



MINISTÉRIO DA FAZENDA

MHP...

Sessão de 12 de abril de 1988.

ACÓRDÃO Nº 101-77.666

Recurso nº 92.168 - IRPJ - Exercícios de 1983 e 1984.

Recorrente MARTENIUK E COSTA LTDA.

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA (SP).

Omissão de Receita -

Passivo Fictício. - A manutenção no exigível circulante de títulos compondo a conta fornecedores, na data do encerramento do balanço devidamente quitados durante o ano, legítima a presunção de omissão de receita.

Prova Emprestada. - A tributação com base em autuação do FISCO ESTADUAL, devidamente justificada e quitada pelo contribuinte, dá amparo, no caso de omissão de receita, a igual exigência pelo FISCO FEDERAL.

Juros e Correção Monetária. - São exigíveis durante o transcorrer do processo administrativo, com base na lei.

Decadência - Prazo

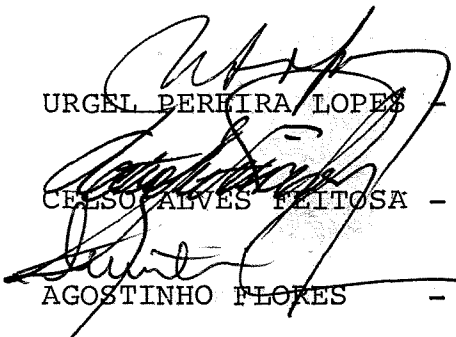
Decadência. - Transcorrido entre o fato gerador da obrigação tributária e o lançamento mais de 5 (cinco) anos, segundo a contagem do art. 173 do CTN, deve ser reconhecida.

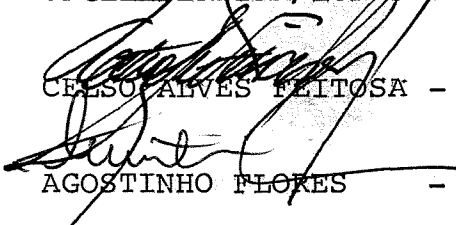
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARTENIUK E COSTA LTDA.:

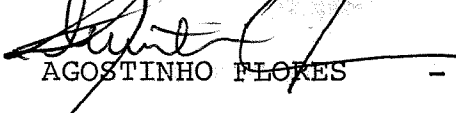
ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento, em parte, ao recurso, para excluir da tributação a importância de Cz\$ 970,88, no exercício de 1983, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 12 de abril de 1988.

V.v.


URGEL PEREIRA LOPES - PRESIDENTE


CELSO ALVES FEITOSA - RELATOR


AGOSTINHO FLORES - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE: **14 ABR 1988**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Con^{se}lheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA, RAUL PIMENTEL, ARY TORIBIO, JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN e FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10865-000.836/87-12

RECURSO Nº: 92.168

ACÓRDÃO Nº: 101-77.666

RECORRENTE: MARTENIUK E COSTA LTDA.

R E L A T Ó R I O

Às fls. 78/95 apresenta a empresa MARTENIUK E COSTA LTDA., recurso voluntário contra a decisão de fls. 70/75, que houve por bem manter a exigência de passivo fictício apurado nos exercícios de 1983 e 1984 (fl. 20), nestes termos:

"Tendo em vista os procedimentos fiscais referentes ao imposto de renda realizado na empresa identificada no anverso, conclui-se, face a infração aos artigos 157 § 1, 158 e 180 do Decreto 85.450/80, pela lavratura do presente auto de Infração. A transgressão aos dispositivos acima mencionados deu-se pela manutenção de obrigações já pagas no passivo e pela adulteração para menor em documentos de venda, configurando omissão de receitas."

A ação do FISCO teve por base autos de infração lavrados na esfera do imposto sobre circulação de mercadorias (fls. 3 e 4), cujos valores foram pagos sem impugnação (fl. 2).

A impugnação em seu socorro, contra o lançamento, levanta as seguintes questões, que em seu entender seriam suficientes para afastar a exigência tributária:

a) que a pretensão do FISCO FEDERAL tão só se baseou em trabalho do FISCO ESTADUAL, este realizado de maneira imperfeita, a ser questionado pela forma própria;

Acórdão nº 101-77.666

b) que o artigo 157 do RIR/80 não se aplicava ao fato descrito como infrator;

c) que a alegação de passivo fictício, conflitava com o disposto no artigo 181 do RIR/80, pois que omissão de receita impunha o ônus probandi ao acusador;

d) que acórdãos administrativos a beneficiariam;

e) que as notas fiscais de sua emissão de nºs. 12.330 e 072, das séries B4 e B1, nos valores de Cr\$ 94.137,00 e 349.336,00, referiam-se a devoluções de mercadorias para a firma Calçados Sândalo S/A, o que não podia significar omissão de receita;

f) que a nota fiscal 15.543 de Cr\$ 144.863,40, teve seu pagamento em 31.12.1981 e a nota fiscal fatura nº 12.643, no valor de Cr\$ 38.848,32, não pago, foi lançada como receita em 31 de dezembro de 1983, sendo certo que sobre ele havia incidido a de cadência do direito de lançar, pois referente a obrigação de 30 de setembro de 1980;

g) que o crédito da Bam Transportes Ltda., por se referir a frete, não tinha influência na apuração do lucro real;

h) que a pretensão de recebimento do lançamento com correção monetária era impossível, pois revogada entre o período de tempo decorrido com as edições dos DIs. 2.284/86 e 2.323/87;

i) que inexistia a figura do passivo fictício nos autos, juntando documentos e apresentando relações para comprovar que os valores tidos como componentes da conta de fornecedores, por exercícios referidos, haviam sido pagos dentro dos mesmos.

À fl. 69 se encontra a manifestação do FISCO sobre a impugnação, rechaçando-a, afirmando que a defesa se baseou no fato de terem sido os pagamentos dos valores apontados pelo FISCO ESTADUAL como passivo fictício, feitos durante os anos, sem preo

Acórdão nº 101-77.666

cupação de descaracterização dos levantamentos, tendo sido a exigência inclusive paga. Assim, não provado que os valores relacionados como passivo fictício não constavam dos balanços encerrados em 31.12.82 e 31.12.83, legítima a tributação.

Às fls. 61/66 se acha petição e comprovantes de guias de pagamentos referente a acusação de vendas subfaturadas por adulteração e depósito para garantia do restante do lançamento - passivo fictício.

Às fls. 70/75, a decisão recorrida nega razão à então Impugnante, assim se fundamentando:

a) que se a ação fiscal se apoiou em levantamento imperfeito do FISCO ESTADUAL, caberia ao contribuinte demonstrar o erro, ao invés de alegar que seria ele objeto de ação própria, mesmo após ter pago o reclamado;

b) que a capitulação legal eleita estava em perfeita sintonia com os fatos descritos nos autos, pois a omissão de receita tinha como consequência registro irregular, nos termos do previsto nos artigos 157 e 180 do RIR/80, fugindo ao que dos autos consta a menção ao artigo 181 do mesmo diploma, como forma de forçar as citações dos acórdãos apontados, que não se aplicam ao caso;

c) que o fato de ter a Impugnante pago nas datas certas os seus compromissos nada representava para o caso em julgamento, mas sim o de que, embora já tendo-os liquidados, continuam no final de cada ano base compondo a conta fornecedores, conforme constatado e reiterado a fl. 69, esse o configurador do passivo fictício;

d) que o título de 1980, constante no balanço de 1982, trazia para este ano o marco inicial do período decenal;

e) que a não incidência da correção monetária,

7.

Acórdão nº 101-77.666

se período houve para tanto, este ocorreu entre 11.03.86 e 01.03.87, uma vez que, pelo menos teoricamente, nele não houve infração;

f) que o recolhimento de parte do lançamento, após impugná-lo em seu todo, com o depósito de parte, constituía mais uma contradição, a justificar o lançamento em seu todo.

g) que o artigo 180 do RIR/80, encerrava uma presunção legal não destruída pela Impugnante, confirmada pelo pagamento do lançamento tributário realizado pelo FISCO ESTADUAL e parte do impugnado; que a responsabilidade tributária independia da vontade do agente, não havendo dúvida quanto o acerto da capitulação legal, suficiente para então ser mantida a exigência.

Às fls. 78/96, em longo recurso, onde novos argumentos são trazidos, traduz a Recorrente o seu inconformismo com a decisão recorrida, transcrevendo os textos dos artigos 157, 158, 180 e 728 do RIR/80, alegando em seu socorro:

a) que o fato de haver pago o lançamento do FISCO ESTADUAL não significava concordância com a exigência;

b) que para conclusão de omissão de receita era imprescindível tivesse feito o FISCO FEDERAL prova e contra-prova da omissão de receita;

c) que a informação do FISCO na qual se baseou a decisão, ficava aos Conselheiros encarregados de julgar o recurso voluntário e sua valoração;

d) que os títulos correspondentes ao ano de 1980, constantes do balanço de 1982, por erro ou omissão desde aquela data, deveriam ter ele por marco inicial para efeito de contagem do prazo de decadência;

e) que ficou claro por ocasião da impugnação referir-se ela somente a omissão de receita decorrente do passivo fictício, sendo intenção do órgão julgador de primeira instância

3.

Acórdão nº 101-77.666

confundir os encarregados de julgar o recurso, não havendo assim de se falar em contradição;

f) que aos autos foram trazidos documentos capazes de comprovar a incorreção do lançamento, em que pese o pagamento perante o FISCO ESTADUAL;

g) que pela documentação juntada aos autos ficaram demonstrados que: in totum quanto ao exercício de 1984 e em parte quanto ao exercício de 1983, os pagamentos (textualmente assim se expressando, quanto aos fatos, por diversas vezes):

"Provar que as obrigações ou responsabilidades não constavam dos balanços de 1982 e 1983, seria fazer chover no molhado, eis que elas, embora pagas e por erro ou lapso, não foram baixadas na escrituração contábil. Aconteceu, isto sim, falha de escrituração ou lançamento, porém, nunca, jamais emissão de receitas (fls. 85);

A recorrente minando a base de apoio do Fisco Federal (já que ele fez coro com o Fisco Estadual), repete e afirma que está promovendo contra a Fazenda do Estado de São Paulo ação de repetição de indébito, não só porque ele se baseia em simples presunção (como está fazendo a fiscalização federal), como também a jurisprudência dos Tribunais Estaduais ... (fls. 90);

Em anexo, a recorrente junta outros documentos que vêm comprovar que as obrigações pagas, mas constante do passivo apurado em dezembro de 1982, foram objetos de lançamento contábil. Com mais esta documentação, a recorrente justifica, e prova, a quase totalidade do valor que o fisco federal tomou "emprestado" do fisco estadual por entender, por um simples engano, existir "passivo fictício", resultando em omissão de receitas (fl. 93);

h) que a pretensão à correção monetária é furros, quando suspensa por disposição legal (CTN. art. 151) a exigibilidade do crédito tributário é uma ilegalidade, sendo certo que por força do disposto no D.L. 2.284/86, de 28.02.86, até 05.03.87, quando da edição do D.L. 2.323/87, sequer aquela existia, pelo que não podia ser cobrada."

É o relatório. *B.*

Acórdão nº 101-77.666

V O T O

Conselheiro CELSO ALVES FEITOSA, Relator:

O recurso é tempestivo, pelo que deve ser apreciado. A ação fiscal teve início com a intimação de fl. 1, pedindo com provação dos saldos das contas fornecedores, outras contas e financiamentos a curto prazo, constantes dos balanços encerrados em 31 de dezembro de 1982 e 31 de dezembro de 1983, conforme preenchimento a ser feito em modelo anexo. Nos autos não são encontrados preenchidos os gráficos referidos, mas tão só autos de infração e fichas de conclusão da fiscalização estadual, com relação de títulos, notas e valores de subfaturamento por adulteração de notas fiscais de saídas, o que resultou na tributação do ICM a título de passivo fictício, por falta de comprovação de que, as obrigações constantes de fls. 9 e 12 (base 1982 e 1983), não estivessem efetivamente liquidadas nas épocas. Reclamou ainda por diferença de vendas, consequência de subfaturamento por adulteração de notas, confessado às fls. 15/16. Tão só nestes elementos se baseou o FISCO FEDERAL para tributar, exigindo imposto de renda e PIS (fl. 20), sendo certo que a multa aplicada para a adulteração foi de 150%, contra 50% para o passivo fictício. A tributação com multa agravada foi paga, restando o passivo fictício.

Em que pese o esforço da Recorrente, entendo que só em parte merece provimento o seu recurso, pois é pacífico o entendimento de que o lançamento a título de omissão de receita apurada pelo FISCO ESTADUAL é elemento suficiente para se presumir igual situação perante o FISCO FEDERAL na área do IMPOSTO SOBRE A RENDA, ainda mais quando paga o contribuinte, para aquele, o lançamento, como ocorreu no presente caso. Contudo, em que pese o pagamento, algumas provas fez a Recorrente, suficiente para demonstrar que parcelas do total apurado devem ser excluídas da exigência, pelas seguintes razões em 1982 (base), exercício de 1983:

- I) Duplicata Abel Bolsas e Cintos Ltda. de número 12.643 no valor de Cr\$ 38.848,32 (fl. 60) de 08.09.1980, em razão de alcançada, por ocasião do lançamento-27.08.87, pela decadência do di-

B.

reito e ainda pelo fato de ter alegado a Recorrente o oferecimento do valor à tributação em 31.12.83, no livro Diário nº 10, lançamento 337, o que não foi contrariado pelo FISCO por ocasião de sua manifestação;

II) nota fiscal nº 245.569 da Alpargatas Nordeste S/A, lançada em duplicata, conforme demonstração de fls. 105/107. Esse título tem o valor de Cr\$ 86.803,20;

III) Notas fiscais nºs. 12.330 e 072 de emissão da Recorrente (fls. 28 e 29), que não constituíam obrigação a pagar, pois representavam devoluções de produtos adquiridos e recebidos com defeitos. Os valores importam em Cr\$ 94.137,00 e 349.336,00;

IV) duplicata nº 027.550 de Calçados Ruthi Ltda., no valor de Cr\$ 401.760,00, uma vez que lançado em duplicata, conforme comprovante de fls. 101/104.

O tratamento dispensado aos lançamentos excluídos têm conotação especial, em face dos documentos juntados aos autos. A prova disso é que não entendo excludível a nota fiscal de nº 63.325 da Reichert Calçados S/A, fls. 99/100, que embora alegado como fruto de lançamento em duplicata, restou incomprovado, pois sequer coincidente os valores com os lançamentos.

Quanto ao mais, deve prevalecer o lançamento objeto do Recurso Voluntário, pois o próprio contribuinte reconhece ter baixado durante os anos base de 1982 e 1983, os títulos relacionados como componentes do passivo (fornecedores) no final de cada ano. Dentre os inúmeros pronunciamentos da Recorrente nos autos, destaco o seguinte, para expandir qualquer dúvida:

7.

Acórdão nº 101-77.666

"Provar que as obrigações ou responsabilidades não constavam dos balanços de 1982 e 1983, seria fazer chover no molhado, eis que elas, embora pagas e por erro ou lapso, não foram baixadas na escrituração contábil. Aconteceu, isto sim, falha de escrituração ou lançamento, porém, nunca, jamais omissão de receitas (fl. 85)."

Assim sendo, quando efetivamente provado que a manutenção do título apontado pelo FISCO ESTADUAL se deveu a erro, sou pela exclusão da tributação. Os demais, confessadamente baixados durante os períodos base sem qualquer justificativa especial, faz presumir omissão de receita, ao amparo do artigo 180 do RIR/80.

Procura a Recorrente, se referindo ao artigo 181 do RIR/80, ao invés de enfrentar o disposto no artigo 180 do mesmo diploma, confundir, para poder aplicar ao caso jurisprudência administrativa que não a ampara, não merecendo por isso maiores divagações.

Não socorre a Recorrente ainda, a afirmação de que o título da empresa Bam Transportes, por não representar operação de compra de produtos objeto de seu comércio, não poderia ser arrolado como capaz de compor o passivo fictício, isto porque mesmo sendo custo de transporte, representava obrigação da empresa.

A pretensão no sentido de que não incidiria sobre o débito não pago juros e correção monetária, porquanto suspensas as suas exigibilidades enquanto não julgados administrativamente a impugnação e recurso, não encontra amparo legal, em face do que estabelecem os artigos 704, 705 e 726 do RIR/80, além de ser matéria pacífica também perante este Colegiado, como visto no Acórdão nº 01-0.186 da CSRF.

Quanto a extinção da correção monetária pelo Decreto-lei 2.284/86 e sua recriação pelo Dec.-lei 2.323/87, entendo que isto não ocorreu, com base no estabelecido nos artigos 6º e 7º daquele.

7.

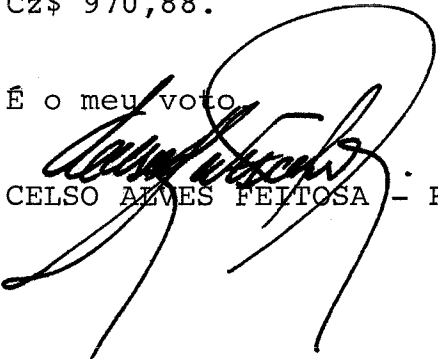
Acórdão nº 101-77.666

A Recorrente desde o primeiro momento que se insurgiu contra o lançamento em julgamento, afirmou estar providenciando através de ação própria, demonstração de nada ter sido devido ao FISCO ESTADUAL, embora tendo pago a exigência tributária. Passados mais de 6 (seis) meses, nada foi juntado aos autos, o que leva a concluir ser a afirmação vazia de seriedade.

Os acórdãos citados pela Recorrente não se aplicam, sendo que muitos deles traduzem decisões comprovando ter sido correta a ação fiscal, como se vê à fl. 85.

Em razão do que foi exposto, dou provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo do ano base de 1982, exercício de 1983, os valores de Cr\$ 38.848,32; 86.803,20; 94.137,00; 349.336,00, e 401.760,00, totalizando a importância de Cr\$ 970.884,52 ou Cz\$ 970,88.

É o meu voto.


CELSON ALVES FEITOSA - RELATOR.