

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

SESSÃO DE 21 DE FEVEREIRO DE 1995 ACORDÃO Nº 101-87.849

RECURSO Nº: 106.342 - I.R.P.J. - EXS. DE 1988 E 1989

RECORRENTE: METALDUR - INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.

RECORRIDA: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS (SP)

OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa autoriza a presunção de omissão no registro de receitas, salvo prova em contrário a ser feita pelo sujeito passivo.

GRATIFICAÇÃO A DIRIGENTE - As gratificações a dirigentes são livres, em princípio, porém estão sujeitas a tributação, mesmo que as retiradas de pro labore não ultrapassem os limites legais.

CUSTOS OU DESPESAS OPERACIONAIS - Condições de Dedutibilidade - Computam-se na apuração do resultado do exercício somente os dispêndios de custos ou despesas que forem documentadamente comprovados e guardem estrita conexão com a atividade explorada e com a manutenção da respectiva fonte produtora da receita.

MULTA DE LANÇAMENTO "EX-OFFICIO" - Fraude - A utilização de documentos ideologicamente falsos para comprovar a existência de custos, constitui fraude e justifica a aplicação da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 728, inciso III, do RIR/80.

CORREÇÃO MONETARIA DO BALANÇO - Patrimônio Líquido - Distribuição Disfarçada de Lucros - Presume-se distribuição disfarçada de lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica empresta dinheiro à pessoa ligada se, na data do empréstimo, possui lucros acumulados, devendo o valor do empréstimo ser deduzido desses lucros, para efeito da correção monetária do patrimônio líquido.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

VIGENCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTARIA -
INCIDENCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA - Por
força do disposto no artigo 101 do CTN e no
par. 4º do art. 1º da 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos
de recurso interposto por METALDUR - INDUSTRIA E COMERCIO DE
METAIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro
Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a
preliminar de nulidade da decisão de primeira instância e, no
mérito, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da exi-
gência o encargo da TRD relativa ao período de fevereiro a julho
de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o
presente julgado.

Sala das Sessões (DF), de fevereiro de 1995


MARIAM SEIF

- PRESIDENTE E RELATORA


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES - PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

VISTO EM
SESSÃO DE: 24 MAR 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conse-
lheiros: Jezer de Oliveira Cândido, Francisco de Assis Miranda,
Kazuki Shiobara, Celso Alves Feitosa, Raul Pimentel, Roberto
William Gonçalves e Sebastião Rodrigues Cabral.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

RECURSO Nº: 106.342 - I.R.P.J. - EXS. DE 1988 E 1989

ACORDÃO Nº: 101-87.849

RECORRENTE: METALDUR - INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.

RECORRIDA: D.R.F. EM CAMPINAS (SP)

R E L A T O R I O

METALDUR - INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA., empresa qualificada nos autos, recorre a este Conselho da decisão do Sr. Chefe da DIVTRI da DRF em Campinas (SP), que julgou procedente a exigência fiscal formalizada no Auto de Infração de fls. 285.

O crédito tributário refere-se ao Imposto de Renda -Pessoa Juridica devido nos exercicios de 1988 e 1989, períodos-base de 1987 e 1988, e resultou da apuração das irregularidades assim descritas na peça vestibular:

"1. OMISSÃO DE RECEITA - Caracterizada por saldo credor da Conta 1.1.1.1.0001-2 - "CAIXA", em 31.12.87, evidenciado no razão auxiliar, no valor de Cz\$5.011.340,59.

2. GRATIFICAÇÃO INDEDUTIVEL PAGA A DIRIGENTE - A empresa contabilizou em 28.02.87 gratificação paga ao sócio Juracir Aparecido Affonso, no valor de Cz\$ 45.000,00, deixando de adiciona-lo ao lucro do exercicio, quando da apuração do lucro real.

3. APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CUSTOS - De acordo com o item 4 do "Resultado da Auditoria Fiscal" em anexo, que passa a fazer parte integrante do presente Auto de Infração, a empresa majorou indevidamente seu custo nos anos base de 1987 e 1988, nos montantes a seguir discriminados:

ANO-BASE	MAJORAÇÃO CUSTO	CONT.SOC.	VL.TRIBUTAVEL
1987	16.282.936,00	-0-	16.282.936,00
1988	57.051.926,00	4.226.061	52.825.764,82

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

AGRAVAMENTO DA PENALIDADE: Tal fato, em tese, configura o crime de sonegação fiscal, acarretando, além do agravamento da multa pecuniária, a ação penal correspondente.

CORREÇÃO MONETARIA INDEVIDA SOBRE LUCRO ACUMULADO
- Em função de distribuição disfarçada de lucros, no valor de Cz\$8.531.749,00, caracterizada por empréstimo a Jurandyr Aparecido Affonso, no ano de 1987, quando a empresa dispunha de lucros acumulados de mesmo valor, ao qual foi acrescida a correção monetária do ano, no valor ora glosado de Cz\$28.810.860,00."

Contestando o lançamento, a autuada ingressou, tempestivamente, com a impugnação de fls. 297/315, alegando, em síntese, que:

- a empresa equivocou-se ao demonstrar, na Declaração de Rendimento, na linha denominada "Gratificação a Administrador", o valor recebido pelo dirigente como remuneração, a qual estava dentro dos limites fixados pela legislação, sendo incabível, portanto, qualquer acréscimo na base de cálculo do lucro real;

- em termos contábeis, a conta "Caixa" credora em CZ\$5.011.340,59 em relação a qual a autoridade fiscal estaria presumindo a omissão e a "conta-corrente diretores e sócios" com saldo devedor de Cz\$11.526.070,09, representa uma única conta que é a própria conta "caixa" (uma para pagamento e São Paulo e outra em Campo Lindo Paulista), sendo o saldo desta em 31.12.87, de Cz\$6.514.729,50 (somatório das duas contas citadas);

- contudo, se mantido o entendimento de que os lançamentos na "conta-corrente diretores e sócios" configuram empréstimos a pessoa ligada, não poderia ser glosado o saldo integral de correção monetária dos lucros acumulados, pois, de acordo com o Decreto-lei nº 2.341/87, o saldo da conta lucros acumulados deve ser corrigido até a data das baixas e, conseqüentemente, só seria passível de glosa o valor de Cz\$8.298.452,70, ao invés de Cz\$28.810.860,00;



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

- os dispositivos legais invocados no caso da apropriação indevida dos custos não evidenciam qualquer arripio ao disposto nos artigos 183-I e 191 e parágrafos do RIR/80, sendo, portanto, legítima a dedução dessas despesas no lucro real;

- os documentos que lastrearam a contabilização a débito de custos estão intrinseca e extrinsecamente em perfeita consonância com a legislação pertinente, sendo, assim, hábeis para comprovar a realização das despesas; além disso, não foi verificada pela fiscalização a realização ou não da operação de aquisição de matéria-prima e sua entrada no estoque, constituindo mera presunção a conclusão de que as notas fiscais seriam de favor;

- o fato de os pagamentos relativos às notas glosadas terem sido contabilizados pela conta "Caixa" não tem relevância para caracterização da inidoneidade das notas fiscais, mesmo porque, as anotações constantes dos referidos documentos fiscais - "contabilizar pelo caixa" - significa que o pagamento foi efetuado em dinheiro pela própria autuada, em alguns casos e, em outros, por seus diretores ou pessoas ligadas, posteriormente reembolsadas com cheques da autuada, como ocorreu com os cheques n.ºs 241.860 e 241.845, sacados contra o BANERJ, e os cheques n.ºs 012.571 e 012.572, sacados contra o BRADESCO;

- ainda que se entendesse que o montante apurado no auto de infração fosse devido, a sistemática de correção monetária utilizada pelo autuante não tinha guarida na legislação vigente à época, pois no período de 15/01 a 14/06/89 não havia correção monetária do tributo;

- a sistemática usada no cálculo de juros de mora, além de mais gravosa, é ilegal; o cálculo dos juros de mora com base na TRD, no período de fevereiro a dezembro de 1991, fundamentado no artigo 3º da Lei nº 8.218, de 29/08/91, é equivocado, pois à época da lavratura do auto de infração encontrava-se em vigor a Lei nº 8.383, de 31/12/91, que revogou aquele dispositivo, aplicando penalidade menos severa, devendo retroagir com base no art. 106 do C.T.N.;

- como o imposto de renda pode ser pago em quotas sucessivas, outro erro foi cometido na determinação do início de



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

contagem dos juros de mora, pois deveriam ter sido levadas em conta as datas de vencimento das quotas, incidindo juros somente a partir do mês subsequente ao vencimento de cada quota, resultando um total de juros de 17.793,17 UFIR.

Requer, ao final, a posterior juntada dos demonstrativos necessários à prova da não majoração de custos que, em virtude de sua complexidade, não conseguiu concluir.

Em informação fiscal às fls. 317/322, o autor do feito contraditou as razões de defesa apresentadas, manifestando-se, ao final, pela manutenção integral da exigência.

A autoridade de primeira instância acolheu a proposta fiscal e julgou procedente o lançamento, nos termos da decisão de fls. 323/333, assim ementada:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURIDICA
EXERCICIOS: 1988 / 1989

GRATIFICAÇÃO DE DIRIGENTES - Não são dedutíveis, como custos ou despesas operacionais, as gratificações atribuídas aos dirigentes da pessoa jurídica.

OMISSÃO DE RECEITA - Saldo Credor de Caixa - A apuração de sua existência autoriza a presunção de omissão de receitas.

APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CUSTOS - São indedutíveis os valores apropriados como custos, quando não comprovada a efetividade da operação, principalmente quando calçados em notas fiscais emitidas por pessoa jurídica em situação irregular. Comprovado o evidente intuito de fraude, sujeita-se a empresa fiscalizada à multa de 150% (art. 728, III, do RIR/80).

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - Presume-se distribuição disfarçada de lucros (DDL) o negócio pelo qual a pessoa jurídica empresta dinheiro a pessoa ligada, se na data do empréstimo possui lucros acumulados ou reserva de lucros."

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

Os fundamentos que respaldaram o ato decisório estão consignados às 327/333, os quais leio em sessão para conhecimento dos demais Membros deste Colegiado.

Dessa decisão a contribuinte foi cientificada em 15/03/93 e, irresignada, interpôs em 07/04/93 o recurso voluntário de fls. 339/357, requerendo a sua reforma e consequente cancelamento do auto de infração.

Como razões do apelo, a suplicante suscita preliminar de nulidade da decisão de 1ª instância sob o argumento de que a mesma deixou de apreciar os argumentos trazidos com a impugnação, o que teria acarretado cerceamento do seu direito de defesa, e no mérito, basicamente, reedita os argumentos expendidos na peça impugnatória.

E o relatório.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDAD Nº 101-87.849

V O T O

Conselheira MARIAM SEIF, Relatora

O recurso é tempestivo e assente em lei. Dele, portanto, conheço.

E de se afastar, de plano, a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância suscita pela recorrente, pois não houve qualquer omissão por parte da competente autoridade na apreciação das razões apresentadas na impugnação.

Ao contrário, o julgador "a quo" procedeu a um exame minucioso de todos os argumentos de defesa trazidos à colação, ordenando-os, inclusive, em função das irregularidades, na forma em foram postas, tanto na peça vestibular, como na impugnação.

E de se rejeitar, pois, a preliminar de nulidade arguida.

Passo, assim, a apreciação do mérito do litígio, observando a ordem que as matérias constaram do auto de infração.

1) OMISSÃO DE RECEITA, CARACTERIZADA POR SALDO CREDOR DE CAIXA.

Esta matéria tem sido objeto de inúmeros julgados no âmbito deste Conselho, onde prevalece o entendimento de que a descaracterização da irregularidade imprescinde de provas concretas, capazes de afastar a presunção de omissão de receitas de que trata o artigo 180 do RIR/80, que estabelece:

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



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

Vê-se, pois, que a presunção de omissão de receitas nestes casos é tão flagrante, que a própria lei autoriza ao fisco, sem maiores investigações, proceder ao lançamento do tributo sobre o saldo credor constatado; ressalva, contudo, ao contribuinte a oportunidade de produzir prova da improcedência da presunção.

Portanto, se o contribuinte não logra afastar a apuração do saldo credor de caixa, não obstante as oportunidades que lhe foram deferidas, subsiste incólume a presunção de receitas omitidas, em montante equivalente.

Foi exatamente isso que ocorreu no presente caso, em que foi oportunizado à contribuinte, nas diversas fases, desde o início dos trabalhos fiscais até a apresentação do recurso, a exibição de provas concretas capazes de descaracterizar a presunção, sem que a mesma demonstrasse qualquer esforço tendente a produção de tais provas. Apegou-se ao campo das meras alegações, no sentido de que o "Caixa" da empresa seria composto do somatório das contas "Caixa" e "Contas-Correntes de Diretores e Sócios", argumento esse que cai por terra mediante simples confronto dos livros mantidos pela própria empresa, bem assim, diante do valor declarado na declaração de rendimentos.

Sendo assim, é de se manter a exigência fiscal tratada neste item.

2) GLOSA DE GRATIFICAÇÃO PAGA A DIRIGENTE

Também neste item não assiste razão à recorrente, pois a legislação de regência não autoriza a dedutibilidade das gratificações pagas a diretores na apuração do lucro real.

O alegado erro no preenchimento da declaração não foi confirmado pelos dados constantes da escrita contábil da empresa e de seu balanço patrimonial.

Portanto, não tendo a recorrente logrado descaracterizar a irregularidade mediante prova concreta, é de se manter incólume o lançamento levado a efeito neste tópico.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

3) GLOSA DE CUSTOS INEXISTENTES RESPALDADOS POR
DOCUMENTOS INIDONEOS

Discute-se neste item glosa de valores apropriados como custos na apuração do resultado tributável da pessoa jurídica, em razão de estarem respaldados por documentos inidôneos ("Notas Fiscais Frias").

Nas petições de defesa apresentadas a recorrente busca refutar a acusação alegando que inocorreu a fraude, uma vez que as notas fiscais consideradas frias são perfeitamente regulares, tendo as mercadorias, inclusive adentrado em seu estabelecimento. Diz ainda que o Fisco não apresentou prova cabal de sua acusação.

A pretensão da recorrente de legitimar a dedutibilidade dos custos pelo simples fato de que os documentos terem aparência regular, ou mesmo que as mercadorias ingressaram no estabelecimento da empresa não tem como prosperar, pois tratando-se de dispêndios contabilizados como despesas ou custos operacionais, a legislação do Imposto de Renda impõe três requisitos imprescindíveis para sua dedução do lucro passível de tributação, quais sejam:

a) que sejam necessários para realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa;

b) que sejam usuais ou normais no ramo de atividades da empresa;

c) que o gasto seja devidamente comprovado com documento hábil e idôneo.

Não basta, por exemplo, que o custo esteja apenas contabilizado e que se diga que ele é decorrente de mercadorias adquiridas e que ele é necessário à atividade explorada e à manutenção da fonte produtora. É necessário, antes e acima de tudo, que o custo seja devidamente comprovado através de documento hábil e idôneo.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

Se a empresa não oferece prova inequívoca e concreta do custo, não lhe é permitida a dedução. O documento probatório há de conter pormenores de forma a relacionar, indiscutivelmente, o dispêndio com a natureza da operação realizada e a identificar com exatidão a importância registrada.

Para aceitar-se, portanto, a dedução de determinado custo é indispensável que ele fique documentadamente comprovado e guarde estrita conexão com a atividade da empresa e com a manutenção da respectiva fonte produtora, porque só a lei, como causa exclusiva da obrigação tributária, permite que na formação do resultado do exercício se computem apenas os custos necessários à obtenção da receita.

Na hipótese dos autos faltou o elemento básico para a legitimação da dedutibilidade dos gastos, qual seja, o documento hábil e idôneo comprobatório do efetivo dispêndio. E mais, o Fisco constatou que os documentos que respaldaram os lançamentos dos respectivos valores na contabilidade correspondem a documentos material e ideologicamente falsos, tendo em vista o resultado apurado nas diligências realizadas junto às pretensas emitentes das notas em questão, a seguir enumeradas:

a) KIMETAL COMERCIO E DISTRIBUIDOR DE METAIS E PRODUTOS QUIMICOS LTDA. - a fiscalização constatou que a empresa só esteve estabelecida no endereço informado durante três meses, desaparecendo do local; foi autuada pela Fiscalização Estadual de São Paulo, em 23.09.89, por emissão de notas fiscais inidôneas; o cadastro no CGC/MF encontra-se suspenso e jamais entregou declaração de rendimentos;

b) S.N. COMERCIO E DISTRIBUIDORA DE METAIS E PRODUTOS QUIMICOS - no endereço constante das notas fiscais de sua emissão, os fiscais foram informados que a empresa jamais esteve estabelecida naquele endereço; foi também autuada pelo fisco estadual por emissão de notas fiscais inidôneas e de igual modo, encontra-se com CGC/MF suspenso e nunca apresentou declaração de rendimentos;

c) INDUSTRIAL E COMERCIO DE METAIS MAIO LTDA. - a fiscalização apurou que a empresa só esteve estabelecida no endereço constante das notas até 07/07/90, de onde saiu devendo



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

seis meses de aluguel, com processo de execução na justiça contra o fiador e proprietário da empresa, sem qualquer êxito, visto que o Oficial de Justiça não consegue localizar os devedores; o CGC/MF está suspenso e também nunca entregou declaração de rendimentos;

d) SOLMETAL COMERCIO E DISTRIBUIÇÃO DE SOLDAS E METAIS LTDA. - o Fisco não conseguiu, de igual modo, localizar esta empresa no endereço constante das notas de sua emissão, estando também a empresa com cadastro suspenso no CGC/MF e omissa na entrega de declarações de rendimentos.

A vista de tais elementos a Fiscalização configurou o evidente intuito de fraude, pela utilização de notas fiscais frias.

Por suas características, a nota fiscal "fria" corresponde à falsidade ideológica, que está definida no artigo 299 do Código Penal, como omissão em documento público ou particular, de declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação, ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

Seu tipo é, portanto, o dolo, que consiste na vontade livre e consciente de omitir, inserir ou fazer inserir declaração falsa com o objetivo de tirar proveito em detrimento de terceiros.

Assim, restando configurada a falsificação das notas fiscais utilizadas para respaldar custos da empresa, é legítimo o procedimento fiscal relativo a glosa de tais valores e consequente adição ao lucro real, para tributação.

E mais, a utilização de documentos ideologicamente falsos, demonstra que a recorrente teve o propósito deliberado de modificar característica essencial do fato gerador do imposto, pela alteração da matéria tributável, tendo como resultado a redução do montante deste, materializando a ocorrência da fraude, nos termos preceituados no artigo 72, da Lei nº 4.502/64.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDAO Nº 101-87.849

Nem mesmo as alegada aparência regular dos documentos, é suficiente para eximir a responsabilidade da recorrente em relação ao feito, conquanto que a legislação de regência é muito clara ao definir sua tipificação e penalidades cabíveis, conforme ppreceituado nos artigos 158, 728, inciso III e 743, todos aprovados pelo Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80. Ademais, o Código tributário Nacional é incisivo, em seu artigo 136, ao estabelecer que a pena independe da intenção do agente.

Também a jurisprudência deste Conselho é pacífica em orientar que uma vez caracterizado o procedimento de utilização do conhecido expediente de notas fiscais frias, resta configurado o evidente intuito de fraude por parte da empresa, impondo-se a tributação respectiva com a multa majorada de 150%.

Nem se argumente que as mercadorias adentraram na empresa e que foram feitos os respectivos pagamentos, pois, tais aspectos, por si só, não atestam a legitimidade das operações mercantis indicadas, quando a fiscalização prova que as notas fiscais são inidôneas, e como tal, não atestam a efetiva e real circulação das mercadorias. Ademais, a recorrente em nenhum momento, que no curso da ação fiscal, que nas fases de contestação (impugnatória e recursal), produziu qualquer prova capaz de refutar as irregularidades apuradas junto as pretensas emitentes das notas fiscais inquinadas de inidôneas. Obviamente, tratando-se de documentos cuja emissão demonstrou-se material e ideologicamente falsos os dados nelas contidos não se prestam para respaldar os custos apropriados.

Assim, ainda que as mercadorias tenham adentrado no estabelecimento da recorrente, para que os respectivos custos pudessem ser deduzidos do resultado passível de tributação, seria imprescindível a apresentação de prova hábil e idônea do real valor e efetivo pagamento das mercadorias, o que não ocorreu "in casu".

Nestas circunstâncias, considero irreparável a decisão recorrida quanto a este tópico.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

4) GLOSA DE CORREÇÃO MONETARIA SOBRE LUCRO ACUMU-
LADO

Conforme demonstrado nos autos, a empresa empres-
tou ao seu sócio Jurandyr Aparecido Affonso, mediante débito em
conta corrente do mesmo, a importância de Cz\$8.531.749,00, no
exercício de 1988, sendo que na data dos empréstimos possuía
lucro acumulado no referido montante. A vista disso, a
fiscalização considerou configurada a hipótese de distribuição de
lucros preceituada no artigo 60, inciso V, do Decreto-lei nº
1.598/77, e glosou a correção monetária devedora gerada, indevi-
damente, do valor mutuado, para os efeitos fiscais, considerando
que o mesmo já não estaria no patrimônio líquido da empresa.

Discordando do procedimento, a recorrente alega
que a "Conta Corrente de Diretores e Sócios" em que se baseou a
fiscalização para apurar a irregularidade, em verdade corresponde
a conta "Caixa", de modo que os adiantamentos a sócios registra-
dos nessa conta, devem ser considerados suprimentos de caixa. Por
outro lado, mesmo que mantida a distribuição disfarçada de lu-
cros, entende que o valor a ser glosado é substancialmente menor,
tendo em vista o disposto no Decreto-lei nº 2.341/87, que deter-
mina a correção monetária dos lucros até a sua efetiva baixa.

As alegações da recorrente não tem qualquer
fundamento, a uma porque o alegado erro na denominação da conta
não restou comprovado cabalmente, quer através da escrita da
empresa, quer pela exibição de outras provas; a duas porque, como
bem ressaltou a autoridade recorrida, a noticiada alteração foi
introduzida pelo Decreto-lei nº 2.397/87 e só passou a vigorar a
partir de 1º de janeiro de 1988, portanto após a ocorrência do
fato gerador objeto de autuação.

Finalmente, é de ressaltar que o dispositivo
fundamentador da exigência, artigo 60, inciso V, do Decreto-lei
nº 1.598/77, consolidado no artigo 367, inciso V, do Regulamento
do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, é inci-
sivo ao estabelecer a caracterização da distribuição disfarçada
de lucros nesses casos, "in verbis":

"Art. 367 - Presume-se distribuição disfarçada de
lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica:



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

V -- empresta dinheiro a pessoa ligada se, na data do empréstimo, possui lucros acumulados ou reservas de lucros."

Portanto, a norma legal deixa claro que a configuração da distribuição disfarçada de lucros está vinculada unicamente à existência de lucros acumulados ou reservas de lucros por ocasião do empréstimo. E tal circunstância é inquestionável no presente caso.

Sendo assim, é irreparável o procedimento fiscal em glosar a correção monetária devedora, indevidamente deduzida do lucro líquido do exercício, incidente sobre lucros/reservas acumulados que, nos termos da lei, foram distribuídos disfarçadamente ao sócio.

Quanto aos argumentos da recorrente, voltados a afastar a cobrança da TRD como juros de mora, procedem apenas em parte, mais especificamente, no que pertine a sua cobrança no período de fevereiro a julho de 1991. Neste particular, a jurisprudência deste Conselho e também da instância especial, consolidou-se no sentido de que a exigência do encargo a título de juros de mora só pode se cogitada a partir da edição da nova lei (Lei nº 8.218/91), conforme decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, consubstanciada no Acórdão nº CSRF/01-01.773, de 17/10/94, em cuja ementa se declara:

"VIGENCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTARIA - INCIDENCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA - Por força do disposto no artigo 101 do CTN e no par. 4º do art. 1º da 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."

Tendo em vista que a exigência do questionado encargo, segundo capitulação legal constante do Auto de Infração, foi feita ao amparo da nova Lei, é de se excluir do seu cômputo a importância relativa ao período de fevereiro a julho de 1991.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/001.834/92-41

ACORDÃO Nº 101-87.849

Por todo o exposto, dou provimento parcial ao presente recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991.

Brasília, DF, de fevereiro de 1995



MARIAM SEIF - RELATORA