

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000365/95-09
Recurso nº. : 114.863 (voluntário e de ofício)
Matéria: : IRPJ e OUTROS: ANO-CALENDÁRIO 92, 93 e 94
Recorrentes : ESTALEIROS ANTONIO MONTEIRO DA CRUZ S.A e
DRJ EM RIBEIRÃO PRETO (SP)
Recorrida : DRJ EM RIBEIRÃO PRETO (SP)
Sessão de : 13 DE MAIO DE 1998
Acórdão nº. : 108-05.134

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - PRELIMINARES:
INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA DECISÃO - O pedido de realização de perícia também se submete a julgamento, não implicando deferimento automático. Não é nula a decisão que nega a realização de perícia contábil, fundamentada na inexistência de início de prova que a justificasse.

AGRAVAMENTO DE EXIGÊNCIA NA DECISÃO - NULIDADE - Desde o advento da separação das funções, processada pela Lei 8.748/93, não compete à autoridade julgadora formalizar a exigência de crédito tributários não lançados, sendo imprópria a sua intromissão para substituir a autoridade lançadora. Nulidade da inclusão de valores na base de cálculo de incidências reflexas.

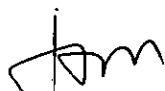
CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO ACATAMENTO DOS FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO - INEXISTÊNCIA - O cerceamento ao direito de defesa caracteriza-se pela omissão da autoridade julgadora sobre matéria suscitada na impugnação e não pela decisão desfavorável à tese sustentada pela impugnante.

IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA:

OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA - Comprovada a existência de erro na escrituração, afasta-se a presunção legal de omissão de receitas evidenciada por saldo credor de caixa não confirmado.

OMISSÃO DE RECEITAS - SUPRIMENTOS NÃO COMPROVADOS - A falta de comprovação da origem e da efetiva entrega dos recursos escriturados como supridos pelo sócio à pessoa jurídica, aliada à constatação de que a conta "caixa" revelaria saldo credor, se inexistentes os suprimentos, autoriza concluir pela manutenção de recursos à margem da contabilidade.

GASTOS ATIVÁVEIS - GLOSA DA DEDUTIBILIDADE - São dedutíveis os gastos com aquisição de peças de pequeno valor, que não contribuem para aumento da vida útil do bem em que forem aplicadas.





NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS - GLOSA DE CUSTOS: São indedutíveis os custos sustentados em notas fiscais inidôneas, atestadas em diligência, aliado ao fato da inexistência da comprovação da efetividade das operações.

RECEITA APROPRIADA EM PERÍODO POSTERIOR - POSTERGAÇÃO - Cancela-se a exigência quando não observado critério de apuração definido em ato normativo da administração tributária federal (P.N. 02/96) que, sendo norma meramente interpretativa, tem aplicação retroativa à data do ato interpretado.

CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO - DISTORÇÃO DO RESULTADO - A ausência de correção monetária de conta representativa do Ativo Permanente ou de Prejuízos Acumulados, assim como a correção em duplicidade de conta do Patrimônio Líquido distorcem o resultado do período, com redução indevida da base tributável.

CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO - GASTOS ATIVÁVEIS - É devida a correção monetária sobre gastos ativáveis, no período-base da aquisição, ajustando-se o valor tributável pelas exclusões das despesas admitidas como dedutíveis.

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS - Os prejuízos compensáveis são os apurados na demonstração do Lucro Real, sendo imprópria a compensação de prejuízo contábil.

PIS FATURAMENTO - OMISSÃO DE RECEITA - DECORRÊNCIA - DECRETOS-LEIS 2.445 e 2.449/88 : Cancela-se a exigência de contribuição ao Programa de Integração Social, constituída ao amparo de norma que tem a sua execução suspensa pela Resolução nº 49/95, do Senado Federal, em função da inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, por sentença definitiva.

COFINS - OMISSÃO DE RECEITA - DECORRÊNCIA : Ajusta-se a exigência pelas exclusões processadas na tributação principal, pela estreita relação de causa e efeito.

IMPOSTO DE RENDA - FONTE : DECORRÊNCIA: A partir do período-base de 1.989 é indevida a exigência de imposto de renda com base no art. 8º do Decreto-lei 2.065/83, pelo entendimento da administração tributária de que este artigo foi revogado pelo art. 35 da Lei 7.713/88 (ADN-COSIT 06/96).

IR FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - AUSÊNCIA DE DISPONIBILIDADE - SOCIEDADE ANÔNIMA: É indevida a incidência do

Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

imposto previsto no art. 35 da Lei 7.713/88, em se tratando de sociedade anônima. Entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE nº 172058-1 SC, de 30.06.95), normatizado através da IN-SRF nº 63/97.

IR FONTE - OMISSÃO DE RECEITAS NO ANO DE 1.993 - DECORRÊNCIA

A receita omitida no ano de 1.993 é considerada automaticamente distribuída aos sócios e tributada exclusivamente na fonte pela alíquota de 25%, na forma prevista no art. 44 da Lei 8.541/92.

MULTAS DE 100% E 300% PREVISTAS NA LEI 8.218/91 - REDUÇÃO

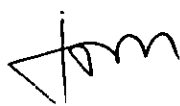
PARA 75% E 150%: Tendo a Lei 9.430/96 cominado penalidades menos severas para as mesmas infrações, aplica-se retroativamente, nos termos do art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional.

RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela DRJ EM RIBEIRÃO PRETO (SP), e recurso voluntário interposto por ESTALEIROS ANTONIO MONTEIRO DA CRUZ S.A.,

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, Por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de nulidade parcial da decisão de primeiro grau e, no mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício e, por maioria de votos, DAR provimento parcial ao recurso voluntário para: a) EXCLUIR da tributação pelo IRPJ a parcela de omissão de receita, por saldo credor de caixa, de Cr\$ 414.224.390,56, no 2º semestre de 1992; b) EXCLUIR da tributação pelo IRPJ a glosa dos gastos ativáveis impugnada pela empresa, sendo Cr\$ 1.942.910,00 no 1º semestre/92; Cr\$ 13.000.000,00 em janeiro/93; e Cr\$ 13.850.000,00 em julho/93; c) CANCELAR a exigência lançada no item Receita Apropriada Posteriormente - Postergação; d) AJUSTAR o cálculo da Correção Monetária de Balanço lançada no item Gastos Ativáveis, pela exclusão das parcelas admitidas como despesas dedutíveis; e) AJUSTAR o cálculo das glosas dos prejuízos fiscais, pelas reconstituições das bases tributáveis de cada período, em função das exclusões admitidas; f) CANCELAR o auto de infração relativo ao PIS; g) AJUSTAR a base tributável da COFINS; h) CANCELAR a exigência remanescente



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

do ano de 1.992, tributada pelo IR-FONTE na forma do art. 35 da Lei nº 7.713/88; i) AJUSTAR a base tributável da Contribuição Social sobre o Lucro, pelas exclusões que ali repercutem; j) REDUZIR as multas de ofício aplicadas, aos patamares de 75% e 150%. Vencido o Conselheiro Manoel Antonio Gadelha Dias que provia também a exigência relativa ao item Glosa de Custos - Notas Fiscais Inidôneas, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



JOSÉ ANTONIO MINATEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: - 8 JUN 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, NELSON LÓSSO FILHO, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros ANA LUCILA RIBEIRO DE PAIVA e JORGE EDUARDO GOUVÊA VIEIRA.

Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

Recurso nº. : 114.863
Recorrente : ESTALEIROS ANTONIO MONTEIRO DA CRUZ S.A.

RELATÓRIO

Vieram-me os autos contendo dois recursos: o recurso voluntário do sujeito passivo contra a parcela do crédito tributário mantido em primeira instância, e o recurso de ofício interposto pela autoridade julgadora de primeiro grau, submetendo a reexame as exonerações processadas naquele julgamento.

Contra a pessoa jurídica foram lavrados autos de infração para exigência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ - fls. 277/330), contribuição para o Programa de Integração Social (PIS FATURAMENTO - fls. 331/336), contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS - fls. 337/342), Imposto de Renda incidente na Fonte e Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido (IR-FONTE e ILL - FLS. 343/357) e Contribuição Social sobre o Lucro (CSSL - FLS. 358/380), em função de irregularidades apontadas no extenso "Termo de Verificação e Conclusão Fiscal" de fls. 214/276, do qual são extraídas, em breve síntese, as matérias ainda objeto de litígio, pendentes de exame através do recurso voluntário e de ofício, respeitando a ordem lá consignada:

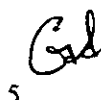
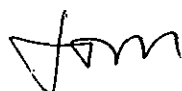
1.0.0 - OMISSÃO DE RECEITA:

1.1.1 - SALDO CREDOR DE CAIXA

Saldo credor verificado na conta "Caixa", no mês de dezembro de 1.992, sendo o maior deles no dia 16.12.92, no montante de Cr\$ 414.224.390,56, tributado no 2º semestre de 1.992;

1.1.2 - CHEQUES COMPENSADOS - RECOMPOSIÇÃO DA CONTA CAIXA

- SALDO CREDOR:



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

Recomposição da conta "Caixa", mediante a exclusão de cheques que foram destinados para pagamentos a terceiros, lançados a débito da referida conta, sem o correspondente lançamento de saída. Da recomposição resultou saldo credor na conta "Caixa", nos meses de ABRIL a SETEMBRO/94, que foram tributados mensalmente;

1.2.1 - SUPRIMENTOS DE CAIXA NÃO COMPROVADOS

Suprimentos contabilizados em nome do sócio Augusto Manoel da Silva Cruz, com a finalidade de cobertura de estouro de caixa, sem comprovação da origem e efetiva entrega dos recursos, sendo Cr\$ 3.500.000.000,00 em 10.02.93 e Cr\$ 2.500.000.000,00 em 15.03.93, tributados nesses meses;

2.0.0 - GLOSA DE CUSTOS E DESPESAS OPERACIONAIS:

2.1.0 - GLOSA DE GASTOS ATIVÁVEIS

Valores referentes à aquisição de postes, fios e instalações elétricas, contabilizados em despesas no 1º semestre/92; gastos com rede de água e rede de alta tensão no 2º semestre de 1.992; aquisição de jogo de bancos, alarme e reforma de veículos, nos meses de janeiro, fevereiro e julho/93; e aquisição de carroceria para veículo no mês de março/94, todos contabilizados em despesa e que, no entendimento da fiscalização, deveriam ser imobilizados. Há litígio sobre parte dessas glosas.

2.2.0 - GLOSA DE TRIBUTOS E MULTAS

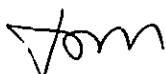
(conformação da autuada às fls. 685 - não há litígio)

2.3.0 - GLOSA DE DEDUÇÕES INDEVIDAS

2.3.1 - DESPESAS FINANCEIRAS

(conformação da autuada às fls. 686 - não há litígio)

2.3.2 - PREJUÍZOS ACUMULADOS



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

A empresa contabilizou, em 02.01.92, a título de “perdas de compensação de prejuízos”, a reversão da conta “3004- Prejuízos Anteriores” (reduzora do Patrimônio Líquido), tendo como contrapartida o resultado do exercício, reduzindo indevidamente o resultado do 1º semestre/92, em Cr\$ 510.145.860,50. Embora não haja litígio sobre essa glosa (fls. 687), não concorda a Recorrente quanto aos efeitos consignados pela fiscalização no item da Correção Monetária de Balanço;

2.3.3 - DESPESAS IRRECUPERÁVEIS (RECUPERÁVEIS)

Consignou a fiscalização que a empresa efetuou pagamento a maior ao INSS, cujo valor foi reconhecido por aquele órgão como indevido e compensado na própria guia de recolhimento do mês de junho/93, pelo que deveria ter sido contabilizado em conta do Ativo Circulante. O valor glosado de Cr\$ 7.988.383,42 foi exonerado em primeira instância e é objeto do recurso de ofício.

2.3.4 - DESPESAS LANÇADAS EM DUPLICIDADE

(concordância da autuada às fls. 689 - sem litígio)

2.3.5 - MAJORAÇÃO DE DESPESAS E COMBUSTÍVEIS

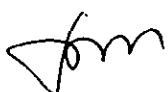
(concordância da autuada às fls. 689 - sem litígio)

2.3.6 - TRIBUTOS INDEDUTÍVEIS - REGIME DE COMPETÊNCIA - ART. 7º DA LEI 8.541/92

(concordância da autuada às fls. 690 - sem litígio)

2.4.0 - GLOSA DE CUSTOS IRREAIS - FRAUDE - MULTA AGRAVADA

Glosa de custos sustentados em notas fiscais consideradas inidôneas pela fiscalização, sem comprovação da efetividade das operações, efetividade

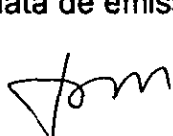


dos pagamentos e sem indicação do transportador, apesar do quantitativo e peso das mercadorias transportadas. Foram glosados os custos das seguintes emitentes:

2.4.1 - GLS - DISTRIBUIDORA DE ELETRODOS LTDA - notas fiscais contabilizadas no 1º e 2º semestres de 1.992, constando que foi realizada diligência, através da DRF em Curitiba, com as seguintes constatações: CGC indicado nas notas fiscais pertence à outra empresa (GLS MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA ESCRITÓRIO LTDA); desconhecimento da empresa pelos vizinhos do prédio onde hoje funciona empresa de confecção; registro cancelado na Secretaria da Fazenda do Paraná desde agosto de 1.983 e inexistência de autorização do Fisco Estadual para impressão de documentos fiscais;

2.4.2 - ARCOS SOLDA ELÉTRICA AUTOGENA S.A. - notas fiscais nºs 4626 e 4627, de 12.02.92 e 10.06.92, respectivamente, com rasuras na escrituração das mesmas no livro Registro de Entradas, constando da diligência efetuada pela DRF em Curitiba: que as citadas notas foram dadas como extraviadas, conforme publicação no “Jornal da Tarde” e comunicação à Receita Federal de Curitiba de 24.04.93; que no período de fevereiro a junho/92, as GIAS (Guias de Apuração e Informação de ICMS) da emitente informaram vendas igual a zero.

2.4.3 - AJUBIM INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA - notas fiscais emitidas no 1º e 2º semestre/92, constando das diligências efetuadas pela DRF em Maringá (PR): que as notas fiscais 1733 e 1745 eram dadas como extraviadas pela emitente, conforme publicação; que nenhuma operação havia sido realizada pela emitente com a autuada; que a emitente encerrou atividades em 30.09.92, sendo a última nota fiscal emitida de nº 1.851, datada de 30.10.92, enquanto consta registro na autuada das notas fiscais a partir do nº 1.926, com data de emissão em junho/92, e a partir do nº 1.939, com data de emissão em novembro/92.



3.0.0 - RECEITA APROPRIADA EM PERÍODO-BASE POSTERIOR

Receita contabilizada pela autuada, no mês seguinte ao da competência, acarretando postergação no pagamento dos tributos, conforme cálculo efetuado pela fiscalização para encontrar as diferenças tributáveis nos meses de agosto/93, setembro/93, novembro/93, dezembro/93 e janeiro a julho de 1.994 (fls. 258/263).

4.0.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO

4.1.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA CREDORA A MENOR

Falta de correção monetária, no ano de 1.991, sobre o valor de Cr\$ 79.219.979,69, acrescido em 02.01.91 à conta "3004 - Prejuízos anteriores", referente a correção monetária complementar apurada pela diferença IPC x BTNF do ano de 1.990. Constatou a fiscalização, também, erro na correção monetária do saldo inicial da referida conta, cuja parcela de atualização em 31.12.91 seria de Cr\$ 454.808.280,87, enquanto que a pessoa jurídica registrou apenas o valor de Cr\$ 430.925.880,81. A diferença total tributável nesta conta, no período-base de 1.991, é de Cr\$ 401.622.610,68.

Também deixou de efetuar a correção monetária, no ano de 1.991, sobre o acréscimo de Cr\$ 3.437.937,92, ocorrido em 02.01.91, relativo à diferença de correção monetária IPC x BTNF da conta "4943 - Prejuízo do Exercício/89", resultando na parcela tributável desta conta no valor de Cr\$ 16.392.927,63, no período-base de 1.991.

4.2.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA DEVEDORA A MAIOR

Correção monetária da conta "2891 - Reserva de Correção Monetária de Capital" e da conta "Capital" efetuada em duplicidade, conforme demonstrado nas fichas 48 a 52 do Razão Auxiliar em FAP, ocasionando aproveitamento de parcela



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

devedora a maior no valor de Cr\$ 723.461.693,94, que está sendo tributada no período-base de 1.991.

4.3.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA CREDORA NÃO APROPRIADA

Por decorrência do procedimento da empresa que motivou a glosa do prejuízo revertido a resultado, efetuada no item 2.3.2, deixou a pessoa jurídica de corrigir monetariamente o valor da conta redutora baixada de Cr\$ 510.145.860,50, no primeiro semestre do ano calendário de 1992, resultando na parcela tributável de Cr\$ 1.256.738.081,48, demonstrada à fl. 268;

4.4.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO DECORRENTE

4.4.1 - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS GASTOS ATIVÁVEIS

Correção monetária calculada pela fiscalização no período-base da aquisição, sobre os valores considerados ativáveis, resultando nas seguintes parcelas tributáveis:

Cr\$ 14.999.799,24 - no 1º semestre do ano-calendário de 1.992;

Cr\$ 54.582.078,59 - no 2º semestre do ano-calendário de 1.992; e

Cr\$ 5.912.672,65 - no mês de janeiro de 1.993

Cr\$ 1.214.533,75 - no mês de fevereiro de 1.993

Cr\$ 3.198.603,24 - no mês de julho de 1.993

5.0.0 - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS

5.1.0 - GLOSA DE VALORES COMPENSADOS

5.1.1 - 1º SEMESTRE/92

Valor compensado a maior, no primeiro semestre/92, proveniente de controle na parte "B" do LALUR do prejuízo contábil apurado em 31.12.89 (Ncz\$ 362.042,00), quando o correto seria prejuízo fiscal de Ncz\$ 335.443,00. Atualizados



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

monetariamente esses valores, resulta na compensação indevida de Cz\$ 16.929.796,97, que está sendo tributada no 1º semestre/92.

5.1.2 - FEVEREIRO/93

Valor compensado a maior, proveniente do prejuízo apurado no período-base de 1.990, que também foi controlado no LALUR pelo seu valor contábil, em vez do prejuízo fiscal apurado, cujo saldo foi aproveitado em períodos anteriores, resultando no excesso de compensação no mês de fevereiro/93, no valor de Cr\$ 395.072.985,08, onde está sendo tributado.

5.2.0 - GLOSA DECORRENTE DE AJUSTES POR TRIBUTAÇÃO

5.2.1 - PREJUÍZO DECLARADO EM 31.12.91

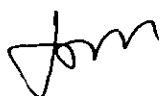
O prejuízo fiscal declarado no período-base de 1.991, por decorrência de fiscalização anterior encerrada em 18.08.93, foi reduzido de Cr\$ 1.181.395.292,00 para Cr\$ 39.918.059,75, cujo saldo remanescente foi aproveitado pela fiscalização na compensação de matéria tributável apurada no 1º semestre/92. Por consequência, foram glosados os valores utilizados pela empresa:

> nos meses de março, abril, maio e julho do ano calendário de 1.993, nos valores consignados à fl. 272; e

> nos meses de fevereiro, março, e maio a setembro do ano calendário de 1.994, nos valores consignados à fl. 273 destes autos.

5.2.2 - PREJUÍZO DECLARADO NO 2º SEMESTRE/92

O prejuízo originalmente declarado de Cr\$ 3.414.427.845,00 foi revertido para base de cálculo positiva, em função das matérias tributadas neste procedimento fiscal, resultando na glosa dos valores utilizados pela pessoa jurídica, a título de compensação daquele prejuízo, nos meses de fevereiro e março de 1.993, nos valores consignados à fl. 273.



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

Do “Termo de Verificação e Conclusão Fiscal” consta, ainda, item específico (fls. 274/275) para registrar que todos os prejuízos apurados pela pessoa jurídica foram utilizados para compensar as matérias tributadas de ofício, conforme demonstrativo ali elaborado, *“não remanescendo ao final do último período-base fiscalizado (setembro/94) nenhum saldo de prejuízo fiscal a compensar por parte da pessoa jurídica fiscalizada”* (fl. 274).

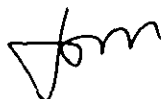
Juntou a fiscalização os documentos que sustentam o crédito tributário lançado, que passaram a compor o VOLUME II destes autos, cujas folhas são numeradas do nº 384 ao nº 672.

Cientificada dos lançamentos em 02.05.95, apresentou impugnação que foi protocolizada em 30.05.95, inaugurando o VOLUME III destes autos, em cujo arrazoadado de fls. 673/707 alegou a autuada, em breve síntese:

a) que é verdade que a autuada *“...ressente-se de uma adequada estrutura organizacional e técnico-administrativa”* (fl. 676), nem por isso pode concordar com acusações de “má fé e evidente intuito de fraude”, como as consignadas pela fiscalização com base em meras presunções;

b) que entende necessária a realização de perícia, pelo que está apresentando anexo específico, com indicação dos quesitos, na forma do art. 16, inciso IV, do Decreto 70.235/72, com a redação dada pela Lei 8.748/93;

c) no tocante ao **mérito** do lançamento, deixou registrado tratar-se de impugnação parcial, indicando seus pontos de contrariedade em cada um dos itens relacionados no “Termo de Verificação e Conclusão Fiscal”, que podem ser assim resumidos, **no que pertine à matéria objeto do recurso voluntário, ainda em litígio:**



1.1.1. - OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA: que o saldo credor é resultante de erro apontado pela própria fiscalização, na contabilização de despesas com combustíveis, em 09.12.92, no valor de Cr\$ 1.079.200,00, que foi registrado com acréscimo de três zeros (Cr\$ 1.079.200.000,00), erro este já apontado na fase de fiscalização, que resultou na glosa da despesa lançada a maior, mas que os autuantes insistem na presunção da efetiva saída daquela quantidade de recursos, não admitindo a recomposição da conta "Caixa" em face do erro comprovado;

1.2.1 - SUPRIMENTOS DE CAIXA NÃO COMPROVADOS: que não se conforma com a recusa das justificativas apresentadas na fase de fiscalização, insistindo que os suprimentos não existiram e só foram registrados em função de outros erros na contabilidade, como a compra de imóveis da coligada Ponte Nova Construtora e Incorporadora Ltda, assim como não foi considerada a existência de mútuo com a mesma coligada;

2.1.0 - GLOSA DE GASTOS ATIVÁVEIS: que reconhece, em parte, a procedência das glosas efetuadas pela fiscalização, contestando a imobilização de itens de pequeno valor e peças que não aumentam a vida útil do bem, conforme listagem de fls. 684 e 685. Aduziu que devem ser *"... considerados os efeitos da depreciação a que legalmente tem a mesma direito, para fins de cobrança apenas dos valores correspondentes líquidos"* (fl. 685);

2.3.2 - PREJUÍZOS ACUMULADOS: que reconhece a legitimidade da glosa efetuada, todavia não pode concordar com os efeitos atribuídos na recomposição da Correção Monetária do Balanço, uma vez que a perda indevidamente contabilizada contribuiu, também, para reduzir indevidamente o grupo do Patrimônio Líquido;

2.4.0 - GLOSA DE CUSTOS IRREAIS - FRAUDE - MULTA AGRAVADA: que improcede a acusação de má-fé imposta pela fiscalização, visto que as operações de

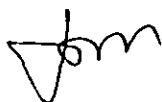


aquisição de mercadorias são verdadeiras, já tendo atestado através de laudo que não teria condições de ter cumprido os contratos da época sem aquelas aquisições. Em relação a empresa emitente AJUBIM INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA, aduziu que a própria Receita Federal já havia atestado a legitimidade de documentos anteriormente emitidos por aquela empresa, transcrevendo a conclusão contida no "Termo de Constatação e de Encerramento de Ação Fiscal", datado de 18.08.93, pelo que, estando comprovada a sua boa-fé, é despropositada a multa agravada de 300%, pleiteando a sua redução;

3.0.0 - RECEITA APROPRIADA EM PERÍODO-BASE POSTERIOR: que os registros mencionados pela fiscalização referem-se a contratos de subempreitada firmados com as empresas CONSTRAN S.A. e CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S.A., a quem competia as medições do período, para só depois serem faturados, estando sujeitos à condição suspensiva prevista nos artigos 114 e 118 do Código Civil, pelo que não há que falar-se em postergação de receitas;

4.1.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA CREDORA A MENOR: que há equívocos cometidos pelo Fisco na recomposição da Correção Monetária de Balanço da autuada, que não considerou no período subsequente o ajuste levantado no período anterior. Que contratou auditoria contábil para regularização de sua escrita comercial e fiscal, que apontou resultados diferentes dos apurados pela fiscalização, pelo que entende ser *"... imprescindível a realização de perícia contábil para determinar, por inteiro, a improcedência dos ajustes efetuados pela fiscalização ..."* (fl. 703);

4.2.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA DEVEDORA A MAIOR: que concorda com o erro apontado neste item, pela duplicidade do lançamento, ocasionando aproveitamento de parcela devedora a maior no valor de Cr\$ 723.461.693,94, porém, entende que a eliminação dessa despesa não deve acarretar ônus fiscal, "o que deverá ser provado por perícia contábil, que ora se requer" (fl. 704);



4.3.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA CREDORA NÃO APROPRIADA: que a autuada foi induzida a erro por acompanhar o raciocínio desenvolvido em fiscalização anterior, e “nada mais resta à Impugnante senão concordar com o apontamento feito na peça inaugural” (fl. 705);

4.4.1 - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS GASTOS ATIVÁVEIS: que deve permanecer neste item tão-somente os efeitos sobre as parcelas das glosas não questionadas, por se tratar de mera decorrência;

5.0.0 - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS - GLOSA DE VALORES COMPENSADOS: que a glosa efetuada pelo Fisco é decorrente da tributação dos itens anteriores já impugnados, pelo que deve ser recomposta pelo acatamento das razões expostas nas respectivas matérias.

Às fls. 708/710 juntou o anexo relativo ao pedido de perícia, com a indicação dos itens pretendidos, quesitos e nomeação do perito da Impugnante. Juntou documentos de fls. 711 a 774 e impugnações específicas para os tributos lançados por via reflexa que foram juntadas:

às fls. 775/779 - relativamente ao PIS;

às fls. 780/784 - no tocante à contribuição da COFINS;

às fls. 785/791 - referente ao auto do IR-FONTE, onde aditou razões aditivas para refutar a tributação reflexa dos custos sustentados em documentos inidôneos, pela não configuração do conceito de renda;

às fls. 792/796 - contra o lançamento da Contribuição Social Sobre o Lucro.

O julgamento de primeira instância foi originalmente convertido em diligência, pelos fundamentos contidos no despacho de fls. 800/801, para que os autuantes se manifestassem sobre os documentos trazidos com a impugnação, assim como para que



examinassem o mencionado levantamento da auditoria contratada pela empresa, no tocante aos cálculos da correção monetária de balanço e saldo dos prejuízos compensáveis.

Intimada às fls. 803/804 para exibição dos questionados demonstrativos, respondeu a empresa, através da petição de fls. 805/810, que não estava obrigada a fornecer os elementos que coligiu nessa auditoria e que *"... não seria de se esperar que a Requerente efetuassem trabalho que, data venia, compete à fiscalização realizar ..."* (fl. 807). Entendendo ser indispensável a realização da perícia contábil requerida, citou jurisprudência administrativa para concluir que *"não caberia absolutamente à Requerente atender à solicitação fiscal em apreço, por falta de amparo legal específico na espécie"* (fl. 807)

Informação dos auditores-fiscais encarregados da diligência acostada às fls. 811/ 829, abordando cada um dos itens objeto da impugnação da autuada.

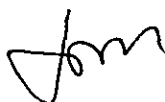
Sobreveio a decisão de primeiro grau, juntada às fls. 847/887, pela qual a autoridade julgadora decidiu manter parcialmente a exigência, excluindo da tributação:

a) as parcelas tributadas no ano de 1.994, a título de omissão de receitas, no item 1.1.2 - SALDO CREDOR DE CAIXA - CHEQUES COMPENSADOS, por entender insatisfatório o trabalho fiscal no cotejo dos valores excluídos da conta "Caixa";

b) a parcela referente a glosa de despesas do valor pago a maior ao INSS, no mês de junho/93, indicada no item 2.3.3 - GLOSA DE DESPESAS IRRECUPERÁVEIS, atendendo proposição dos autuantes quando do pronunciamento em diligência;

c) parte (R\$ 4.400,00) do item 3.0.0 - RECEITA APROPRIADA POSTERIORMENTE, também em atendimento à proposição dos encarregados da diligência;

d) a parcela correspondente às depreciações sobre os gastos ativáveis, pleiteada pela Impugnante, assim como a correção monetária sobre as mesmas depreciações, conforme demonstrativo que elaborou às fls. 830/831;



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

e) da base de cálculo da **contribuição social sobre o lucro**, excluiu as parcelas do PIS e COFINS que haviam sido glosadas, admitindo a dedutibilidade pelo regime de competência no ano de 1.993, apesar de não impugnado o item 2.3.6;

f) reduziu a alíquota do IR-Fonte de 25% para 8%, no ano-calendário de 1.992, pela aplicação do art. 35 da Lei 7.713/88 em lugar do art. 8º do Decreto-lei 2.065/83;

g) cancelou a multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos, no valor de 24.092,48 UFIR, porque calculada sobre o mesmo imposto lançado de ofício, já objeto de imposição de penalidade;

Em função dessas exonerações, a autoridade julgadora submeteu a sua decisão ao reexame necessário, na forma do art. 34 do Decreto 70.235/72, com a redação dada pela Lei 8.748/93.

A decisão determina, ainda, a inclusão da parcela de Cr\$ 510.145.860,50, na base de cálculo do ILL e da CSSL, no primeiro semestre de 1.992, relativa à redução indevida daquele resultado, pela baixa de prejuízo acumulado como perda (ITEM 2.3.2 - GLOSA DE DEDUÇÃO DE PREJUÍZO ACUMULADO), que não havia sido considerada pela fiscalização naquelas incidências.

Cientificada da decisão em 22.04.97 (A.R. de fl. 891), apresentou recurso voluntário que foi protocolizado em 21.05.97, em cujo arrazoado de fls. 905/981 pleiteou:

EM PRELIMINAR,

a) REDUÇÃO DAS MULTAS APLICADAS, para compatibilizá-las com os novos percentuais ditados pelo art. 44 da Lei 9.430/96, de aplicação retroativa;



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

b) NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO, por violação ao disposto no art. 951, § 3º, do RIR/94, por ter a fiscalização voltado ao ano de 1.991 anteriormente fiscalizado, sem a formalidade da autorização prevista na citada norma;

c) NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA, pelo não acatamento do pedido de realização da perícia requerida na impugnação, o que motivou cerceamento ao direito de defesa;

d) NULIDADE DA DECISÃO PELO AGRAVAMENTO, ante a alegação de ter recebido “Notificação Suplementar do Imposto de Renda Pessoa Jurídica”, conforme cópia que juntou às fls. 982/985, decorrente de revisão da declaração de ajuste do ano de 1.992, ano já fiscalizado, sem que tivesse a empresa oportunidade para pronunciar-se sobre esse agravamento, uma vez que não foi reaberto prazo para impugnação;

e) NULIDADE DA DECISÃO POR DESCONSIDERAÇÃO DE FUNDAMENTOS DA DEFESA, que a seu ver implica ofensa aos princípios do contraditório, do devido processo legal e da ampla defesa, citando *jurisprudência que entende militar em seu favor*;

NO MÉRITO repetiu os fundamentos já expendidos na peça impugnatória, aditando contrariedade para pleitear que o valor da Contribuição Social sobre o Lucro apurado pelo Fisco, possa ser deduzido da base de cálculo do IRPJ, mencionando, também, que não foram aproveitadas as bases negativas da Contribuição Social apuradas a partir de 1.992.

No tocante ao PIS, entende nula a decisão recorrida por ter mantido o lançamento do PIS, efetuado com base nos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1.988, ante o fundamento de que a alíquota aplicável é inferior à contemplada na Lei Complementar 07/70.



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

A mesma nulidade foi alegada para a inovação contida no lançamento do ILL e no agravamento da Contribuição Social, arrematando a peça recursal com o pedido de acatamento das preliminares para que, declarando-se a nulidade da decisão recorrida, outra possa ser proferida em boa e devida forma.

É o Relatório.



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

VOTO

Conselheiro JOSÉ ANTONIO MINATEL - Relator

Os recursos interpostos, voluntário e de ofício, são dotados dos pressupostos de admissibilidade, pelo que deles tomo conhecimento.

Inicialmente registro que a repartição de origem deixou de cumprir a determinação contida no artigo 1º da Portaria-MF nº 260/95, com a redação que lhe foi atribuída pelo art. 1º da Portaria nº 189, de 11.08.97, uma vez que não remeteu os autos para que a D. Procuradoria da Fazenda Nacional pudesse oferecer as oportunas contra-razões. Dou por superada esta lamentável falha, com apoio no § 4º do mesmo ato normativo citado, que estabelece que *“... a ausência de encaminhamento do processo fiscal à Procuradoria ... não importa em nulidade ou em necessidade de repetir o ato”*.

Conforme se depreende do relatório, há preliminares suscitadas que requerem prévio exame ao do mérito, pelo que passo a abordá-las desde logo, o que implica começar pelo **recurso voluntário**.

Rechaço, de pronto, a alegada **nulidade do auto de infração**, pela violação ao § 3º do art. 951 do RIR/94, uma vez que, por representação dos autuantes, há autorização expressa do Delegado da Receita Federal em Presidente Prudente, Sr. Adolfo Montelo, para reexame das operações praticadas em período já fiscalizado (1.991), autorização esta que está acostada à fl. 211 destes autos, datada de 25.04.95.



Também deve ser repelida a **nulidade da decisão**, sob o argumento de não terem sido considerados importantes fundamentos da defesa, uma vez que não apontou a Recorrente, de forma objetiva, qual a matéria que deixou de ser apreciada na decisão recorrida, a ponto de ter provocado cerceamento ao direito de defesa. A negativa fundamentada ao acolhimento das pretensões da autuada, longe de caracterizar qualquer preterição ao direito de defesa, identifica que a matéria em litígio foi examinada. A conclusão desfavorável à tese da empresa autuada, por si só, não pode legitimar o pleito da anulação daquele *decisum*.

De igual forma não há **nulidade na decisão** que indefere perícia contábil requerida, quando essa negativa está fundamentada, como no caso concreto, uma vez que o instituto da perícia é instrumento que deve servir ao julgador, e não só à parte, na busca de sedimentar a sua convicção sobre os fatos em litígio, devendo ser utilizado quando há dúvida, contradição ou um início de prova que a justifique. Parece-me impróprio o deferimento de perícia para exame de elementos contidos na escrituração da própria autuada, facilmente demonstráveis através de documentos que poderiam ser acostados aos autos. Além de a autuada não ter trazido com a impugnação um único início de prova que pudesse justificar o seu pedido, na nova oportunidade em que lhe foi concedida quando da conversão do julgamento em diligência, negou-se, veementemente, a confirmar as suas próprias alegações, deixando de exhibir o mencionado laudo de auditoria especialmente contratada para tal fim, que acusava o alegado resultado divergente. Assim, desassiste razão à Recorrente, por não estar caracterizado o cerceamento ao direito de defesa.

De outra parte, tenho como procedente a outra **preliminar de nulidade da decisão**, na parte que resultou no agravamento da exigência, pela inclusão da parcela de Cr\$ 510.145.860,50 na base de cálculo do ILL e da CSSL, no primeiro semestre de 1.992. Se é verdade que a redução indevida do resultado daquele período-base afeta, também, a base tributável do ILL e da CSSL, não menos verdade que, a partir da separação das funções no âmbito da administração tributária federal, com a criação das Delegacias



especializadas em Julgamento pela Lei 8.748/93, a tarefa de formalização da exigência de créditos tributários pelo lançamento é incompatível com a atividade de julgamento. Vale dizer, o julgamento deve ater-se aos litígios sobre os créditos tributários lançados, não sendo pertinente que a autoridade julgadora possa substituir a autoridade lançadora, a pretexto de corrigir omissão detectada na autuação. Caber-lhe-ia, julgando o feito, representar perante a autoridade encarregada do lançamento para, a juízo daquela autoridade, formalizar a constituição de crédito ainda não lançado, através de outro procedimento autônomo. Assim, é nula a inclusão do mencionado valor na base tributável do ILL e da CSSL.

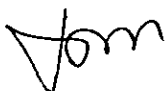
A alegada **nulidade por agravamento**, sustentada na Notificação de Lançamento Suplementar do IRPJ, cuja cópia foi juntada pela Recorrente às fls. 982/985, é totalmente descabida, visto que a matéria lá versada é totalmente estranha aos autos, representando outro lançamento decorrente de simples revisão da declaração de rendimentos. O recebimento quase que simultâneo, da decisão de primeira instância e da Notificação de Lançamento Suplementar, pode ter induzido a Recorrente a erro, vinculando o lançamento suplementar ao agravamento mencionado na decisão. Todavia, não é essa a hipótese.

As **outras preliminares**, de redução da multa de ofício, de nulidade de inovação no tocante ao PIS e ILL, são matérias que comportam melhor exame em conjunto com o mérito, para onde remeto a apreciação.

Vencidas as preliminares, passo ao **exame de mérito das matérias sujeitas ao recurso voluntário**, seguindo a mesma ordem descrita no relatório, para facilitar a identificação do litígio.

1.0.0 - OMISSÃO DE RECEITA:

1.1.1 - SALDO CREDOR DE CAIXA



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

Tributou a fiscalização o maior saldo credor verificado na conta “Caixa”, no mês de dezembro de 1.992, exteriorizado no dia 16.12.92, no montante de Cr\$ 414.224.390,56.

A matéria parece-me intrinsecamente relacionada com o item 2.3.5 da autuação, onde o Fisco detectou a existência de lançamento de despesas com combustíveis contabilizadas a maior, pelo acréscimo de três zeros ao valor real que era de Cr\$ 1.079.200,00. O lançamento de Cr\$ 1.079.200.000,00, a crédito da conta “Caixa” em 09.12.92, reconhecido como indevido pela própria autuada, e também pelo Fisco que glosou a despesa como inexistente, evidencia a existência de erro passível de justificar a ocorrência do saldo credor no dia 16.12.92, pelo que entendo afastada a presunção legal estampada no art. 180 do RIR/80. A alegação da autoridade julgadora, de que o questionado lançamento contábil a maior propiciou a retirada de recursos do caixa em benefício dos sócios, carece de qualquer indício que possa legitimá-la, pelo que a parcela de Cr\$ 414.224.390,56 deve ser excluída da base tributável do 2º semestre de 1.992, e das incidências lançadas por via reflexa.

1.2.1 - SUPRIMENTOS DE CAIXA NÃO COMPROVADOS

Contrariamente ao que alega a Recorrente, nenhuma prova foi produzida no sentido de afastar a presunção legal de que os suprimentos contabilizados em nome do sócio, Augusto Manoel da Silva Cruz, foram efetivos. Dos elementos colhidos pela fiscalização, é possível aferir que o registro escritural do ingresso daqueles valores tinha a finalidade de cobertura de estouro de caixa, uma vez que, se desconsiderados os valores de Cr\$ 3.500.000.000,00 em 10.02.93, e Cr\$ 2.500.000.000,00 em 15.03.93, a conta “Caixa” revelaria saldo credor.

Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

Os alegados mútuos com empresa coligada, que implicaram no recebimento de Cr\$ 400.000.000,00 em 29.03.93 (fl. 715) e Cr\$ 715.000.000,00 em 06.04.93 (fl. 716), em nada socorrem a Recorrente, visto que são recursos ingressados em datas posteriores as dos suprimentos. Tampouco restou demonstrado o alegado erro na contabilização de aquisição de imóvel da mesma coligada, pelo que, ante a ausência de prova da efetividade das operações de suprimentos, por não estar comprovada a origem a efetiva transferência dos recursos, do patrimônio do supridor para o patrimônio da pessoa jurídica, deve imperar a regra do art. 181 do RIR/80, por estar evidenciada a manutenção de recursos à margem da contabilidade, utilizados mediante o artifício escritural de rotulá-los como provenientes do patrimônio do sócio.

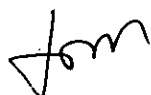
2.0.0 - GLOSA DE CUSTOS E DESPESAS OPERACIONAIS:

2.1.0 - GLOSA DE GASTOS ATIVÁVEIS

A empresa autuada concordou com a maior parte dos itens glosados pela fiscalização, manifestando a sua contrariedade tão-somente no tocante a cinco notas fiscais, cujas cópias estão acostadas às fls. 717/721, por entender que não revelam a aquisição de bens duráveis suscetíveis de serem imobilizados.

Penso que tem razão a Recorrente, senão vejamos:

A Nota Fiscal nº 222 (fl. 717) indica a aquisição de um jogo de “curvas francesas”, e o emitente “PAPELARIA BRASIL” se qualifica como fornecedor de “Embalagem, Mat. Escolares, Guias e Livros Fiscais”, conforme consta do cabeçalho da referida nota fiscal. Ora, além de não estar perfeitamente identificada a natureza do bem adquirido, aliado ao fato de o seu valor não ser expressivo para aquela época, não parece razoável impingir a essa operação a natureza de aquisição de bem para o Ativo Permanente, sob a suposição de tratar-se de gasto com instalações hidráulicas e elétricas.



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

As Notas Fiscais 3660 e 195 (fls. 718 e 719) tratam de aquisição de materiais elétricos, porém em quantidade e valores diminutos que não permitem inferir a realização de obra para a pretendida imobilização.

Também não é pertinente a glosa das despesas sustentadas nas Notas Fiscais 2943 (fl. 720) e 1595 (fl. 721), uma vez que os objetos adquiridos - "jogo de bancos" e "alarme para veículo" - não contribuem para o aumento da vida útil dos bens onde foram incorporados.

Assim, devem ser excluídas da base tributável, neste tópico, as parcelas contestadas pela Recorrente, sendo Cr\$ 1.942.910,00 no 1º semestre/92; Cr\$ 13.000.000,00 no mês de janeiro/93 e Cr\$ 13.850.000.000,00 no mês de julho/93.

2.2.0 - GLOSA DE TRIBUTOS E MULTAS

(conformação da autuada às fls. 685 - não há litígio)

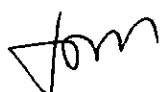
2.3.0 - GLOSA DE DEDUÇÕES INDEVIDAS

2.3.1 - DESPESAS FINANCEIRAS

(conformação da autuada às fls. 686 - não há litígio)

2.3.2 - PREJUÍZOS ACUMULADOS

Não há oposição da Recorrente quanto à glosa do valor contabilizado, em 02.01.92, a título de "perdas de compensação de prejuízos", referente a reversão da conta "3004- Prejuízos Anteriores" (reduzora do Patrimônio Líquido), que motivou a redução indevida do resultado do 1º semestre/92, em Cr\$ 510.145.860,50. A única objeção diz respeito aos efeitos consignados pela fiscalização no item da Correção Monetária de Balanço e lá será examinada.



2.3.4 - DESPESAS LANÇADAS EM DUPLICIDADE

(concordância da autuada às fls. 689 - sem litígio)

2.3.5 - MAJORAÇÃO DE DESPESAS E COMBUSTÍVEIS

(concordância da autuada às fls. 689 - sem litígio)

2.3.6 - TRIBUTOS INDEDUTÍVEIS - REGIME DE COMPETÊNCIA - ART. 7º DA LEI 8.541/92

(concordância da autuada às fls. 690 - sem litígio)

2.4.0 - GLOSA DE CUSTOS IRREAIS - FRAUDE - MULTA AGRAVADA

A glosa de custos efetuada pela fiscalização está sustentada na inidoneidade das notas fiscais e na falta de comprovação da efetividade das questionadas operações, uma vez que, apesar dos valores envolvidos, em nenhum momento conseguiu comprovar a autuada a efetividade dos referidos pagamentos. Também, a despeito do quantitativo e peso das mercadorias transportadas, não logrou identificar o responsável pelo transporte das mesmas.

Os argumentos da Recorrente não lhe socorrem na tentativa de demonstrar a legitimidade das operações, nem mesmo a tentativa de prova de que não teria condições de fabricar as embarcações produzidas naquela época, sem os materiais que constam das citadas notas fiscais, visto que o resultado das diligências efetuadas pelo Fisco não deixam dúvidas sobre a inidoneidade dos documentos glosados.

É conclusiva a diligência fiscal ao afirmar que a emitente **GLS - DISTRIBUIDORA DE ELETRODOS LTDA** utilizava o CGC indicado nas notas fiscais que pertencia à outra empresa (**GLS MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA ESCRITÓRIO LTDA**), sendo inteiramente desconhecida pelos vizinhos do prédio onde hoje funciona

Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

empresa de confecção, além de ter seu registro cancelado na Secretaria da Fazenda do Paraná desde agosto de 1.983, sem nunca ter sido autorizada a impressão de documentos fiscais pelo Fisco Estadual.

Não é diferente a situação da emitente **ARCOS SOLDA ELÉTRICA AUTOGENA S.A.**, tendo concluído a diligência efetuada pela DRF em Curitiba que as notas fiscais questionadas pelo Fisco foram dadas como extraviadas, conforme publicação no "Jornal da Tarde" e comunicação à Receita Federal de Curitiba de 24.04.93, além de, no período de fevereiro a junho/92, as GIAS (Guias de Apuração e Informação de ICMS) da emitente informaram vendas igual a zero.

Por último, em relação à emitente **AJUBIM INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA**, consta das diligências efetuadas pela DRF em Maringá (PR) que as notas fiscais 1733 e 1745 eram dadas como extraviadas pela emitente, tendo alegado que nenhuma operação havia sido realizada com a autuada. Mais ainda, a emitente encerrou atividades em 30.09.92, sendo a última nota fiscal emitida a de nº 1.851, enquanto consta registro na autuada das notas fiscais a partir do nº 1.926, com data de emissão em junho/92, e a partir do nº 1.939, com data de emissão em novembro/92.

Registro que o fato de a fiscalização anterior ter considerado idôneas as notas fiscais emitidas pela AJUBIM, registradas pela autuada nos anos de 1.990 e 1.991, não tem o condão de legitimar, *ad eternum* os documentos atribuídos à citada empresa, nem lhes atribui o efeito de coisa julgada.

A legitimidade dos documentos deve ser aferida em cada operação, face às circunstâncias que lhe cercam. Se a intenção do parecer técnico colhido junto a engenheiro especializado era indicar a existência das questionadas mercadorias, é certo que devem ter sido adquiridas por outros meios que não os questionados pelo Fisco, não sendo razoável



admitir que a regra da dedutibilidade dos custos possa ser abrandada para admitir gastos, mesmo que não regularmente comprovados.

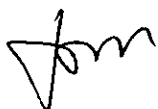
O conjunto probatório milita contra os argumentos da Recorrente, sendo irrelevante a alegação de que o seu fluxo de caixa e movimentação bancária eram compatíveis com o volume daquelas operações. Assim, é legítima a multa agravada aplicada pela fiscalização, cujo percentual deve ser reduzido para 150%, por força da aplicação retroativa do art. 44, II, da Lei 9.430/96, já reconhecida pelo ADN-COSIT nº 01/97. Por força das mesmas normas, a multa de 100% deve ser reduzida para 75%.

3.0.0 - RECEITA APROPRIADA EM PERÍODO-BASE POSTERIOR

Apurou a fiscalização que a autuada contabilizava a receita de serviços prestados, no mês seguinte ao da competência, acarretando postergação no pagamento dos tributos. O Fisco efetuou cálculo para encontrar as diferenças tributáveis nos meses de agosto/93, setembro/93, novembro/93, dezembro/93 e janeiro a julho de 1.994 (fls. 258/263), deduzindo da receita alocada em cada mês o montante indevidamente considerado pela empresa. A diferença, quando positiva, foi integralmente tributada.

A alegação da Recorrente de existência de cláusula suspensiva não restou comprovada. Todavia, penso que não está correta a metodologia empregada pelo Fisco, uma vez que não efetuou o verdadeiro cálculo para se aferir a existência ou não da efetiva postergação.

Com efeito, trago à lume o entendimento exteriorizado pela administração tributária, através do Parecer Normativo COSIT nº 02, publicado no DOU de 29.08.96, pelo qual fixou procedimentos que devem ser integralmente adotados pela fiscalização, quando do lançamento de imposto postergado por diferimento indevido de receitas, como resulta no caso ora sob exame.



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

Extrai-se do citado Parecer que, para a apuração do eventual imposto pago a maior no exercício para onde foi diferida a receita, devem ser efetuados todos os ajustes inerentes à legislação aplicável a ambos os exercícios, inclusive com o cálculo da correção monetária sobre os valores que integrariam o patrimônio líquido da empresa, se corretamente contabilizada, deduzindo-se esses valores da base de cálculo do período subsequente (item 5.3, letras “d” e “e”). Só depois desses ajustes tornar-se-ia possível quantificar o valor da postergação.

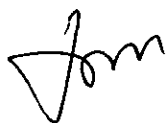
A fiscalização nem mesmo procurou calcular o valor do imposto postergado, optando por tributar as diferenças de receitas encontradas, contrariando, até mesmo, as orientações anteriormente existentes (PN-CST 57/79).

Todavia, é pacífico que o novo Parecer Normativo 02/96 tem natureza de norma complementar das leis tributárias, por se amoldar no contexto dos *“atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas”*, consoante disposição expressa contida no inciso I, do art. 100, do Código Tributário Nacional.

Se assim o é, e tendo natureza de norma de caráter meramente interpretativo, seus efeitos devem retroagir ao tempo da norma interpretada (art. 6º do Dec. Lei 1.598/77), por imperativo do princípio estampado no art. 106, I, do CTN, vale dizer, a orientação contida no P.N. 02/96 deve ser observada em todos os lançamentos efetuados pelo Fisco, mesmo nos períodos-base anteriores à sua edição.

Pelos fundamentos expostos, deve ser afastada a tributação materializada neste item, nos meses de AGOSTO, SETEMBRO, NOVEMBRO e DEZEMBRO/93, E JANEIRO a JULHO/94.

4.0.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO



4.1.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA CREDORA A MENOR

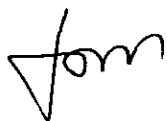
Neste item, apurou a fiscalização falta de correção monetária, no ano de 1.991, sobre o valor de Cr\$ 79.219.979,69, acrescido em 02.01.91 à conta “3004 - Prejuízos anteriores”, referente a correção monetária complementar apurada pela diferença IPC x BTNF do ano de 1.990. Constatou-se, também, erro na correção monetária do saldo inicial da referida conta, cuja parcela de atualização em 31.12.91 seria de Cr\$ 454.808.280,87, enquanto que a pessoa jurídica registrou apenas o valor de Cr\$ 430.925.880,81. A diferença total tributável nesta conta, no período-base de 1.991, é de Cr\$ 401.622.610,68.

Também deixou de efetuar a correção monetária, no ano de 1.991, sobre o acréscimo de Cr\$ 3.437.937,92, ocorrido em 02.01.91, relativo à diferença de correção monetária IPC x BTNF da conta “4943 - Prejuízo do Exercício/89”, resultando na parcela tributável desta conta no valor de Cr\$ 16.392.927,63, no período-base de 1.991.

Em que pese o detalhamento das infrações apontadas, a Recorrente esquivou-se no pedido de perícia, não trazendo aos autos qualquer demonstrativo que pudesse infirmar o levantamento efetuado pela fiscalização. No recurso limitou-se a acrescentar alegação no sentido de que a correção monetária deveria ser recalculada pela absorção dos prejuízos fiscais utilizados pelo Fisco, fato que sabidamente não afeta a correção monetária das demonstrações financeiras, uma vez que os prejuízos corrigidos pela fiscalização são os apurados na contabilidade e não os apurados na demonstração do Lucro Real (prejuízos fiscais). Assim, devem ser mantidas as parcelas aqui tributadas.

4.2.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA DEVEDORA A MAIOR

A empresa autuada já admitiu na impugnação a procedência da acusação da existência de correção monetária da conta “2891 - Reserva de Correção Monetária de Capital” e da conta “Capital” efetuada em duplicidade, conforme demonstrado nas fichas 48 a 52 do Razão Auxiliar em FAP, ocasionando aproveitamento de parcela devedora a maior



no valor de Cr\$ 723.461.693,94. Por estar a sua única objeção no contexto da perícia contábil, já analisada em preliminar, é de ser mantida a tributação neste item.

4.3.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA CREDORA NÃO APROPRIADA

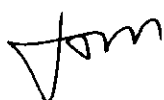
Por decorrência do procedimento da empresa que motivou a glosa do prejuízo revertido a resultado, efetuada no item 2.3.2, deixou a pessoa jurídica de corrigir monetariamente o valor da conta redutora baixada de Cr\$ 510.145.860,50, no primeiro semestre do ano calendário de 1992, resultando na parcela tributável de Cr\$ 1.256.738.081,48, demonstrada à fl. 268. A autuada concordou com a glosa da “perda” reconhecida, discordando dos efeitos atribuídos neste item, por entender que a mesma correção monetária que está sendo exigida integra o grupo do Patrimônio Líquido, neutralizando os efeitos.

A alegação da Recorrente teria pertinência se o Fisco tivesse estendido a correção monetária do prejuízo baixado, pelos períodos-base subsequentes. Todavia, agiu com acerto a fiscalização calculando a correção monetária credora só no 1º semestre de 1.992, correspondente ao período da baixa indevida. A partir do 2º semestre, os efeitos efetivamente neutralizam-se. Assim, é de ser mantida a tributação contida neste item.

4.4.0 - CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO DECORRENTE

4.4.1 - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS GASTOS ATIVÁVEIS

Tratando-se de correção monetária calculada pela fiscalização, unicamente no período-base da aquisição, sobre os valores considerados ativáveis, deve ser excluída da tributação os efeitos da correção sobre as parcelas das despesas reconhecidas como dedutíveis, indicadas no item 2.1.0, ajustando-se as bases tributáveis pelo princípio da decorrência, uma vez que grande parte deste item foi admitida como legítima pela própria autuada.



5.0.0 - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS

5.1.0 - GLOSA DE VALORES COMPENSADOS

5.1.1 - 1º SEMESTRE/92

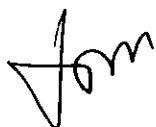
A Recorrente sustentou sua oposição, mais uma vez, esquivando-se na alegação de que a perícia contábil demonstraria o acerto do seu procedimento. Arrematou com o chavão de que a glosa dos prejuízos é decorrente da tributação dos itens precedentes, o que não é verdade, posto que neste subitem acusa-se a empresa de ter compensado a maior, no primeiro semestre/92, proveniente de controle na parte "B" do LALUR do prejuízo contábil apurado em 31.12.89 (Ncz\$ 362.042,00), quando o correto seria prejuízo fiscal de Ncz\$ 335.443,00. Atualizados monetariamente esses valores, resulta na compensação indevida de Cz\$ 16.929.796,97, que deve ser mantida no 1º semestre/92.

5.1.2 - FEVEREIRO/93

No mesmo sentido o valor compensado a maior, proveniente do prejuízo apurado no período-base de 1.990, que também foi controlado no LALUR pelo seu valor contábil, em vez do prejuízo fiscal apurado, cujo saldo foi aproveitado em períodos anteriores, resultando no excesso de compensação no mês de fevereiro/93, no valor de Cr\$ 395.072.985,08, que também deve ser mantido.

5.2.0 - GLOSA DECORRENTE DE AJUSTES POR TRIBUTAÇÃO

Sendo os valores glosados decorrentes de tributação materializada nos itens precedentes, impõe-se que suas bases sejam ajustadas pelas exclusões admitidas em cada um dos tópicos analisados, recompondo-se os valores suscetíveis de compensação.



LANÇAMENTOS DECORRENTES



PIS-FATURAMENTO (AUTO DE INFRAÇÃO DE FLS. 331/336)

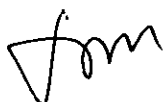
O lançamento da contribuição do PIS foi efetuado tendo como fundamento legal a alíquota prevista nos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1.988, estando pacificada a jurisprudência desta Câmara no sentido de cancelar lançamentos assim formalizados, pela aplicação da RESOLUÇÃO nº 49/95, do Senado Federal, publicada no D.O.U. de 10 de outubro de 1.995, que determinou a suspensão da execução dos malfadados Decretos-leis nºs. 2.445 e 2.449/88, em função da inconstitucionalidade reconhecida por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.

A propósito, através de Medida Provisória sucessivamente reeditada, o Poder Executivo tem tomado a iniciativa no intuito de solucionar esses conflitos, determinando a suspensão da execução desses créditos, como se vê da disposição contida na MP nº 1.621-33, publicada no D.O.U de 14.03.98, *verbis*:

“Art. 18 - Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

.....
VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração social exigida na forma do Decreto-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-lei nº 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1.970, e alterações posteriores.”

Estando o lançamento do PIS sustentado nos citados Decretos-leis, não pode prosperar a exigência.



COFINS (AUTO DE INFRAÇÃO DE FLS. 337/342)

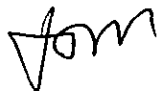
Tratando-se de lançamento sustentado na mesma matéria fática já analisada no âmbito de incidência do IRPJ, impõe-se ajustar a exigência da Contribuição da COFINS, pela exclusão das mesmas parcelas determinadas na tributação principal, que tenham pertinência no lançamento reflexo, pela estreita relação de causa e efeito.

IR-FONTE (AUTO DE INFRAÇÃO DE FLS. 343/357)

Como registrado no relatório, sobre as receitas consideradas omitidas e glosas de custos por documentos inidôneos, no ano de 1.992, exigiu-se o IR-Fonte de 25% previsto no artigo 8º do Decreto-lei 2.065/83, alíquota que foi reduzida pela decisão de primeira instância para 8%, por entender aplicável o disposto no art. 35 da Lei 7.713/88. Sobre as demais parcelas que resultaram redução indevida dos resultados daquele mesmo ano, aplicou-se originalmente a alíquota de 8%, prevista no mesmo art. 35 da Lei 7.713/88. Por sua vez, sobre a omissão de receitas por suprimentos de caixa não comprovados, que remanesçam tributáveis nos meses de fevereiro e março de 1.993, aplicou-se a tributação de 25% prevista no art. 44 da Lei 8.541/92.

Dou por superada a pertinência dessa desclassificação promovida pela autoridade julgadora de primeira instância, uma vez que nenhuma das duas primeiras incidências tem condições de prosperar.

Com efeito, a redução da alíquota foi fundamentada no entendimento de que o art. 8º do Decreto-lei 2.065/83 só vigorou até 31.12.88, entendimento este que, aliás, acabou sendo normatizado através do Ato Declaratório Normativo - COSIT nº 06, publicado no DOU de 01.04.96, que entendeu que aquela norma foi revogada pelo art. 35 da Lei 7.713/88.





Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

Por sua vez, se o imposto que remanesce exigido nestes autos no ano de 1.992 é o previsto no art. 35 da Lei 7.713/88 (ILL - 8%), calculado sobre as matérias mantidas no julgamento da tributação principal (IRPJ) naquele ano, resta aplicar a determinação contida na IN-SRF nº 63, publicada no D.O.U. de 25 de julho de 1.997 que, normatizando o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 172058-1, de 30.06.95, vedou expressamente a constituição de IR-FONTE com base no art. 35 da Lei 7.713/88, em se tratando de sociedades anônimas, determinando a exoneração dos créditos assim constituídos.

Assim, por ser esta a hipótese dos autos, deve ser cancelado o imposto lançado no ano calendário de 1.992.

Por último, é legítima a incidência do IR-FONTE previsto no art. 44 da Lei 8.541/92, sobre as receitas consideradas omitidas nos meses de fevereiro e março de 1.993, pelos suprimentos não comprovados, também mantidos no âmbito de incidência do IRPJ.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO (AUTO DE FLS. 358/380)

De pronto, é de ser repelida a alegação de falta de compensação de bases negativas da Contribuição Social, uma vez que não demonstrada essa impertinência no levantamento fiscal.

Também é impertinente o pleito de dedução da Contribuição Social da base de cálculo do IRPJ, uma vez que a legislação só admitia essa dedução para valores que integravam o resultado do exercício, sendo imprópria a dedução de valores subtraídos da tributação.



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

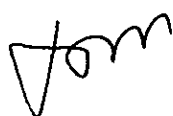
De resto, estando o lançamento da Contribuição Social sustentado na mesma matéria fática já examinada no âmbito de incidência da tributação principal (IRPJ), impõe-se ajustar a sua base tributável pelas exclusões admitidas no IRPJ, naquilo que repercutem na tributação realizada na Contribuição Social.

Examinado o recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo, passo ao exame das exonerações processadas em primeira instância, que são objeto do **RECURSO DE OFÍCIO**.

Dois foram os itens integralmente cancelados no julgamento de primeiro grau, sendo o primeiro, descrito como **1.1.2 - CHEQUES COMPENSADOS - RECOMPOSIÇÃO DA CONTA CAIXA - SALDO CREDOR**, cuja exoneração foi fundamentada na falta de aprofundamento da investigação por parte da fiscalização, não merecendo fé o cotejo entre as operações transitadas pela conta "Caixa". A precariedade da apuração justifica aquela exclusão.

Também agiu com acerto aquela autoridade ao excluir o item denominado **2.3.3 - DESPESAS IRRECUPERÁVEIS** (que entendo ser RECUPERÁVEIS), uma vez que o pagamento a maior ao INSS foi reduzido da própria despesa, no mês em que foi compensado, inexistindo despesa apropriada a maior.

As demais exonerações também merecem ser confirmadas, ainda que promovidas de ofício, ante o silêncio da impugnação da empresa autuada.



Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

EM CONCLUSÃO, por todos os fundamentos expostos, VOTO no sentido de **ACOLHER a preliminar de nulidade da decisão**, na parte que resultou no agravamento da exigência, reconhecendo ser inadequada a inclusão da parcela de Cr\$ 510.145.860,50 na base de cálculo do ILL e da CSSL. No **mérito**, sou por **NEGAR PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso voluntário do sujeito passivo, para:

a) **EXCLUIR** da tributação a parcela de omissão de receita, por saldo credor de caixa, de Cr\$ 414.224.390,56, no 2º semestre de 1.992; (ITEM 1.1.1.)

b) **EXCLUIR** da tributação a glosa dos gastos ativáveis impugnada pela empresa, sendo Cr\$ 1.942.910,00 no 1º semestre/92; Cr\$ 13.000.000,00 em janeiro/93; e Cr\$ 13.850.000,00 em julho/93; (ITEM 2.1.0.)

c) **CANCELAR** a exigência lançada no item 3.0.0 - Receita Apropriada Posteriormente - Postergação;

d) **AJUSTAR** o cálculo da Correção Monetária de Balanço lançada no item 4.4.1.- Gastos Ativáveis, pelo exclusão das parcelas admitidas como despesas dedutíveis;

e) **AJUSTAR** o cálculo das glosas dos prejuízos fiscais do item 5.0.0 , pelas reconstituições das bases tributáveis de cada período, em função das exclusões admitidas;

f) **CANCELAR** o auto de infração relativo ao PIS;

g) **AJUSTAR** a base tributável da Contribuição para a COFINS;

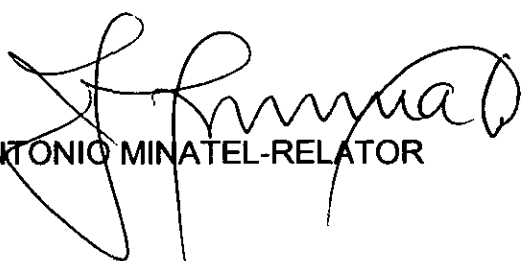
h) **CANCELAR** a exigência remanescente do ano de 1.992, tributada PELO IR-FONTE na forma do art. 35 da Lei 7.713/88 (ILL);

Processo nº. : 10835.000365/95-09
Acórdão nº. : 108-05.134

i) AJUSTAR a base tributável da Contribuição Social Sobre o Lucro, pelas exclusões que ali repercutem;

j) REDUZIR as multas de ofício aplicadas, aos patamares de 75% e 150%, pela aplicação retroativa do art. 44, I e II, da Lei 9.430/96.

Sala das Sessões - DF, em 13 de maio de 1998


JOSÉ ANTONIO MINATEL-RELATOR

