÇÕES INDUSTRIAIS E COMÉRCIO LTDA e DIARCON LTDA - DISTRIBUIDORA DE ARTEFATOS DE CONCRETO, a locação de máquinas e equipamentos para desaterro e terraplenagem, bem como o fornecimento de premoldados de concreto para composição do piso de estacionamento e que esta última empresa - DIARCON LTDA., encontra-se estabelecida em Guarulhos - SP, localidade próxima ao local onde foram prestados os serviços. Que os serviços foram efetivamente executados, tanto é que seu preço foi recebido e contabilizado como receita operacional e que o uso dos equipamentos e máquinas alugadas, bem como o emprego dos premoldados foi realmente efetuado, não podendo ser discutido, posto que tal fato pode ser verificado in loco, e que estes foram os únicos custos industriais da espécie, levados a débito daquela obra.

Aduz mais. Que não aceita, sem protestar, a inversão do ônus da prova. Que as razões descritas no Termo de Verificação Fiscal, que levaram os Auditores Fiscais a considerarem inidôneos os documentos que comprovam as transações de aquisição de insumos e de locação de máquinas não resistem à menor argumentação. Os fatos citados na petição são de caráter técnico e não tem como a fiscalização contestar a existência física da obra.

Argui sobre uma falha cometida pela fiscalização, comprovando que fora lançada em duplicidade as parcelas que relaciona e, com referência à tributação relativa ao período-base de 1988, esclarece que naquele período-base apurou um prejuízo fiscal, conforme se depreende da análise do Demonstrativo de Resultado do Exercício, solicitando seja o valor tributado compensado com o prejuízo real informado. Apresenta razões contra os juros de mora aplicados e conclui requerendo a retificação do lançamento do imposto de renda relativa ao período-base de 1987, bem como o cancelamento da tributação relativa ao período-base de 1988.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

5

PROCESSO Nº. : 10680-010409/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.835

A fiscalização ao analisar a impugnação, acata em parte as razões nela contida e propõe a manutenção parcial do lançamento.

Decidindo a lide a autoridade julgadora acata as proposições da fiscalização, excluindo da tributação as parcelas lançadas em duplicidade e compensando a parcela tributada no período-base de 1988 com o prejuízo apurado pela recorrente.

Cientificado apresenta recurso voluntário perseverando nas razões impugnativas, nas quais alega a impossibilidade de a fiscalização não acatar os custos incorridos para a realização das obras efetuadas e na cobrança dos juros de mora.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

6

PROCESSO Nº. : 10680-010409/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.835

VOTO

CONSELHEIRA MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO - RELATORA

O recurso foi interposto com observância do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº 70.235/72. Dele tomo conhecimento.

DA GLOSA DOS CUSTOS OPERACIONAIS

É de se esclarecer à recorrente que a fiscalização adotou todas as providências necessárias para comprovar a existência das empresas emitentes das notas fiscais glosadas. Faz parte dos autos os termos de Diligências (fls. 79 e 80) e neles está consignado que, em referência à empresa CICOM - Const. Ind. E Com., não foi localizada a pessoa responsável pela empresa e segundo confirmações de Edésio Fernandes Maia, qualificado no referido termo como gerente, esta empresa não possui e nem possuiu em épocas anteriores, máquinas e/ou pessoal para realização de serviços. Notadamente em relação à empresa CONCISOBRAS LTDA., ficou constatado que naquele endereço e àquela época já estava estabelecido no local o consultório de psicologia de propriedade de Dr. Carlos Alberto de Oliveira Silva, devidamente qualificado no Termo de Diligência de fls. 80.

Pois bem.

Se a empresa contratada não possui, bem como não possuía à época, os maquinários necessários para a execução da obra, como é que pode ser admitida a nota fiscal que informa o custo sobre o aluguel das máquinas?

As notas fiscais da empresa CONCISOBRAS LTDA., que também foram glosadas, informam que a mesma está localizada no endereço Av. Augusto de Lima nº 1646 - conjunto 804. Neste endereço, em diligência, a fiscalização comprova que nunca existiu empresa com aquelas características, comprovando-se sua inexistência, uma vez que no endereço destacado no corpo da nota fiscal funciona um consultório médico, estabelecido no local inclusive por ocasião da data da emissão do documento fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

7

PROCESSO Nº. : 10680-010409/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.835

Se por um lado a recorrente alega que o serviço foi efetuado e a receita auferida está contabilizada, por outro lado ela não comprova, de forma alguma, os pagamentos efetuados relativos aos custos incorridos, cujas notas fiscais foram glosadas.

Se alega que os serviços foram subempreitados, também não apresenta documento para provar este fato.

Em verdade, estas notas fiscais não foram glosadas somente pelo fato de inexistirem os dados cadastrais das empresas tomadoras dos serviços perante a Secretaria da Receita Federal. Também devem ser considerados o conjunto de fatos que, somados, comprovam que efetivamente estas empresas não existem e que estes custos, se incorridos, não tiveram comprovados os referidos pagamentos.

Este é, sem dúvida, o fundamento da autuação.

DA OMISSÃO DE RECEITA POR AUMENTO DE CAPITAL SEM COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

Com referência a esta autuação, é de se esclarecer que a legislação do imposto de renda exige, nos casos de integralização de capital em dinheiro, a comprovação, mediante apresentação de documentos hábeis e idôneos, coincidente em datas e valores, das transações efetuadas para esta integralização. Exige-se, inclusive, a comprovação da procedência do numerário utilizado pelas pessoas físicas dos sócios para esta integralização.

Este fato ocorre porque as operações de suprimento de caixa, sejam elas a título de empréstimos ou para aumento de capital, representam forte indício de omissão de receitas. Por conseguinte, exige-se, por parte das pessoas envolvidas, a comprovação da efetiva entrega dos recursos utilizados.

Este também é o entendimento firmado por esta Colenda Câmara e este E. Conselho de Contribuintes, conforme expressam os Acórdãos nºs 108-00067/93, 101-76.936/86 e 105-02-220/87.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

8

PROCESSO Nº. : 10680-010409/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.835

No caso dos autos não existem documentos probantes das alterações contratuais havidas. Com referência ao Termo de Intimação de fls. 07/08, a recorrente declara que solicitara às Agências Bancárias os extratos que comprovam as saídas dos recursos nas contas dos sócios e os ingressos na conta da empresa. Informa que estas agências solicitaram o prazo de 20 (vinte) dias para que este pedido fosse atendido. Não constam dos autos, até a presente data, os documentos acima referidos.

Entendo, desta forma, que a recorrente não apresentou documentos probantes da procedência do numerário utilizado na operação de integralização do capital social da empresa.

NA ORDEM RECURSAL, RESTA TRATAR DA APLICAÇÃO DA TRD COMO JUROS DE MORA.

Sobre este tema em pauta, já me pronunciei em outras oportunidades, de que somente com a medida Provisória nº 298/91, convertida na Lei nº 8.218, de agosto de 1991, surgiu o ordenamento autorizando a cobrança dos juros moratórios pela variação da TRD. A Legislação anterior previa, tão-somente, juros com percentual de 1% ao mês.

É caso cediço que os pronunciamentos judiciais sobre a aplicação da TRD como índice de atualização monetária sempre foram desfavoráveis à sua aplicabilidade. O Poder Judiciário tem repelido consistentemente a utilização da TRD como índice de correção monetária dos valores de natureza tributária e não tributária.

Após a manifestação do Pleno do Supremo Tribunal Federal, julgando a imprestabilidade da TRD como índice de atualização monetária, o Executivo introduziu a Medida Provisória nº 297, excluindo da relação constante do art. 9º da Lei nº 8.177, os impostos, as contribuições e as obrigações não vencidas, instituindo, porém, a incidência de juros calculados pela TRD sobre os débitos vencidos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional.

A Medida Provisória nº 297 não foi apreciada no prazo constitucional, tendo o Executivo introduzido a Medida Provisória nº 298, convertida em lei em Agosto de 1991.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

9

PROCESSO Nº. : 10680-010409/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.835

Conclui-se, desta forma, que somente com a edição da Lei nº 8.218/91, surgiu o ordenamento jurídico para a cobrança dos juros de mora distintos do percentual de 1% ao mês.

Com fundamento nas razões acima expensadas, voto no sentido de conhecer do recurso, por tempestivo, rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, provê-lo parcialmente, para excluir da cobrança os efeitos da TRD como juros de mora no período antecedente a agosto de 1991.

Sala das Sessões (DF, 04 de Dezembro de 1996.

CONSELHEIRA - MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO - Relatora