

PROCESSO Nº 10880.005432/91-02

Sessão de 19 de setembro de 1995

Acórdão nº 101-88.795

Recurso nº: 107.276 - IRPJ - EXS: DE 1986

Recorrente: CETEST S/A - AR CONDICIONADO

Recorrida : DRF EM SÃO PAULO (SP)

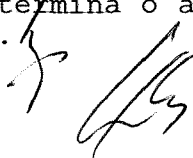
NORMAS PROCESSUAIS - DECADÊNCIA - CONTAGEM DO PRAZO - A contagem do prazo quinquenal para efeito da constituição de crédito tributário deve ser feita entre a data da entrega da declaração de rendimentos e a lavratura do Auto de Infração.

NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Não constitui cerceamento direito de defesa, o fato de a autoridade preparadora do processo fiscal indeferir o pedido de perícia e quando foi demonstrado de forma inequívoca que a perícia era dispensável.

IRPJ - GLOSA DE CUSTOS E DESPESAS OPERACIONAIS Quando a autuada confessa que não possui documentos que embasaram os registros contábeis e, ainda, não logra apresentar os referidos documentos na fase litigiosa do processo fiscal, cabe a desqualificação de custos ou despesas operacionais.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - PASSIVO FICTICIO OU INEXISTENTE - A falta de comprovação do passivo circulante constante do Balanço Geral permite a presunção de que as obrigações foram pagas com receitas à margem da contabilidade.

IRPJ - CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE MÚTUO DE COLIGADA - No caso de mútuo para a empresa coligada, devidamente comprovado, deve ser apropriada receita de correção monetária conforme determina o artigo 21 do Decreto-lei nº 2.065/83.



PROCESSO N° 10880.005432/91-02

Sessão de 19 de setembro de 1995 Acórdão n° 101-88.795

Recurso n°: 107.276 - IRPJ - EXS: DE 1986

Recorrente: CETEST S/A - AR CONDICIONADO

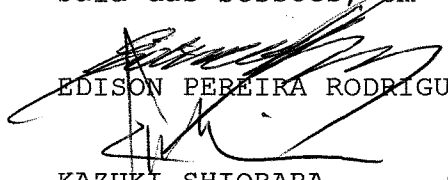
Recorrida : DRF EM SÃO PAULO (SP)

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITO BANCÁRIO A falta de comprovação do depósito bancário, por si só, não permite a presunção de omissão de receita pelo fato de que tal hipótese não se acha inscrita numa das formas de presunção de omissão de receitas admitida pela legislação tributária em vigor.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por **CETEST S/A - AR CONDICIONADO**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial para excluir da matéria tributável a parcela de Cr\$ 46.347.229, no exercício de 1986, nos termos do voto do relator.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 1995


EDISON PEREIRA RODRIGUES

- Presidente


KAZUKI SHIOBARA

- Relator


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES - Procurador da Fazenda Nacional

VISTO EM
SESSÃO DE:

20 OUT 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Mariam Seif, Francisco de Assis Miranda, Jezer de Oliveira Cândido, Sebastião Rodrigues Cabral, Raul Pimentel e Celso Alves Feitosa.

PROCESSO N° 10880.005432/91-02

RECURSO N°: 107.276

ACÓRDÃO N°: 101-88.795

RECORRENTE: CETEST S/A - AR CONDICIONADO

R E L A T Ó R I O

A empresa **CETEST S/A - AR CONDICIONADO** inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes sob n° 29.954.443/0001-01, inconformada com a decisão de 1° grau proferida pelo Delegado da Receita Federal em São Paulo(SP), apresenta recurso voluntário ao Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

A exigência tem origem no Auto de Infração, de fl. 35, através do qual foram apuradas as seguintes irregularidades que teriam sido cometidas pela autuada:

a) apropriação indevida de Cr\$ 1.297.583.583,00 como custos e despesas operacionais, sem apoio em documentação, com infração do artigo 191, parágrafo 1°, combinado com os artigos 157, parágrafo 1°, 165, parágrafo 1° e 387, inciso I, todos do RIR/80 (Termo de Verificação n° 01 - fl. 19);

b) falta de comprovação do passivo circulante, no período-base de 1°/05/84 a 30/04/85, nos montantes de Cr\$ 653.264.641, na conta "FORNECEDORES" e de Cr\$ 467.739.500, na conta "SALÁRIOS A PAGAR", com infração do artigo 157, parágrafo 1° combinado com os artigos 180 e 387, inciso II, do RIR/80 (Termo de Verificação n° 02 - fl. 20/25);

c) falta de reconhecimento da correção monetária em empréstimos efetuados a pessoas ligadas, no montante de Cr\$ 499.932.501, calculado com fundamento no artigo 21 do Decreto-lei n° 2.065/83 (Termo de Verificação n° 03 - fls. 27/28);

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO N° 10880.005432/91-02

Acórdão n° 101-88.795

d) débito do valor de Cr\$ 46.347.229, à conta código 11.102.01.01, no Banco Nacional S/A, sem comprovação da entrada e origem do numerário(Termo de Verificação n° 04 - fl. 29).

Na impugnação de fls. 39/46, a autuada arguiu a preliminar de decadência do direito de a Fazenda Pública da União de constituir crédito tributário vez que o termo inicial seria o dia 1° de janeiro de 1986 e o lançamento só foi formalizado em 21 de fevereiro de 1991.

Quanto ao mérito, apresenta os seguintes argumentos:

CUSTOS E DESPESAS SEM APOIO DOCUMENTAL - por ocasião da fiscalização a autuada apresentou todos os documentos disponíveis mas o autuante não os aceitou motivo porque está anexando aos autos, toda documentação que embasa apropriação como custos ou despesas operacionais;

FORNECEDORES E SALÁRIOS A PAGAR - reitera os mesmos argumentos relativos ao item anterior e acrescenta que no tocante a salários a pagar, demonstra a relação empregatícia dos beneficiários dos salários a que tem direito;

CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE MÚTUO - argumenta que a digna autoridade lançadora cometeu algum equívoco vez que as empresas Starco S/A - Indústria e Comércio e Cebec, não tem qualquer ligação, motivo porque não podem ser consideradas como controladas ou coligadas e, ainda que fossem ligadas, entende a autuada que inócorre o fato gerador porque não auferiu a receita imputada(art. 43 do CTN);

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA - relativamente ao último item da autuação, argumenta que não houve omissão e os valores correspondentes estão contabilizados corretamente com base em documentos hábeis e idôneos; tendo em vista o expressivo volume, que se

PROCESSO N° 10880.005432/91-02

Acórdão n° 101-88.795

traduz em seis caixas, pesando mais de cinco quilogramas, o que inviabiliza sua juntada aos autos, anexa apenas alguns dos comprovantes e pede o retorno da fiscalização a seu estabelecimento ou, na forma prevista no Decreto n° 70.235/72, seja feita a perícia na sua contabilidade para confirmar os registros, de modo a ficar comprovado que não houve a infração apontada.

Na decisão de 1° grau, de fls. 424/429, foi excluída da base de cálculo a parcela de Cr\$ 323.796.666,40, correspondente a correção monetária sobre o empréstimo feito a STARCO e CEBEC em virtude de estas empresas não manterem qualquer ligação com a autuada.

No recurso voluntário, de fls. 431/447, reitera todos os argumentos já expostos na impugnação, inclusive a preliminar de decadência e, ainda, acrescentando a preliminar de nulidade da decisão de 1° grau que indeferiu a perícia requerida e que para melhor compreensão da matéria em litígio, o texto do recurso foi lido em plenário.

É o relatório.



PROCESSO Nº 10880.005432/91-02

Acórdão nº 101-88.795

V O T O

Conselheiro KAZUKI SHIOBARA - Relator

O recurso voluntário preenche os requisitos de admissibilidade.

Não procede a preliminar de decadência do direito de constituição do crédito tributário a decisão de 1º grau que rejeitou a referida preliminar não merece qualquer censura.

De fato, o artigo 173 do Código Tributário Nacional estabelece:

"Art. 173 - O direito da Fazenda Pública constituir crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"

O período-base da recorrente teve início no dia 1º de maio de 1984 e encerrou-se no dia 30 de abril de 1985 que corresponde ao exercício financeiro de 1986.

Esta matéria estava disciplinada no artigo 145 do RIR/80 que versava:

Art. 145 - O período-base de incidência do imposto devido em cada exercício financeiro é o exercício social, ou de apuração anual de resultados da pessoa jurídica, terminado em qualquer dia do ano calendário anterior ao exercício financeiro."

Assim, para o período-base encerrado em 30 de abril de 1985, o exercício financeiro seria o ano de 1986 e, portanto, de acordo com o inciso I, do artigo 173 do Código Tributário Nacional, o prazo decaden-

PROCESSO Nº 10880.005432/91-02

Acórdão nº 101-88.795

cial teve início no dia 1º de janeiro de 1987 (primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ter sido efetuado).

Entretanto, no caso dos autos, a autoridade lançadora e a autoridade julgadora monocrática entendeu, acertadamente, que o termo inicial para contagem do prazo decadencial seria o previsto no parágrafo único do mesmo artigo 173, do Código Tributário Nacional, ou seja, o prazo decadencial deveria ser contado a partir do seguinte em que foi apresentada a declaração de rendimentos, no dia 03 de março de 1986 (fls. 57/58) e como o lançamento foi providenciado no dia 21 de fevereiro de 1991, não ficou caracterizada a alegada decadência.

A jurisprudência administrativa é pacífica e reiterada no sentido adotado pela autoridade julgadora monocrática, conforme os seguintes Acórdãos:

"AUTO DE INFRAÇÃO - DECADÊNCIA - Se entre a data da entrega da declaração de rendimentos e a lavratura do auto de infração medeia menos de 5 anos, não há que se falar em decadência (Ac.101-6.823/ 85)."

"DECADÊNCIA - CONTAGEM DO PRAZO - A contagem do prazo quinquenal para efetuada constituição do crédito tributário deve ser feita entre a data da entrega da declaração de rendimentos e a lavratura do Auto de Infração (Ac. 102-24.365/89)."

Constata-se, portanto, que a decadência alegada pela recorrente não tem a menor consistência.

Quanto a outra preliminar, qual seja a de que o indeferimento do pedido de perícia teria cerceado o direito de defesa da recorrente, também não procede.

Quanto a realização de perícia, de acordo com o disposto no artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, cabe a autoridade fiscal decidir da

}-

PROCESSO Nº 10880.005432/91-02

Acórdão nº 101-88.795

necessidade ou não da perícia e nos casos dos autos, a referida autoridade, utilizando-se do poder discricionário que foi lhe atribuído, entendeu que a perícia é desnecessária.

Entendo que a autoridade julgadora de 1º grau tomou a decisão correta porque a alegação da recorrente foi de a documentação correspondente estariam entre as 6 (seis) caixas pesando 5 (cinco) kgs. e que face a impossibilidade de anexar todo o conteúdo aos autos, solicitava perícia para que a autoridade lançadora encontrasse a prova que a defesa necessitava.

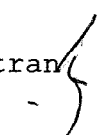
Ora, no casos dos autos, a autoridade lançadora identificou os valores e a respectiva data da contabilização para que a autuada apresentasse os documentos correspondentes e estes registros, consoante o Termo de Verificação nº 04, de fl. 29, seriam apenas 3 (três), a saber:

DATA DA CONTABILIZAÇÃO	VALOR CONTABILIZADO
31.01.85	Cr\$ 24.728.500
31.01.85	Cr\$ 5.634.729
28.02.85	Cr\$ 15.984.000
TOTAL	Cr\$ 46.347.229

Constata-se, portanto, que se a recorrente tivesse o documento correspondente a contabilização do depósito e quisesse comprovar, bastariam, apenas, 3 (três) Recibos de Depósito e mais o extrato de conta corrente dos meses de janeiro e fevereiro.

A solicitação de perícia nesta hipótese não tem o menor cabimento e, portanto, decidiu corretamente a autoridade julgadora singular, indeferindo o pedido.

A jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes é tran



PROCESSO Nº 10880.005432/91-02

Acórdão nº 101-88.795

quila na senda trilhada pela autoridade julgadora singular, conforme o Acórdão nº 101-87582/94, de cuja ementa extrai a seguinte conclusão:

"IRPJ - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DECISÃO DE 1º GRAU - NULIDADE - DIREITO DE DEFESA - Incorre o alegado cerceamento do direito de defesa quando a autoridade julgadora singular, no uso da faculdade conferida pela lei, fundamentadamente, considera prescindível e indefere o pedido de realização de perícia formulado pelo sujeito passivo."

Relativamente a documentação correspondente a custos e despesas operacionais, a própria autuada já confessou, à fl. 18, que não possui e como na impugnação anexou os documentos de fls. 69 a 418, esta matéria não comportaria qualquer perícia ou diligências.

Desta forma, as preliminares arguidas devem ser rejeitadas e confirmada a decisão de 1º grau.

Quanto ao mérito, a recorrente não logrou produzir qualquer prova ou argumento capaz de elidir a exigência fiscal, conforme a apreciação abaixo.

CUSTO E DESPESAS OPERACIONAIS SEM APOIO EM DOCUMENTOS

Neste tópico, além do reconhecimento expresso da autuada na declaração de fl. 18, na impugnação afirma que a diferença apurada de Cr\$ 1.297.583.583,09 estaria comprovada com a documentação anexada às fls. 69 a 418 mas esta afirmação não pode ser confirmada e nem comprovada.

De fato, nos presentes autos, para averiguar esta afirmação, foram somados todos os valores envolvidos naqueles documentos e a soma foi de exatamente Cr\$ 39.256.175, ou seja, as alegadas provas cobrem apenas 3% (três por cento) do valor que a própria recorrente confessou não possuir documentos.

PROCESSO Nº 10880.005432/91-02

Acórdão nº 101-88.795

Assim, não merecem crédito as ponderações apresentadas pela recorrente e, ainda, persiste a dúvida se estes documentos que representa apenas 3% (três por cento) da diferença apontada, não estariam incluídos entre os documentos já apresentados para a fiscalização e, portanto, deve ser mantida a exigência relativa a este tópico, a título de glosa de custos ou despesas operacionais por falta de comprovação, mediante documentação hábil e idônea.

FORNECEDORES E SALÁRIOS A PAGAR

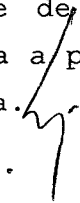
Não procedem os argumentos expendidos pela recorrente relativamente a este tópico.

A autuação foi fundada no Termo de Verificação nº 02, de fl. 20, onde ficou expressamente registrado que:

"Regularmente intimada a comprovar o seu passivo circulante do período-base de 01.05.84 a 30.04.85 no montante de Cr\$ 5.919.585.066, a empresa relativa às contas "Fornecedores" e "Salário a Pagar" deixou de comprovar as importâncias de Cr\$ 653.264.641 quanto a conta "Fornecedores" e Cr\$ 467.739.500 quanto a conta "Salários a Pagar".

Constitui este fato indício veemente de omissão de receita reputando-se fictício os valores constantes do passivo mas não documentalmente comprovados."

No período-base encerrado em 30.04.85, o Balanço Geral da recorrente acusava saldo na conta "Fornecedores" e "Salários a Pagar" em valores superiores ao efetivamente comprovados e daí a acusação de passivo fictício e de conformidade com o disposto no artigo 180 do RIR/80, é permitida a presunção de que o referido passivo foi liquidado com receita omitida.



PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10880.005432/91-02

Acórdão nº 101-88.795

Assim, as provas acostadas aos autos, tais como folha de pagamento de janeiro a abril de 1985, ou faturas, notas fiscais, recibos, etc. de fls. 69 a 418, não comprovam a existência ou a efetividade do saldo das contas "Fornecedores" e "Salários a Pagar".

Assim, deve ser mantida a exigência correspondente ao passivo fictício, como omissão receita, na forma autorizada no artigo 180 do RIR/80.

CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE MÚTUO

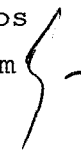
Tendo em vista que a autoridade julgadora singular deu provimento à impugnação no tocante a empréstimos feitos a STARKO S/A - INDÚSTRIA E COMÉRCIO e CEBEC, o valor em litígio é de apenas Cr\$ 176.135.835 correspondente a correção monetária de empréstimos feitos a OPALA EMPREENDIMENTOS S/A.

A vinculação entre a recorrente e a OPALA EMPREENDIMENTOS S/A já foi reconhecida pela própria autuada, ainda na fase impugnativa.

A determinação contida no artigo 21 do Decreto-lei nº 2.065/83 é taxativa e constitui uma presunção legal e absoluta que não comporta qualquer prova em contrário.

Não procede a alegada inconstitucionalidade visto que o artigo 44 do Código Tributário Nacional determina que a base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis e o artigo 21 do Decreto-lei nº 2.065/83 autorizou a tributação por presunção.

Num sistema econômico inflacionário como a do Brasil, nos últimos anos, inexistindo o artigo 21 do Decreto-lei nº 2.065/83, um



PROCESSO Nº 10880.005432/91-02

Acórdão nº 101-88.795

grupo econômico composto de diversas empresas, passariam a emprestar recursos financeiros de uma empresa para outra, transferindo receitas e/ou lucros.

Assim, a exigência está consoante com legislação tributária vigente e não merece qualquer reparo.

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA

A exigência contida neste tópico diz respeito a contabilização de entrada de recursos financeiros na conta 11.102.01.01 - conta corrente bancária no Banco Nacional S/A, sem comprovação da efetividade da operação de depósito de parcelas já discriminadas acima, quando da apreciação da preliminar de cerceamento do direito de defesa.

O artigo 181 do RIR/80 determina "verbis":

"Art. 181 - Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da empresa e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas."

Da leitura do dispositivo legal transcrito, constata-se que a hipótese versada nos autos não se enquadra na presunção de omissão de receita autorizada pela lei e, portanto, não vejo como prosperar a exigência, nos termos em que foi proposta.

A autoridade lançadora não demonstrou ter havido o suprimento de caixa pelos acionistas controladores da companhia ou qualquer outro ingresso de recursos financeiros para a empresa.

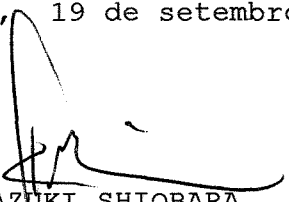
PROCESSO N° 10880.005432/91-02

Acórdão n° 101-88.795

Finalmente, quanto ao pedido de perícia, de conformidade com o disposto no artigo 17 do Decreto n° 70.235/72, só é cabível na fase de impugnação e, no caso dos autos o pedido foi formulado e negado pela autoridade julgadora de 1° grau, sem que este indeferimento tenha caracterizado cerceamento do direito de defesa, nada há para ser apreciado sobre esta matéria.

De todo o exposto e tudo o mais dos autos consta, voto no sentido de rejeitar a preliminar de decadência e de nulidade por cerceamento do direito de defesa e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica, a parcela de Cr\$ 46.347.229, no exercício de 1986.

Brasília(DF), 19 de setembro de 1995



KAZUKI SHIOBARA

Relator