



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 10768/023.773/88-89

Sessão de 14 de outubro de 1992

ACORDÃO Nº 103-12.988

Recurso nº: 100.843 - IRPJ - EX: DE 1987

Recorrente: GLOBAL TRANSPORTE OCEÂNICO S/A

Recorrida : DRF NO RIO DE JANEIRO - RJ

IRPJ - INTENESTIVIDADE.

Não se toma conhecimento de recurso interposto após o prazo previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Recurso perempto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por, GLOBAL TRANSPORTE OCEANICO S/A

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso por perempto. Deixaram de votar os Conselheiros Dícler de Assunção e José Geraldo Rosa (Suplente convocado) por não terem assistido a leitura do relatório.

Sala das Sessões-DF., em 14 de outubro de 1992


CANDIDO RODRIGUES NEUBER - PRESIDENTE


LUIZ HENRIQUE BARROS DE AHRUDA - RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE: 16 OUT 1992


ZAIRITO HOLANDA BRAGA

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

Participaram ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE, MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO, SONIA NACINOVIC, PAULO AFFONSECA DE BARROS FÁRIA JÚNIOR.



**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL****PROCESSO Nº** 10768-023773/88-89

RECURSO Nº: 100843
ACORDÃO Nº: 103-12.988
RECORRENTE: GLOBAL TRANSPORTE OCEÂNICO S/A

RELATÓRIO E VOTO

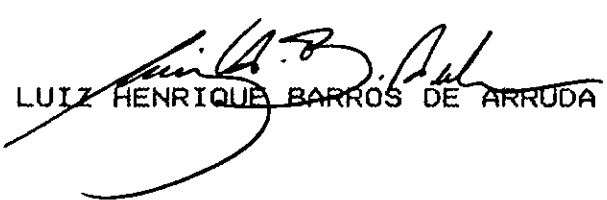
Conselheiro LUIZ HENRIQUE BARROS DE ARRUDA - Relator

Trata-se de recurso voluntário interposto por GLOBAL TRANSPORTE OCEÂNICO S.A., pessoa jurídica inscrita no CGC sob o nº 06.704.415/0001-22, com domicílio tributário no Rio de Janeiro (RJ), em 21/05/91, com o fito de obter a reforma da decisão proferida em primeira instância, da qual foi cientificada em 16/04/91, conforme AR de fls. 46.

Tendo o dia 16/04/91 recaído em uma terça-feira, o prazo para apresentação da petição recursal esgotou-se no dia 16/05/91, sendo, portanto, de considerar-se extemporâneo o pedido de fls. 47/48.

À vista do exposto, meu voto é no sentido de não tomar conhecimento do recurso voluntário apresentado, por intempestivo.

Brasília (DF), 14 de outubro de 1992.


LUIZ HENRIQUE BARROS DE ARRUDA - Relator



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 10680/017.914/87-86

Sessão de 14 de outubro de 1992

ACÓRDÃO Nº 103-12989

Recurso nº - 99.992

Recorrente - MODA TEXTIL LTDA.

Recorrida - DRF EM BELO HORIZONTE - MG

IRPJ - PROVA EMPRESTADA DO FISCO
ESTADUAL - PAGAMENTO DO TRIBUTOS
ESTADUAL - ANISTIA - APROVEITAMENTO -
EFEITOS.

Admite-se o empréstimo de provas feita por outra fiscalização, no exercício regular de suas funções, ao efeito de embasar a ação fiscal relativamente ao imposto de renda, no que aqui repercussões houver. O pagamento do tributo na esfera estadual, seja por concordância implícita com as infrações imputadas, e/ou conveniências econômicas (relação de custo-benefício em razão de anistia parcial) ou mesmo financeiras (linhas especiais de financiamentos, ou ainda dificuldade na formulação pronta de uma defesa), é elemento que pesa no sentido do convencimento pelo cometimento das infrações apontadas. Porém, cada tributo tem as suas peculiaridades, cada esfera tributante sua competência própria, e cada processo sua amplitude de defesa e autonomia.

O empréstimo da prova, ou seja, fatos, demonstrações, levantamentos, em função de firmar-se um convencimento, e não simplesmente das conclusões formais, ainda que tenha havido pagamento, ato de vontade que pode ter à sua base fatores diversos de conveniências e/ou oportunidades, e que, naturalmente, não em como ser erigido à condição de uma presunção jure et de jure de

**MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO**

concordância com os fatos subjacentes, posto que a obrigação tributária, denunciadora da ocorrência concreta do fato gerador (imponível), e ex lege por excelência, e não ex voluntate.

Se a ação fiscal do imposto de renda, firma-se exclusivamente em conclusões do fisco estadual, pela ocorrência de omissão de receita do ICM, recusando-se a autoridade de primeira instância a examinar os fatos que estão à base da apuração indireta dessa omissão de receita, apesar de provocado pelo contribuinte, e, demonstrando essa fragilidade, erros e falhas no levantamento feito pela fiscalização do ICM, resta abalada a prova que sustentou a conclusão de omissão de receita tomada como empréstimo, inviabilizando a cobrança que a teve como suficiente.

**IRPJ - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA
- SUPRIMENTOS.**

Provida a parte relativa aos saldos credores de caixa, porém, por deficiência da ação fiscal do imposto de renda, que tomou de empréstimo apenas as conclusões e não propriamente a prova do fisco estadual, perdura incólume a regra do art. 181 do RIR/80, no caso, não fastada, dada a ausência da prova da origem e efetiva entrega dos recursos à empresa, cumulativamente.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso tempestivo por MODA TEXTIL LTDA.

OBS: Continua na folha 1B

**MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO**

sejantes ao ACORDAM de 1987, Membros da Terceira Câmara, do Primeiro Conselho de Contribuintes, após unanimidade de votos, no dar provimento parcial ao recurso para exclusão da tributação as importâncias de Acr\$ 24.418.784,00 e Cr\$ 0.10935.115,00, Acr\$ 6.589.158,00; e Cz\$ 20.264,47, (padrões monetários à época), nos exercícios de 1984, 1985, 1986 e 1987, respectivamente, relativas à omissão de receita tributada com base em levantamento do Fisco Estadual.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 1992


CANDIDO RODRIGUES NEUBER

- PRESIDENTE


DÍCILER DE ASSUNÇÃO

- RELATOR


VISTO EM MARLON ALBERTO WEICHERT

- PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

SESSÃO DE:

19 NOV 1993


Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Luiz Henrique Barros de Arruda, Victor Luís de Salles Freire, Maria de Fátima Pessoa de Mello Cartaxo, Sonia Nacino—vic e Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10680/017.914/87-86

RECURSO Nº: 99.992

ACORDÃO Nº: 103-12.989

RECORRENTE: MODA TÊXTIL LTDA.

R E L A T Ó R I O

MODA TEXTIL LTDA, empresa sediada à Rua Pernambuco, nº 433, lojas 1, 2, 3, 83. Funcionário, na Cidade de Belo Horizonte, Estado de Minas Gerais, inscrita no CGC sob o nº 17.343.294/0001-57, manifestou recurso a este Colegiado (fls. 178/182) contra a decisão reformulada do Delegado da Receita Federal em Belo Horizonte (fls. 170/175), que manteve parcialmente o lançamento de fls. 48.

A empresa, ora recorrente, foi tributada em 09/12/87, referente aos exercícios de 1983 a 1987, para a cobrança do crédito tributário no valor de 2.403,50 OTN.

Decorre a exigência fiscal da omissão de receita devido a existência de "Passivo Fictício, "Suprimento de Caixa sem a devida Comprovação" e o "Saldo Credor de Caixa".

Em sua peça impugnatória apresentada, tempestivamente (fls. 45/120), a autuada, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, faz as seguintes alegações:

1 - Quanto ao Passivo Fictício:

Ao elaborar a relação de Credores do Balanço de 31/12/83, cometeu o equívoco de incluir duplicatas pagas no ano-base de 1983. Apresenta agora os dados corretos para a substituição, que são as duplicatas com cópias anexas de:

Nº 537 - Comércio de Tec. Polynyl Ltda -
Cr\$ 3.993.000.

Nº 539 - Comércio de Tec. Polynyl Ltda -
Cr\$ 7.638.720.

Nº 153.553/1 - Ind. de Textil Carambei S/A
- Cr\$ 1.083.489.

Com isso entende excluída a acusação de Passivo Fictício.

2 - Quanto à Omissão de Receitas

Essa acusação calcou-se em levantamento feito pelo Fisco Estadual. Contestou que a apuração do saldo credor de caixa levantado está incorreto. Afirma isto, sob a citação do conjunto de cópias dos títulos anexados aos autos que vem comprovar que todos os pagamentos, objeto de acusação, foram contabilizados nos meses em que foram efetivados.

3 - Quanto ao Suprimento de Caixas

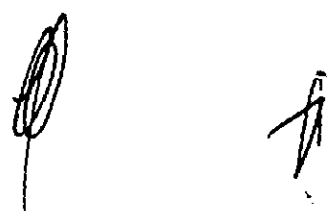
O Suprimento de caixa realizado pela sócia Maria Helena Ananias Patrus foi destinado à integralização de capital, estando a sua efetiva entrada na empresa, comprovada pelos depósitos bancários juntados no valor de Cr\$ 3.100.000, e a origem de Cr\$ 1.800.000, no empréstimo descrito na declaração de Dívidas e Ônus Reais, da declaração do IRPF da referida sócia.

Com esses argumentos, espera a impugnante seja julgada improcedente a ação fiscal.

Na informação fiscal de fls. 122/123, a autuante opinou pela exclusão da base de cálculo o valor de Cr\$ 12.715.209, tributado a título de omissão de receita - passivo fictício e pela manutenção dos demais valores tributados, alegando que a declaração prestada pelo Fisco Estadual merece fé pública, na qualidade de agente do Poder Público, em relação à ocorrência descrita no Auto de Infração.

E mais, não ficou comprovada a efetiva entrada do numerário no caixa da empresa com a apresentação dos recibos de depósitos de fls. 99 e 101, pois não consta o nome do depositante.

A Autoridade Julgadora, tanto quanto a autuante, entendeu por bem em excluir da exigência a parcela de Cr\$ 12.715.209, referente do passivo considerado comprovado. Julgou parcialmente procedente a ação fiscal, exigindo o recolhimento de imposto nos valores de:



Acórdão nº 103-12.989

Ncz\$ 1.872,59 - exercício de 1983
Ncz\$ 1.657,44 - exercício de 1984
Ncz\$ 162,51 - exercício de 1985
Ncz\$ 168,81 - exercício de 1986 e
Ncz\$ 343,11 - exercício de 1987,
sujeitos à multa de ofício e aos acréscimos regulamentares aplicáveis à espécie.

A autuada recorreu a este Colegiado que, após apreciação, decidiu declarar nula a decisão da primeira instância, determinando que outra fosse proferida em boa e devida forma de conteúdo e que os fatos e argumentos do Contribuinte fossem enfrentados de frente, com igual força de contudência, com remissão a documentos, provas, demonstrativos, justificativas, etc, e não ser rebatidos de forma panorâmica, abrangente, com argumentos de autoridade ou coisa do gênero, pena de não valer (fls. 139/144).

A fim de instruir o presente processo, foi a autuada intimada às fls. 147 e 148 a apresentar documentos, o que foi feito, conforme fls. 150 a 166.

Após estar em condições de ser submetido a um novo julgamento, a autoridade Julgadora, conforme decisão de fls. 171 a 175, manifestou-se sob os fundamentos a seguir descritos:

1 - Omissão de receita - Passivo Fictício

"Realmente as duplicatas nº 537 e 539 de Comércio Tecidos Polynyl Ltda e triplicata nº 153.553/1 de Indústria Têxtil Carambei, fls. 78 e 81, comprovam o valor tributado como passivo fictício, sendo assim excluída da tributação a parcela de Cr\$ 12.890.595 do exercício de 1984.

2 - Omissão de Receita - Suprimento de Caixa

Conforme descrição dos fatos às fls. 48, verso, do Auto de Infração, foram realizados os seguintes suprimentos de caixa:

Em 10/82	Cr\$ 3.100.000
Em 04/83	Cr\$ 1.800.000."

Neste item, citou o art. 181 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto 85.450/80) o qual prevê a tributação do Suprimento de caixa, como omissão de receita,



se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas, com documentação hábil e, ou a mesma deve conter a indicação de datas e valores coincidentes com as datas e valores dos suprimentos para a comprovação plena.

Após ter analisado os documentos apresentados às fls. 98 a 166, concluiu que:

"O suprimento de Cr\$ 3.100.000, tem sua origem no empréstimo de Antônio Patrus de Souza, representado por parte das notas promissórias de fls. 164 e 165, e a efetiva entrada do numerário pelos comprovantes de depósito com cópias às fls. 99. Fica assim excluído da tributação.

Já sobre o valor de Cr\$ 1.800.000, fica comprovada a origem somente de Cr\$ 500.000, com a nota promissória de fls. 166, com data de 04/04/83, que fica contido no depósito efetuado no mesmo dia, com cópia às fls. 101, na comprovação da efetiva entrega de Cr\$ 1.800.000. Assim fica excluído da tributação o valor de Cr\$ 500.000, permanecendo a exigência sobre os Cr\$ 1.300.000 restantes. Também nas Dívidas e Ônus Reais da declaração de IRPF da sócia Maria Helena Ananias Patrus, às fls. 155, verso, fica evidente o aumento da dívida para com Antônio Patrus em Cr\$ 500.000."

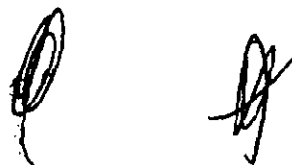
3 - Omissão de Receita - Saldo Credor de Caixa:

Diz mais, a Autoridade julgadora:

"- que não é cabível, na área federal, apreciar ou julgar sobre a legitimidade do feito estadual.

Ele existe e foi pago, cabe à autuada provar que foi indevido, agora apenas através da restituição dos valores recolhidos.

Como somente consta do processo o pedido da restituição às fls. 97, ocorrido em 06/07/87, e que ainda não tem solução conforme fls. 151, item 6, fica mantida a



tributação sobre os valores apurados no Termo de ocorrência Estadual".

Entendendo também que a autuada concordou com as irregularidades apontadas, pois recolheu o crédito (fls. 43).

Às fls. 170, consta o demonstrativo com o novo cálculo do imposto mantido.

Dada a reformulação da decisão de fls. 171/175, foi reaberto o prazo no tocante à fase recursal.

Em suas razões às fls. 178/182, a empresa manifestou-se, tempestivamente, argumentando:

- que a decisão, ora prolatada pela autoridade de 1ª instância, cometeu o mesmo vício praticado na decisão anterior, anulada por esse C.C, posto que:

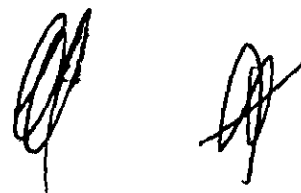
a) "não examinou os documentos comprobatórios da não ocorrência da irregularidade apontada pelo Fisco Estadual.

b) limitou-se a manter a exigência no âmbito federal sob a fútil premissa de que ainda não ficou deslinhada a ação administrativa de repetição de indébito proposta."

- que as provas, quanto ao pressuposto que versa sobre suprimento de caixa com a acusação de não existir a efetiva entrega e origem de numerário, para o fim que se destinava, estão mencionadas e anexadas à impugnação e ao 1º recurso, numerados sob a ordem 12, 12-a, 13, 13-a, 14, 15 e por fim, quando do atendimento das solicitações do memorando (fls. 167/168), cópia da folha do Diário nº 64, salientando que a referida quantia está embutida em outros depósitos, procedimento esse, aceito pela própria repartição, pois o referido memorando autoriza a juntada de cópia de documentação para comprovar a veracidade do valor lançado, se os lançamentos forem realizados em conjunto com outros.

Para subsidiar o seu pedido, citou a decisão consubstanciada no Acórdão nº 105.5020 - D.O.U. 06/03/91:

"É nula a decisão que não se pronuncia sob toda a argumentação, constante da impugnação."



Requereu, finalmente, a apreciação de todos os fatos, documentação, argumentos, desdobramentos contidos na impugnação e recurso anterior, especialmente o exame das provas de que não ocorreram os ilícitos apontados pelo Fisco Estadual, tomando-os como partes integrantes do presente, para o qual pede total provimento.

é o relatório.



RECURSO: 99.992

RECORRENTE: MODA TEXTIL LTDA.

V O T O

Conselheiro Dícler de Assunção, Relator:

Recurso tempestivo (fls.178/182), devendo portanto ser conhecido.

A anulação da decisão anterior, pelo ac. 103-09.849, de 04.12.89 (fls. 138 e ss.), pelo visto, foi bastante pertinente. Ensejou várias providências instrutórias do feito (cfr. fls. 145/148), com participação ativa da recorrente (fls.150/168), através de petição e documentos, resultando, ao final, a decisão de fls. 171 e ss., que, inclusive, proveu em parte as razões da contribuinte, com amplitude bem maior que a primeira.

Apreciação do recurso, consoante os pontos nele levantados:

1. Presunção de omissão de receitas com base em passivo fictício.

Data venia das alegações da recorrente, a decisão de primeira instância não poderia a rigor, acatar todas as suas razões de defesa e disso não ter resultado nada em termos concretos no sentido de prover, ainda que parcialmente, suas razões quanto a esse tópico.

2. Presunção de omissão de receitas, por saldo credor de caixa, com empréstimos de elementos do fisco estaudal.
- 
- 

Do TERMO DE OCORRÊNCIA do Fisco Estadual de Minas Gerais, consta o seguinte (fls.41 verso).

" IRREGULARIDADES ENCONTRADAS

Saldos credores de caixa, caracterizando, saídas sem emissão de notas fiscais.

1983 - Saldo credor no valor de Cr\$ 4.118.784.
1984 - Saldo credor no valor de Cr\$ 1.935.115.
1985 - Saldo credor no valor de Cr\$ 6.589.158.
1986 - Saldo credor no valor de Cz\$ 20.264,47."

O que deu causa ao empréstimo em questão, pelo auto de infração do imposto de renda, com os dizeres abaixo (fls. 48 verso e 49):

3- Omissão de Receita Operacional - Saldo Credor de Caixa.

- Constatada através de levantamento da conta caixa, efetuado pela fiscalização Estadual com o qual o contribuinte concordou, conforme o termo de Ocorrência nº ____ de ____/____/____, em anexo, a saber:

Exercício	Per.base	Vr. Tributável
1984	1983	Cr\$ 4.118.784
1985	1984	Cr\$ 1.935.120
1986	1985	Cr\$ 6.589.158
1987	1986	Cz\$ 20.264.43

Na sua impugnação, não obstante o pagamento na esfera estadual e seguido pedido de restituição, assim resistiu a autuada (fls.55/56):

"QUANTO À OMISSÃO DE RECEITA

Essa acusação calçou-se em levantamento feito pelo Fisco Estadual.



Pelo conjunto numerado sob o nº 8, comprova o erro do levantamento feito pelo fisco Estadual. Pretendeu aquela fiscalização que as duplicatas nºs 507-B e 0295537 emitidas por Comércio de Tecidos Polynil Ltda e Casa das Fábricas Tecidos Limitada, tenham sido pagas em setembro, e somente tenham sido contabilizadas em outubro (vide doc. nº 8-B). É inverídica a acusação. Pelas cópias dos títulos anexas (doc. nº 8-A) comprova-se que aqueles títulos foram pagos em outubro e pela cópia da folha do diário de outubro de 1983 (doc. nº 8) comprova-se que o pagamento foi contabilizado no mesmo mês em que foi efetivado. Improcede, assim, a acusação.

Ainda segundo o Fisco Estadual (vide doc. nº 9-C) as duplicatas nºs 34780/0 e 39430/0, emitidas por Indústria Textil Ltda. e Textil Mouradas S/A, foram pagas em novembro de 1984 e contabilizadas somente em dezembro daquele ano. Também é inverídica a afirmação. pelas cópias das duplicatas (docs. nºs 9-A) comprova-se que o pagamento dos títulos se deu no mês de Dezembro/84. Pela cópia do folio do Diário (doc. nºs 9 e 9-b) comprova-se que o pagamento foi contabilizado no mesmo mês em que foi efetuado, isto é, em DEZEMBRO. Improcede, ainda aqui, a acusação.

Pretendeu, ainda, o Estado que, em 1985, as duplicatas relacionadas no levantamento de caixa feito pelo fisco Estadual (doc. nº 10-C) tenham sido pagas em agosto e contabilizadas em setembro. Também houve equívoco. pelas cópias das duplicatas (doc. nºs 10-A e 10-B) anexas, comprova-se que as mesmas foram pagas em setembro e pela cópia do folio do Diário (doc. nº 10) comprova-se o pagamento dos referidos títulos foi contabilizado no mês. Improcede a acusação.

É ainda do Fisco Estadual a acusação de que as duplicatas relacionadas no levantamento de caixa (cópia sob nº 11-B) foram quitadas em janeiro de 1986 e contabilizadas somente em fevereiro de 1986. Novo engano do Fisco Estadual. As cópias

dos fólios do Diário (doc. nºs 11 e 11-A) comprovam que os títulos foram pagos e contabilizados no mesmo mês de fevereiro de 1986. Improcede, mais uma vez ainda a acusação.

Por ser relevante, levamos ao conhecimento de V.Sa., haver requerido ao órgão Estadual correspondente a devolução das quantias indevidamente pagas, como comprova a cópia anexa do requerimento protocolado sob nº 004789, em 07/07/87."

Para justificar a cobrança, a informação fiscal ponderou (fls.122):

"2 - SALDO CREDOR DE CAIXA - Não concordamos com a alegação de que o levantamento de caixa efetuado pelo Fisco Estadual foi inverídico tendo em vista que: a) a declaração prestada pelo Fisco Estadual, na qualidade de agente do Poder Público, em relação à ocorrência descrita no Auto de Infração, merece fé pública; b) a autuada não contestou os valores arrolados pela fiscalização do ICM efetuando o recolhimento do crédito integral, conforme doc. de fls. 43; c) não houve a restituição do indébito, apesar do requerimento de fls. 97; d) a utilização pela autoridade fazendária, de dados apurados pelo Fisco Estadual, para fundamentar a sua ação fiscal, tem respaldo no art. 199 do CTN e no art. 174 do RIR/80."

No que foi seguida pelas duas decisões recorridas (fls.127 e 174):

"No tocante ao saldo credor de caixa apurado pela Fazenda estadual, não há que se dar razão à postulante, eis que o procedimento da receita Federal se acha autorizado pelo disposto no art. 199 do C.T.N. e no art. 174 do I.R.I./80, além da copiosa e mansa jurisprudência provinda do Conselho de Contribuintes a respeito do assunto, através de inúmeros julgados, podendo-se citar,

entre outros, os Acórdãos de nºs 1ª CC 102.18.400/81, 101.73.408/82 e 103.6.992/85, cu
entendimento se mostra unânime no sentido de qu
pago o tributo cobrado sobre receita omiti
apurada pela fiscalização estadual, torna-s
legítima a tributação por parte do Fisco Federa
sobre a mesma receita.

Irrelevante o argumento de que a constestante
pleiteou a restituição dos valores recolhidos,
uma vez que nenhuma notícia foi trazida aos
autos, com respeito ao êxito da requerente no
aludido pleito."

.....

3. OMISSÃO DE RECEITA - SALDO CREDOR DE CAIXA

Sendo a constatação do saldo credor de caixa
feita através do Termo de Ocorrência nº 099812,
da Secretaria do Estado da Fazenda de Minas
Gerais , com cópia às fls. 43 e estando o crédito
nele apurado recolhido conforme fls. 43, entende-
se que a autuada concordou com as irregularidades
apontadas.

Em sua impugnação a autuada discute os fatos da
exigência estadual, querendo provar que não foi
correta. Inclusive junta cópia de pedido de
restituição ao estado do valor, segundo ela, pago
indevidamente.

Porém, não é cabível, na área federal, apreciar
ou julgar sobre a legitimidade do feito estadual.
Ele existe e foi pago, cabe à autuada provar que
foi indevido, agora apenas através da restituição
dos valores recolhidos.

Como somente consta do processo o pedido da
restituição às fls. 97, ocorrido em 06/07/87 e
que ainda não tem solução conforme fls. 151, item
6, fica mantida a tributação sobre os valores
apurados no termo de Ocorrência Estadual."



Esses aspectos todos inclusive já tinham sido levantados pelo ac. 103-09.849, tanto que dessa constatação restou anulada a primeira decisão de primeira instância, consoante pode ser visto às fls. 142 e ss.

Data venia, tenho que na espécie:

1ª) Não houve propriamente um empréstimo de "provas" no sentido técnico jurídico, mas sim, apenas, de "conclusões" (o que é coisa diversa, e bem menos consistente);

2ª) A contrargumentação, com fatos e provas, trazidas pela contribuinte, não foram, em nenhum momento enfrentados, quando, sabidamente, até mesmos simples esclarecimentos, que fossem, somente poderiam, depois de apreciados, materialmente, ser rejeitados, somente com indícios veementes de falsidade ou inexatidão (RIR/80, art. 678, III, § 2ª).

Nesses casos, estou que é aplicável, a seguinte orientação, constante do ac. 103-07.388, de 13/05/86:

"Tenho para mim que a prova emprestada ao fisco estadual tem validade para embasar exigência do fisco federal, mormente quanto à omissão de receita, irregularidade que guarda relação com as que são averiguadas quando do exame da regularidade dos recolhimentos do ICM.

Todavia, no meu sentir, de lado a gravidade de que sempre se reveste a tributação, por apresentar imediata subtração de parte do patrimônio do cidadão, penso em que se trata de prova emprestada, e muito mais por esta razão o trabalho da fiscalização não poderá limitar simplesmente a convalidar as constatações terceiros, mormente se o contribuinte, na esfera própria do imposto de renda contestar a consistência das conclusões tomadas no empréstimo.



É que, analisando-se sob o aspecto, fundamental aliás, da materialidade dos fatos que eventualmente constituíram infrações à lei, tem-se que, inobstante sder válido o empréstimo de provas, há de ser feito, no caso pelos fiscais autuantes, um juízo de apreciação dos fatos que motivaram agentes outros a imputar ao cidadão-contribuinte a prática de ilícitos fiscais.

Ou seja, minha convicção é contrária ao empréstimo de conclusões, o que, afinal, terminou, na prática por ocorrer no particular dos autos. Veja-se, que tomar em empréstimo conclusões de terceiros se mostra flagrantemente distinto de empréstimo da prova.

Mas, para que empréstimo de prova haja, em verdade se diga, deve-se fazer uma apreciação daquilo que levou terceiro a concluir de certa maneira. Na espécie tributária, além de não se vislumbrar qualquer vinculação entre trabalhos fiscais estaduais e federais, não se vê o proquê de mero empréstimo sem qualquer perquirição da efetividade da infração. Melhor dizendo, da materialidade dos fatos tidos como contrários à lei. Esta subsunção à conclusões de terceiros, além de não encontrar respaldo na lei, não é em princípio aceitável. senão quando os fatos, antes avriguados pelo fisco estadual, além de constituírem infração à legislação estadual acabam por constituir igualmente infração às leis federais. E isso imprescinde de um juízo crítico. Mas, repita-se, o que há de ser emprestada é a prova dos fatos, e não meramente a conclusão a que chegou determinada autoridade.

Isto é lógico. A investigação a que deve proceder o aplicador da lei tributária deve se dirigir primordialmente e principalmente aos fatos efetivamente ocorridos, para que, após verificada a materialidade dos fatos, identifique o tipo legal da infração, vale dizer, alcance a tipificação, de importância primaz em tema de Direito Tributário.



Todavia, nestes autos, este não foi o cuidado da autoridade que lavrou a peça inicial. Pela leitura do auto de infração, observa-se claramente que a digna autuante simplesmente lançou mão das conclusões apresentadas pelo fisco estadual, não havendo, neste caso, a preocupação com os fatos que ocorreram e que teriam sido constatados por aquele primeiro.

Já a recorrente, desde a impugnação, faz sérias denúncias de irregularidades contidas nas averiguações dos fisco estadual, entre as quais destaco os descompassos absurdos de números utilizados no Auto de Lançamento em que se fulcra as autuações em debate. Conferindo este relator vários pontos de discordância da recorrente, observou-se que, conforme alegado, há nos trabalhos do fisco estadual nítidas incoerências, chegando-se ao ponto de, para um determinado apontamento, utilizar-se um certo número de mercadorias, mas, para outro típo de apontamento(cálculos), utiliza, sem qualquer justificativa, número distinto para a mesma mercadoria, para o mesmo motivo de análise fisco-contábil e ainda para o mesmo momento de ocorrência do dito fato. A impugnação, neste particular, é pródiga em denunciar tão graves irregularidades contidas nos trabalhos do fisco estadual, o qual, evidentemente, não pode ser afastado da análise crítica do fisco federal, senão por cômoda situação.

Por outro lado, é de se deixar claro, que a matéria em desate não se conforma à postura que tem adotado este Colendo Conselho de Contribuintes, como quer fazer crer a autora do feito em sua informação fiscal. O entendimento desta Câmara, pelo menos, é claro e preciso: admite-se a prova emprestado do fisco estadual, mas atenta-se para a defesa do contribuinte mormente se o mesmo ataca a consistência dos fatos que, em última análise, serviram de base primeira à cobrança e, quando, e somente quando, os fatos constatados pelo fisco estadual se amoldarem a alguma figura típica de ilícito fiscal federal.



Ou seja, a prova emprestada, tenho para mim, não pode se prestar como desalento ao trabalho sempre digno e de alta qualidade dos agentes fiscais federais, merecedores que têm sido de encômios pela presteza e retidão de suas condutas.

Não fosse por todos estes argumentos, há ainda no particular nuance expressiva a ser considerada, "e que a recorrente, conforme inclusive confirma a informação fiscal (fls.) intentou, contra a Fazenda Pública do Estado do Rio Grande do Sul, ação, pelo rito ordinário, visando exatamente tornar ineficazes os levantamentos físico-financeiros que foram procedidos pelo fisco gaúcho, indicando, no mínimo, certa segurança em suas convicções.

Assim é que, para que se garanta ao cidadão-contribuinte a certeza da justa tributação, em perfeita consonância com os ditames da legislação pertinente, impõe-se no particular verdadeiro saneamento da exigência, posto que, pelos indícios de irregularidades contidas nos trabalhos do fisco estadual, este não pode, simplesmente, ipso facto (como quer a autora do feito) ensejar a lavratura do auto de infração federal tomando-se como base a simples conclusão a que chegou aquele primeiro.

Isto é:

Admite-se o empréstimo de provas feita por outra fiscalização, no exercício regular de suas funções, ao efeito de embasar a ação fiscal relativamente ao imposto de renda, no que aqui repercussões houver. O pagamento do tributo na esfera estadual, seja por concordância implícita com as infrações imputadas, e/ou conveniências econômicas (relação de custo-benefício em razão de anistia parcial) ou mesmo financeiras (linhas especiais de financiamentos, ou ainda dificuldade na formulação pronta de uma defesa), é elemento que pesa no sentido do convencimento pelo comentimento das infrações apontadas. Porém, cada tributo tem as suas peculiaridades, cada esfera tributante sua competência própria, e cada processo sua amplitude de defesa e autonomia.



O empréstimo da prova, ou seja, fatos, demonstrações, levantamentos, em função de firmar-se um convencimento, e não simplesmente das conclusões formais, ainda que tenha havido pagamento, ato de vontade que poder à base fatores diversos de conveniências e/ou oportunidades, e que, naturalmente, não tem como ser erigido à condição de uma presunção iure et de iure de concordância com os fatos subjacentes, posto que a obrigação tributária, denunciadora da ocorrência concreta do fato gerador (imponível), e ex lege por excelência, e não ex voluntate.

Se a ação fiscal do imposto de renda, firma-se exclusivamente em conclusões do fisco estadual, pela ocorrência de omissão de receita do ICM, recusando-se a autoridade de primeira instância a examinar os fatos que estão à base da apuração indireta dessa omissão de receita, apesar de provocado pelo contribuinte, e, demonstrando essa fragilidade, erros e falhas no levantamento feito pela fiscalização do ICM, resta abalada a prova que sustentou a conclusão de omissão de receita tomada como empréstimo, inviabilizando a cobrança que a teve como suficiente."

Pelo provimento portanto do recurso quanto a essa parte.

3. Presunção de omissão de receitas, por suprimimento de caixa, sem a prova da efetiva entrega e origem do numerário, em integralização de capital, em dinheiro.

A recorrente neste item logrou comprovar a origem de parte do numerário e sua efetiva entrega apresentando os documentos de fls. 98 a 101, ou seja, os lançamentos contábeis, recibos de depósitos bancários e cópia das declarações de rendimentos da sócia supridora. ~~Dis-se~~ parte pois, do segundo suprimimento no valor de Cr\$ 1.800.00 restou incomprovada a origem de Cr\$ 1.300.00,.

Em suas razões de recurso, a autuada discorda da decisão de primeira instância, afirmando que as provas necessárias ao afastamento da exigência já estariam anexadas aos autos quando do primeiro recurso, numeradas sob a ordem 12, 12-A, 13, 13-A, 14, 15 e por fim a cópia da fôlha de diária nº 64.

Examinando-se as provas mencionadas verifica-se que está comprovada apenas a efetiva entrega da quantia em questão, mas não a origem destes recursos. Isto porque, não é possível se considerar como origem destes recursos parte da dívida da sócia supridora contraída perante o Sr. Antonio Patrus de Souza. Senão vejamos: a dívida data de 26/06/82, 01/10/82 e 04/04/83 (conforme as promissórias apresentadas às fls. 165/166) e a entrega do numerário referente ao segundo suprimento foi feita em parcelas, nos dias 04/04/83, 12/04/82 e 27/04/83.

Conforme evidenciado pela decisão de primeira instância, do total da dívida contraída somente é hábil para comprovar a origem do segundo suprimento, datado 04/83, aquela parte constante da nota promissória datada de 04/04/83, ou seja Cr\$ 500.000,. O restante, ou sejam Cr\$ 1.300.000, não guardam conincidência em datas e valores.

É certo que votei pelo provimento do recurso quanto ao saldo credor de caixa, porém, no pressuposto de deficiência da ação fiscal e não porque essa presunção de omissão de receitas tivesse sido plenamente afastada.

Nessa hipótese, posto que dando provimento ao recurso quanto à outra presunção de omissões de receitas, mas por deficiência da ação fiscal, estou em que incide a regra do art. 181 do RIR/80, em toda a sua plenitude, circunstância que transfere ao contribuinte o ônus da prova da origem e efetiva entrega dos recursos supridos à empresa, cumulativamente, em datas compatíveis, o que não foi feito no caso, sendo correto tomarem-se os suprimentos como parâmetro de mensuração da omissão de receitas, não elidida contrariamente pela contribuinte na espécie.

Pelo improvimento do recurso quanto a essa parte.

ANTE AO EXPOSTO, voto no sentido de conhecer do recurso, porque tempestivo, para no mérito, dar-lhe provimento parcial, para exlcuir da tributação as importâncias de Cr\$ 4.118.784,00; Cr\$ 1.935.115,99; Cr\$ 6.589.158,00, e Cz\$ 20.264,47, nos exercícios de 1984, 1985, 1986 e 1987, respectivamente, relativas à omissão de receita tributada com base em levantamento feito pelo Fisco Estadual.

Brasília (DF); em 14 de outubro de 1992

DÍCLER DE ASSUNÇÃO - RELATOR