



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
Processo nº 10865/000.120/88/41

Sessão de 11 de setembro 1991

ACORDÃO Nº 103-11.590

Recurso nº: 96.462 - IRPJ - EXS: DE 1984 a 1986

Recorrente: MINERAÇÃO CAVIÚNA LTDA.

Recorrido: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA - SP

IRPJ - SUPRIMENTOS DE CAIXA - EMPRÉSTIMOS NÃO COMPROVADOS - Provada a omissão de receita, como premissa do arbitramento, presume-se que o seu montante seja igual ao valor dos recursos de caixa fornecidos pelos sócios, sem a devida prova da origem e efetiva entrega.

IRPJ - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - TITULARES FICTÍCIOS - A manutenção de depósitos bancários à margem da escrituração, em nome de titulares fictícios, reconhecendo-se no curso da ação fiscal que parte de tais depósitos eram feitos com recursos da pessoa jurídica, ofende o art. 12 do Código Comercial, e art. 157, parágrafo 1º do RIR/80, autorizando a presunção relativa de omissão de receitas, salvo prova em contrário a cargo da contribuinte, no caso não feita.

IRPJ - IMOBILIZAÇÕES ESCRITURADAS COMO DESPESAS - AUMENTO DA VIDA ÚTIL DO BEM - REFORMAS DE MOTORES, MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS DE INDÚSTRIA DE CALCÁRIO - PRESSUPOSTO FÁTICO NÃO DEMONSTRADO. O ato de infração, ato administrativo por excelência, e vinculado em espécie, há de pautar-se sempre pelos princípios da legalidade e segurança jurídicas, visto que contém em si um lançamento tributário. Portanto, deve ter motivação e fundamentação expressa, descrevendo com precisão os fatos ocorridos e seus pressupostos, para que o contribuinte possa defender-se amplamente e o julgador aplicar o direito com tranqüilidade. No caso, aumento de vida útil por mais de um ano não demonstrado.

IRPJ - CUSTOS E DESPESAS APOIADOS EM DOCUMENTOS INIDÔNEOS - NOTAS DE FAVOR - AS

despesas, para serem operacionais, devem estar comprovadas por documentos hábeis, apropriados, pertinentes e idôneos, ou seja, sem vícios, falhas ou defeitos de ordem material ou ideológica. Algumas deficiências formais podem ser toleradas, se do conjunto é possível extrair-se a necessária segurança quanto a realidade dos fatos, o que não ocorreu na espécie, já que, comprovadamente os serviços não foram prestados.

IRPJ - DESPESAS ESCRITURADAS EM DOBRO - ERRO DE LANÇAMENTO - EXCLUSÃO DE ESPONTANEIDADE SOB PROCEDIMENTO FISCAL. - Quando a correção de fatos anteriormente praticados se dá à época em que o contribuinte se encontra sob procedimento fiscal, fica excluída a espontaneidade.

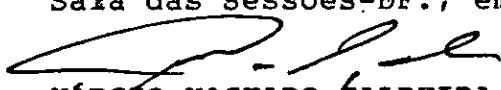
IRPJ - MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA - Comprovado no processo o evidente intuito de fraude praticado pela contribuinte, a multa aplicável é de 150% sobre a totalidade ou diferença do imposto devido.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MINERAÇÃO CAVIÚNA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial para excluir da tributação as quantias de Cr\$ 7.154.995,00 e Cr\$ 35.400.950,00 respectivamente nos exercícios de 1985 e 1986.

Sala das Sessões-DF., em 11 de setembro de 1991.


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA

PRESIDENTE


DÍCLER DE ASSUNÇÃO

RELATOR

VISTO EM ZAINITO HOLANDA BRAGA
SESSÃO DE: 26 MAR 1992

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: LUIZ HENRIQUE BARROS DE ARRUDA, MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE, ILCENIL FRANCO e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausente por motivo justificado o Conselheiro ANTONIO PASSOS COSTA DE OLIVEIRA.

R E L A T Ó R I O

Trata-se de recurso voluntário (fls. 132/143) à decisão de primeira instância do Sr. Delegado da Receita Federal em Limeira-SP (fls. 126/131) que, nos termos propostos pela ..informação fiscal (fls. 122/125), houve por bem julgar improcedente a impugnação oferecida pela contribuinte (fls. 108/115) a auto de infração contra si lavrado (fls. 100/101) pelos seguintes motivos, verbis:

"EXERCÍCIO DE 1984/PERÍODO-BASE DE 1983.

1. OMISSÃO DE RECEITAS

1.1. SUPRIMENTO DE CAIXA/EMPRÉSTIMOS NÃO COMPROVADOS

Omissão de receita caracterizada por suprimentos de caixa, efetuados pelos sócios/administradores, a título de empréstimos, sem comprovação da efetiva entrega e da origem do numerário, mediante documentação hábil e idônea, coincidentes em datas e valores.

Valor conf. QD nº 06-A.....Cr\$ 51.425.395

1.2. DEPÓSITOS BANCÁRIOS - TITULARES FICTÍCIOS

Omissão de receita caracterizada pela manutenção de conta correntes bancárias em nome de titulares fictícios, não escrituradas regularmente, evidenciando manutenção de recursos à margem da escrituração regular, conf. QD nºs 13-A/14-A (anexos).

Valor omitido.....Cr\$ 28.785.145

TOTAL TRIBUTÁVEL DO EXERCÍCIO.....Cr\$ 80.210.540

EXERCÍCIO DE 1985/PERÍODO-BASE DE 1984

1. IMOBILIZAÇÕES ESCRITURADAS COMO DESPESAS

Apropriação, como despesas operacionais de valores que deveriam integrar o ativo imobilizado, cf. itens 1.1 e 1.2 do QD nº 07-A.

Valor.....Cr\$ 7.154.995

2. OMISSÃO DE RECEITAS



2.1. DEPÓSITOS BANCÁRIOS - TITULARES FICTÍCIOS

Omissão de receitas caracterizada pela manutenção de contas correntes bancárias em nome de titulares fictícios, não escrituradas regularmente, evidenciando a manutenção de recursos à margem da escrituração regular, conf. QD nº 13-A/14-A (anexos).

Valor omitido.....Cr\$ 96.601.907

3. REDUÇÃO DE LUCROS

3.1 - CUSTOS E/OU DESPESAS APOIADOS EM DOCUMENTOS INIDÔNEOS

Redução dos lucros líquido e real, mediante escrituração, a débito de contas de custos/despesas, de valores extraídos de documentos inidôneos, ideologicamente falsos, cf anexos QD 05-B.

Valor.....Cr\$ 149.850.000

TOTAL TRIBUTÁVEL DO EXERCÍCIO.....Cr\$ 253.606.902

EXERCÍCIO DE 1986/PERÍODO-BASE DE 1985

1. IMOBILIZAÇÕES ESCRITURADAS COMO DESPESAS

Apropriação, como despesas operacionais, de valores que deveriam integrar o ativo imobilizado, conf. anexo QD nº 7-A, item 2.1.

Valor.....Cr\$ 35.400.950

2. OMISSÃO DE RECEITAS

2.1 - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - TITULARES FICTÍCIOS

Omissão de receitas caracterizada pela manutenção de contas correntes bancárias em nome de titulares fictícios, não escrituradas regularmente, evidenciando a manutenção de recursos à margem da escrituração regular, conforme anexos.QD nº 14-A.

Valor.....Cr\$ 413.240.729

3. REDUÇÃO DE LUCROS

3.1 - DESPESAS ESCRITURADAS EM DOBRO

Redução dos lucros líquido e real, em face da contabilização, em dobro, de despesas operacionais, conforme QD nº 05-B.

Valor.....Cr\$ 16.081.000

3.2 - CUSTOS E/OU DESPESAS APOIADOS EM DOCUMENTOS INIDÔNEOS

Redução dos lucros líquidos e real, mediante escrituração, a débito de contas de custos e/ou despesas, de valores extraídos de documentos inidôneos, ideologicamente falsos, conf. anexos QD nº 05-B.

Valor.....Cr\$ 973.671.554



TOTAL TRIBUTÁVEL DO EXERCÍCIO.....Cr\$ 1.438.394.233

EXERCÍCIO DE 1988/PERÍODO-BASE DE 1987

1. OMISSÃO DE RECEITAS

1.1 - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - TITULARES FICTÍCIOS

Omissão de receitas caracterizada pela manutenção de contas-correntes bancárias em nome de titulares fictícios, não escrituradas regularmente, evidenciando a manutenção de recursos à margem da escrituração regular, conforme QD nº 13-A/14-A anexo.

Valor.....Cz\$ 685.172,52."

Consta pedido de prorrogação de prazo para interposição da peça impugnatória (fls. 107), o que foi deferido pela autoridade.

Em sua impugnação (fls. 108/115), a empresa, preliminarmente, alegou;

1) a integral nulidade da autuação fundada em dolo específico, por ações dolosas de seu ex-contador, com intenção de extorqui-la, denunciadas à Receita Federal, requerendo juntada da denúncia;

Quanto ao mérito, alegou que:

1) caberia a fiscalização observar a regra da coincidência de datas e valores das glosas realizadas, já que não coincidem com os valores dos documentos considerados e porque a esses documentos não dizem respeito;

2) haveria inexistência de indubitável conotação e alocação de exercícios nos quadros demonstrativos, onerando-lhes a aritmética e que o ônus da prova é daquele que acusa, devendo ser cabal, não podendo a idoneidade de um documento ser presumida;

3) seriam reconhecidamente idôneos os documentos exibidos ao fiscal autuante para comprovação de suprimento de caixa e que guardariam precisão em datas e valores;



Acórdão nº 103-11.590

4) haveria incompatibilidade do item "suprimento de caixa - empréstimos não comprovados" com o restante da autuação por omissão de receita que teriam sido atribuídas aos sócios, suficientes para suprir o caixa;

5) a documentação referente às imobilizações escrituradas como despesas seriam de aquisição de materiais próprios para manutenção, sem interferência na vida útil do bem;

6) Haveria lançamentos em duplicidade que teriam sido corrigidos posteriormente, sendo a parcela revertida e oferecida à tributação em balanço levantado em 31/12/87;

7) a multa qualificada seria incabível quando os elementos do lançamento são colhidos na própria escrita da fiscalizada;

A informação fiscal (fls. 122/125) foi pela manutenção integral do auto de infração, por não ter a contribuinte apresentado provas que viessem a elidir a presunção.

Apreciando o feito, a autoridade de primeira instância, na mesma linha da informação fiscal, julgou-o procedente (fls. 126/131), consubstanciando-se na seguinte ementa, verbis:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE - DOLO ESPECÍFICO - PRELIMINAR REJEITADA.

I) A infração praticada pela contribuinte através de seus administradores responde tributariamente a própria contribuinte. Inocorrência da hipótese de dolo específico prevista no art. 137, inc. II e III do CTN.

II) Não se verificando quaisquer das hipóteses contempladas no art. 59 do Decreto 78.235/72 e estando o procedimento fiscal embasado em dispositivos regulamentares em plena vigência, rejeita-se a preliminar de nulidade de autuação argüida pela contribuinte.

OMISSÃO DE RECEITAS - SUPRIMENTOS DE CAIXA.

Os suprimentos de caixa dever ser inequivocadamente comprovados quanto à sua efetividade e origem dos recursos sob pena de caracterizarem omissão de receitas - RIR/80 art. 191.

IMOBILIZAÇÕES ESCRITURADAS COMO DESPESAS

Os dispêndios efetuados em reformas de equipamentos, com aplicação de peças ou materiais que lhes ensejam o aumento de vida útil por tempo superior a um anos, devem ser imobilizados para que seus custos sejam absorvidos paulatinamente, mediante cotas anuais de depreciação, durante o tempo que prestam utilidade.

OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - TITULARES FICTÍCIOS.

Depósitos bancários em contas-correntes mantidas em nome de titulares fictícios, feitos pela pessoa jurídica, não registrados em sua escrituração comercial, autorizam a presunção de receitas dela desviadas.

REDUÇÃO DE LUCROS - DOCUMENTOS INIDÔNEOS

I) Tributam-se como deduções indevidas do lucros, as despesas contabilizadas com base em notas fiscais "frias", emitidas por empresas inidôneas, inexistentes.

II) Os documentos pervertidos com falsidade ideológica das "notas frias" são inaproveitáveis na justificativa da dedução de custos e despesas.

DEPESAS ESCRITURADAS EM DOBRO.

A contabilização como receita, no exercício de 1988, de despesas escrituradas em dobro em exercício anterior é ineficaz para restabelecer o resultado do exercício, uma vez que a contribuinte se acha sob procedimento fiscal.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA

Comprovado no processo o evidente intuito de fraude praticado pela contribuinte, a multa aplicável é de 150% sobre a totalidade ou diferença do imposto devido.

LANÇAMENTO PROCEDENTE."

Inconformada, a contribuinte interpôs recurso (fls. 132/143), reafirmando a preliminar de dolo específico de seu contador. Salientou que a justificativa de que os autos não se referem a qualquer documento anterior ao início da ação fiscal, originando-se, exclusivamente, do trabalho de auditoria contábil realizado na empresa, seria improcedente para o indeferimento de seu pedido de juntada da denúncia, já que outros documentos, como extratos bancários pertencentes ao Sr. Celestino do Nascimento Alcimar Cunha, constam dos autos, embora não pertençam a escritura da recorrente.



Alegou ainda, ter o Sr. Auditor Fiscal apelado para a presunção e assemelhados a fim de chegar a um resultado visivelmente pré-esperado. No mais utilizou dos mesmos argumentos trazidos na peça impugnatória.

Este, o relatório.



V O T O

Conselheiro DÍCLER DE ASSUNÇÃO, Relator:

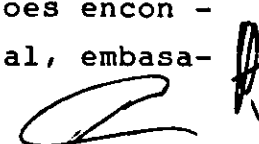
O recurso é tempestivo (fls. 132/143), devendo, portanto, ser conhecido.

Preliminarmente, alega a interessada que a autuação foi fundada em dolo específico, conforme art. 137, II e III do CTN, por ações dolosas que teriam sido praticadas por seu ex contador , com o fito de extorquir a empresa.

Ora, é de se considerar que, sendo o contador um funcionário da empresa mesmo que autônomo, deve esta responsabilizar-se por todos os seus atos, visto que foram praticados, supõe-se, com sua anuência ou concordância.

Por outro lado não foi o contador contratado para administrar a empresa, mas para proceder os registros contábeis dos documentos que lhe fossem apresentados, os quais, muito provavelmente, eram do inteiro conhecimento e responsabilidade dos reais administradores da empresa. Trata-se, em última análise, de culpa "in elegendum", a qual não pode ser oposta à Fazenda Pública. Não há assim vício no auto de infração relativo à legitimidade do sujeito passivo responsável.

Quanto ao pedido de juntada da denúncia solicitada pela recorrente, é de se considerar incabível, pois poderia ela mesma tê-lo feito, uma vez que tem livre acesso aos autos por ser pessoa interessada, e também, porque, em nada o fato iria elidir a presunção, visto que as exigências são fundadas em incorreções encontradas em sua contabilidade através de procedimento fiscal, embasa-



do em dispositivo regulamentares em plena vigência e por não se reportarem os autos a qualquer documento anterior ao início da ação fiscal.

Inocorrido, portanto, qualquer cerceamento do direito de defesa.

Rejeitam-se as preliminares.

Quanto ao mérito, os itens do auto de infração serão analisados de forma individualizada para uma melhor compreensão da matéria.

1) SUPRIMENTO DE CAIXA - EMPRÉSTIMOS NÃO COMPROVADOS
- EXERCÍCIO DE 1984, ANO-BASE DE 1983.

A exigência fundamentada em suprimentos de caixa de origem e entrega não comprovadas é de todo procedente, pois segundo a legislação vigente e vasta jurisprudência, devem ser comprovados mediante documentos hábeis e idôneos, compatíveis em datas e valores, com os recursos supridos.

Nesses casos considero necessária a caracterização de uma omissão de receita, na espécie, feita pelos depósitos bancários em nome de titulares fictícios, à margem da escrituração. Então pode-se autuar por presunção de omissão de receitas, arbitrada com base nos suprimentos de caixa cuja prova da origem e efetiva entrega de recursos à empresa, a cargo da contribuinte, não foi feita.

Prozada a omissão de receita como premissa do arbitramento, presume-se que o seu montante seja igual ao valor dos recursos de caixa fornecidos pelas pessoas indicadas.

Neste ponto, não trouxe a recorrente aos autos com prova dos empréstimos realizados por seus sócios. A apresentação dos documentos de fls. 76 a 80, consistentes em fichas de razão, recibos assinados pelos próprios sócios administradores, cópias de cheques e extratos bancários, são insuficientes para comprovação da origem e efetivo ingresso no caixa da empresa, dos suprimentos.

Assim, a falta nos autos de tais comprovações, autoriza a presunção que o seu montante corresponde à omissão de recei-



tas nos termos do artigo 181 do RIR/80.

2) DEPÓSITOS BANCÁRIOS - TITULARES FICTÍCIOS - EXERCÍCIO DE 1984, 1985, 1986 - ANO-BASE DE 1983, 1984, 1985, RESPECTIVAMENTE.

Constata-se aqui omissão de receita caracterizada pela manutenção de contas correntes bancárias, em nome de titulares fictícios.

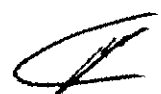
Analizando-se a verificação do Sr. Agente Fiscal , quanto aos titulares das contas correntes, feita junto a Receita Federal, demonstrado ficou que os CPFs ou não existem ou referem-se à outras pessoas.

A movimentação de tais contas originou-se das vendas sem emissão de documentos fiscais-não escrituradas e dos depósitos de valores destinados ao pagamento de notas fiscais e duplicatas , sacadas contra a fiscalizada, oriundas de transações comerciais que não se realizaram e com as quais se verificam plenas coincidências de datas e valores. Isso se verifica, também, não só entre as contas dos titulares fictícios e os documentos, mas também, com as contas bancárias dos sócios da empresa, conforme demonstrado nos quadros de fls. 07/09.

O protesto da contribuinte quanto a inexistência, nos autos, de informações e elementos que possibilitaram a confecção dos relatórios de fls. 07/09 é descabido, uma vez que tais demonstrativos, por si só, se mostram suficientes para a comprovação do fato. Do contrário, o caminho seria contestá-los, operação por operação, lançamento por lançamento.

3) IMOBILIZAÇÕES ESCRITURADAS COMO DESPESAS - EXERCÍCIO DE 1985, 1986 - ANO-BASE DE 1984 e 1985, RESPECTIVAMENTE.

Refere-se este item à possibilidade ou não, de lançar como despesas operacionais os valores relativos a dispênd que deveriam integra_ o ativo imobilizado.



Os dispositivos que regem a matéria, encontram-se no art. 193 e seu parágrafo segundo do RIR/80, assim redigido:

"Art. 193 - O custo de aquisição de bens do ativo permanente não poderá ser deduzido como despesa operacional, salvo se o bem adquirido tiver valor unitário não superior a Cr\$ 9.000,00 (nove mil cruzeiros), ou prazo de vida útil que não ultrapasse um ano (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 15).

.....
§ 2º - Salvo disposições especiais, os custos dos bens adquiridos ou das melhorias realizadas, cuja vida útil ultrapasse o período de um ano, deverá ser capitalizado para ser depreciado ou amortizado (Lei nº 4.506/64, art.. 45, parágrafo 1º)."

A questão resume-se no seguinte:

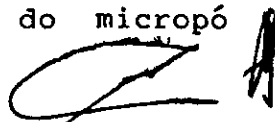
Por efeito das reformas efetivadas, dos melhoramentos empregados, dos reparos ou concertos feitos, aumenta-se a vida útil do bem em questão?

Percebe-se que as reformas efetuadas nos tratores e equipamentos estacionários são substanciais, em se tratando de valores e pelas peças utilizadas, relacionadas nas notas fiscais. Baseando-se nisso, a autoridade autuou e manteve a cobrança em primeira instância.

Por outro lado, a contribuinte ao resistir, desde o início, à cobrança e sua manutenção, esclarece ser sua atividade a extração e beneficiamento de calcário dolomítico, serviço semelhante ao exercido pelas pedreiras, com um estágio a mais que é a pulverização das rochas.

Assim, as máquinas, veículos e equipamentos utilizados diuturnamente nessa atividade não podem ter sua vida útil comparada à de seus similares empregados noutras atividades. O pó de calcário penetra no maquinário, desgastando e exaurindo o equipamento.

Não se pode comparar "o motor de um trator que trabalha na agricultura com um que opera numa pedreira; um compressor do posto de serviço com um compressor que trabalha debaixo do micrófono de pedra".



Ao se efetuar o reparo não se pretende aumentar-lhe o tempo de uso, mas apenas repor o estimado inicialmente. Sendo o desgaste de rolamentos, pistas, bronzinas, válvulas, anéis, tão rápido, se não repostos, acabariam com a vida útil dos bens e consequentemente com o ativo permanente da empresa.

Analisando-se pelo prisma da recorrente, os autos não oferecem condições seguras de uma decisão, principalmente, se a mesma tender a inclinar-se pela afirmativa de aumento de vida útil dos bens por prazo superior a um ano, corroborando assim, o presuposto da autuação.

Tudo leva a crer que a predominância das circunstâncias que subsidiaram a idéia do Sr. Auditor Fiscal, foi o valor. Efetivamente, são valores elevados. Mas deve-se levar em conta que os equipamentos assistidos são, também, de elevado custo.

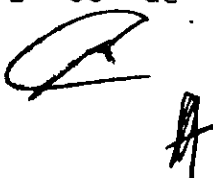
Se o caso fosse construção civil, o julgamento em segunda instância seria mais fácil e seguro, pelo volume de material empregado, sua função, qualidade e também pela vasta jurisprudência a respeito.

Quando o objeto da autuação são máquinas, equipamentos, etc., as coisas ficam mais difíceis pela falta de experiência comum não especializada no setor.

De regra geral, tudo fica em alegações, afirmações, sem provas convincentes, tanto da parte do fisco, quanto da parte do contribuinte.

Diante deste impasse, o melhor é seguir o caminho indicado pela jurisprudência deste Conselho, mencionada, inclusive, pela recorrente em seu recurso:

"São dedutíveis do lucro operacional as despesas com reparos de veículos pertencentes a pessoa jurídica em condições normais de uso, se a fiscalização não comprovar que desse ato resultou aumento de vida útil ou melhoria do bem." (AC. 101-78.310, 1º CC de 22.06.89).



O fisco, em tais casos, precisa "provar", "demonstrar", deixar "evidente", o aumento de vida útil pelo prazo superior a um ano. Não basta afirmar.

Os reparos feitos nas máquinas e equipamentos desgastados ou quebrados pelo uso intenso em serviço, segundo a recorrente, semelhante ao de uma pedreira com um estágio a mais que é a pulverização de rochas, teriam o condão de aumentar-lhe a vida útil do prazo superior a um ano?

Realmente, de fato, pode ser que sim, mas pode ser que não. Não há como afirmar-se com segurança.

Nesse particular pois, sou pelo provimento ao recurso, no valor de Cr\$ 7.154.995 e Cr\$ 35.400.950, nos exercícios de 1985 e 1986, respectivamente.

4) CUSTOS E DESPESAS APOIADOS EM DOCUMENTOS INIDÔNEOS - EXERCÍCIO DE 1985, 1986 - ANO-BASE DE 1984 e 1985, RESPECTIVAMENTE.

Discute-se aqui a redução dos lucros líquido e real, mediante escrituração, à débito da conta de custos e despesas, de valores extraídos de documentos inidôneos, ideologicamente falsos.

As diligências efetuadas pela fiscalização para verificar a idoneidade dos documentos, mostram-se reveladoras.

As contradições entre o emitente das notas fiscais e a pessoa de quem diz ter alugado a máquina com que prestou o serviço e também, o local onde a referida máquina estaria em atividade, demonstram, claramente, que o serviço não foi prestado.

Examinando-se por partes tem-se que, o Sr. José Dangelon afirmou ao Sr. Fiscal ter alugado uma máquina de propriedade do Sr. Arrigo Nani Rinaldi, já que as máquinas da empresa haviam sido arrestadas por ordem judicial, face a decretação de falência em 02.84, e que a mesma teria efetuado trabalhos de remoção de terra limpeza de pedreira para a empresa de calcário de Rio Claro - SP Mineração Caviúna Ltda.



A contrário "sensu", declara o Sr. Arrigo (fls. 42) ter emprestado a máquina de sua propriedade ao Sr. José, sem receber qualquer valor econômico em troca e que a mesma, durante o tempo do empréstimo, encontrava-se a serviço em uma pedreira situada no bairro Bairrinho, distrito de Piracicaba, de propriedade do Sr. Hélio coelho, sendo de sua responsabilidade a verificação do estado de serviço da máquina.

Não bastando, verifica-se que conforme relatórios de fls. 88/91, os valores correspondentes ao pagamento de tais notas fiscais e duplicatas, possuem estreita conotação com os depósitos nas contas correntes bancárias, mantidas pela empresa, com titulares fictícios, sendo que outros foram depositados nas contas correntes de seus sócios.

5) MULTA

Com relação à multa de 150% a legislação é a seguinte:

"Art. 728 - RIR/80 - Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas (Decreto-lei nº 401/68, art. 21):

I -

II -

III - de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença do imposto devido, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

....."

Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964:

Art. 71 - Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, na sua natureza ou circunstâncias materiais;



II - das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal na sua natureza ou circunstância materiais;

Art. 72 - fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73 - Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos art. 71 e 72."

A multa de 150%, como se sabe, é de natureza penalizante, ligada à pessoa que praticou o ato ou fato tributariamente condenável, na condição de contribuinte direto.

Ou seja, a multa, por evidente intuito de fraude, deve ser cobrada da contribuinte, porque foi no ilícito, tendo em vista amplamente demonstrado a fraude praticada pela impugnante, ao se utilizar de notas frias para reduzir o imposto, bem como mantendo contas bancárias, a fim de movimentar recursos, em nome de titulares fictícios. É perfeitamente cabível a aplicação da multa prescrita no art. 728, inciso III do RIR/80.

Nessa linha prevalece o entendimento da jurisprudência:

"O lançamento como custos ou despesas operacionais, cujos comprovantes foram fornecidos por empresa emitente das chamadas "notas frias", comprovada o evidente intuito de fraude, sujeitando-se a empresa fiscalizada a multa de 150% a que se refere este inciso. (Ac. 1ª CC 105-1.444/85 e 1453/85)."

6) DESPESAS ESCRITURADAS EM DOBRO - EXERCÍCIO DE 1986, ANO-BASE DE 1985.

Trata-se de redução dos lucros líquido e real, devido à contabilização em dobro de despesas operacionais.

Aceita-se aqui, o reconhecimento de que houve erro por parte da recorrente ao efetuar o lançamento, porém não se pode falar em espontaneidade readquirida. Entende a jurisprudência que:

"O início do procedimento fiscal se descaracteriza, se ficar por mais de sessenta dias sem outro ato escrito da autoridade que lhe dê prosseguimento. (art. 7º parágrafo 2º DL 70.235/72) (AC. 1º CC 101-73.405/82)"

Embora tenha decorrido mais tempo do que o previsto, entre o início da ação fiscal e o próximo escrito da autoridade, este se deu em 01/12/87, antes ainda da correção efetuada pela recorrente que ofereceu a parcela contabilizada à tributação em seu balanço de 31.12.87.

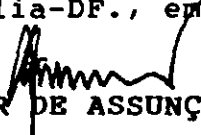
Entende-se pois, estar a contribuinte, à época da correção, sob procedimento fiscal, sendo ineficaz a contabilização desta parcela como receita no exercício de 1988, pois que esse fato não exclui a espontaneidade, em relação a atos anteriormente praticados.

Quanto à alegação da contribuinte de que a fiscalização, para marcar a continuidade de sua ação fiscal, tal qual como começou, teria que dizer das mesmas exigências originárias é insubsistente.

A continuidade da fiscalização pode requerer o exame de elementos diversos dos solicitados inicialmente. Tem o agente fiscal o dever de solicitá-los, visando, assim, a dar maior consistência material ao lançamento.

Ante ao exposto, voto no sentido de conhecer do recurso, por tempestivo, rejeitar as preliminares e, no mérito dar-lhe provimento parcial a fim de excluir da tributação as quantias de Cr\$ 7.154.995 e Cr\$ 35.400.950 nos exercícios de 1985 e 1986, respectivamente.

Brasília-DF., em 11 de setembro de 1991.


DÍCILER DE ASSUNÇÃO - RELATOR

