



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº :10880.008905/91-61
Recurso nº :136.328
Matéria :IRPJ E OUTROS – EX: 1987
Recorrente :DICASIL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Recorrida :2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de :05 DE DEZEMBRO DE 2003
Acórdão nº 107-07.472

IRPJ.AUMENTO DE CAPITAL. PROVA DE ORIGEM E EFETIVA ENTREGA. INEXISTÊNCIA. CONTABILIZAÇÃO DO INGRESSO DOS RECURSOS.ARGUIÇÃO RECURSAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. LANÇAMENTO SUBSISTENTE. O suprimento de caixa, quando há prova evidente de que despesas ou custos foram solvidos com recursos de igual monta, tão-somente confirma e demonstra o ingresso efetivo de recursos marginais que se alojam no caixa da empresa, oriundos, salvo prova em contrário, de pretéritas receitas omitidas ou não levadas ao resultado do período.

IRRF.ADIANTAMENTOS A FORNECEDORES. INEXISTÊNCIA DE REGISTROS CONTÁBEIS NA BENEFICIÁRIA.OPERAÇÃO FISCAL IMPUGNADA.DISTRIBUIÇÃO DE RECURSOS A PESSOAS FÍSICAS. INFERÊNCIA. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE. Se o adiantamento de recursos devidamente contabilizado não encontra o destinatário nomeado, e não se estabelece qualquer vínculo causal que lhe empreste relação com os serviços contraprestados, não cabe ao Fisco eleger o seu destinatário sem antes trilhar todo o ciclo que culminou no encerramento da respectiva conta do ativo realizável. A invocação do inciso II, art. 544, do RIR/80, não abarca a hipótese descrita, pois endereçada à distribuição incontroversa e provada de dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses às pessoas que nomina.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DICASIL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.,

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos,REJEITAR as preliminares argüidas e, no mérito DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


NEICYR DE ALMEIDA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 FEV 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

Recurso nº : 136.328
Recorrente : DICASIL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.

RELATÓRIO

I – IDENTIFICAÇÃO.

DICASIL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA., empresa já qualificada na peça vestibular desses autos, recorre a este Conselho da decisão proferida pela Segunda Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas/SP., que concedera provimento parcial às suas razões iniciais.

II – ACUSAÇÃO.

II.1. IRPJ

De acordo com as fls. 16/20, o crédito tributário – litigioso nessa esfera - lançado e exigível decorre de lançamento de ofício.

II.1.1. Ano-base de 1986:

II.1.1.1. Omissão de receita por Aumento de Capital em dinheiro, sem a comprovação da efetiva entrega dos recursos.

Enquadramento legal: arts. 157, 181, e 387 do, RIR/80.

II.1.1.2. Adiantamento a Fornecedor em 31.12.1986, sem a documentação comprobatória e sem a devida correspondência no Balanço Patrimonial da empresa *pseuda* beneficiária (Matisse Const. Civis Ltda.).

II.2 – IRFONTE

II.2.1. Fls. 107/108, por anexação. Enq. Legal: Art. 8º do DL 2.065/83.

II.3. FINSOCIAL/IR DEVIDO.

Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

II.3.1. Fls. 123/124, por anexação. Enq. Legal: 124.

II.4. PIS-REPIQUE

II.4.1. Fls. 139/140, por anexação. Enq. Legal: fls. 140.

II.5. PIS-DEDUÇÃO

II.5.1. Fls. 155/157, por anexação. Enq. Legal: fls. 157.

III – AS RAZÕES LITIGIOSAS VESTIBULARES

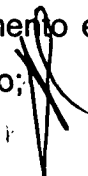
Cientificada da autuação em 21.03.1991, apresentou a sua defesa em 19.04.1991, conforme fls. 23/32, 113/118, 129/134, 145/150, e 162/168, instruindo-a com os documentos de fls. 61 e seguintes.

Em síntese, são essas as razões vestibulares extraídas da peça decisória:

afirma, em suas palavras, " como se pode notar através do exame da folha nº 101 do Diário (doc. nº 03), o valor de Cz\$ 107.000,00 foi efetivamente integralizado em dezembro de 1986, passando o valor do fundo fixo de caixa naquele mês, tendo sido utilizado em janeiro de 1987 no pagamento de pequenas despesas havidas pela IMPUGNANTE, conforme se pode constatar pelo simples exame do razão analítico da conta caixa geral naquele mês (doc. n.º 04)", julgando, assim, comprovado o ingresso dos recursos e a sua utilização.

Quanto ao pagamento de adiantamento a fornecedor sem documentação probatória e sem a correspondência no Balanço do Fornecedor, assim se manifestou:

esclarece que, em dez/86, efetuara um adiantamento de numerário de, à época, Cz\$ 1.700.160,00, para a empresa Matisse Construções Civis Ltda., a qual subempreitava obras assumidas pela impugnante, tudo com o intuito de supri-las dos recursos necessários para a execução dos serviços, apontando que é procedimento usual e habitual no seu ramo de atuação. Afirma que, por ocasião do faturamento e pagamento dos serviços, o valor adiantado é considerado parte deste pagamento;



Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

alega que causa espanto a afirmação do AFRF atuante de que tal adiantamento estivesse sem a documentação comprobatória, acusando que se tivesse examinado a folha 113 do Livro Diário (doc. N.º 05), na qual foi registrado tal adiantamento, teria verificado, de pronto, a existência documental do mesmo. Para demonstrar a veracidade de suas assertivas apensa a movimentação de 1987 do Razão Analítico da conta 1.1.2.2.001-0 – Adiantamento a Fornecedores – Matisse Construções Civis Ltda (doc. n.º 08);

solicita verificar que, à exceção de uma única devolução de caução, efetuada em jan/87, no valor de Cz\$ 5.000,00, todos os valores creditados em tal conta (de ativo) referem-se à quitação de faturas relativas a serviços prestados, tendo como contrapartida a conta 3.4.3.1.039 – subempreitada (de resultado), e que o saldo da conta de registro de adiantamento encontrava-se zerado, em 31.12.1987;

conclui que tais fatos indicam, seguramente, que o numerário alegado sem comprovação fora remetido à Matisse, e que o mesmo, em conjunto com outras remessas efetuadas fora utilizado como parcela de pagamento pelos serviços efetuados; em caso contrário, não teriam sido quitadas pela Matisse todas as faturas de prestação de serviços emitidas contra a impugnante, e estaria aquela empresa reconhecendo receita sem ter a contrapartida do recebimento de numerário correspondente;

pleiteia, ao final, por todo o exposto, o cancelamento da autuação, estendendo os mesmos argumentos de defesa com relação à tributação reflexa, protestando pela produção de provas em direito admissíveis:

A informação fiscal (fls. 93/96) assevera que, quanto ao aumento de capital, a efetiva entrega de numerário não fora feita, nem mesmo a prova documental em relação ao pagamento a título de adiantamento a fornecedor, acusando, ainda, nesse sentido, que o Balanço da empresa fornecedora (Matisse) faz prova a favor do Fisco, apontando que ali não existe registro de saldo dos adiantamentos recebidos, e que o exigível total não atinge 30% do valor dos referidos adiantamentos. Esclareça, ao final, que referido fornecedor tem como sócio quotista controlador da interessada.

Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

IV- A DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

Às fls. 172/184, a decisão de Primeiro Grau exarou a seguinte sentença, sob o n.º 2.619, de 29 de outubro de 2002, e assim sintetizada em suas ementas:

*Assunto: Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ.
Exercício: 1987.*

OMISSÃO DE RECEITA. SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO PARA AUMENTO DE CAPITAL.

A falta de comprovação da origem e efetiva entrega do numerário destinado ao aumento de capital caracteriza omissão de receita.

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal
Exercício: 1987*

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE. FINSOCIAL. PIS-REPIQUE. PIS-DEDUÇÃO.

Lavrado o auto principal (IRPJ), devem também ser lavrados os autos reflexos, nos termos do art. 142, parágrafo único do CTN, devendo estes seguir a mesma orientação decisória daquele do qual decorrem.

*Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF
Exercício: 1987*

ADIANTAMENTO A FORNECEDORES COM RECURSOS DO CAIXA.

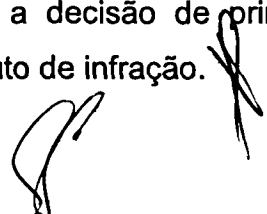
A falta do contrato de subempreitada a demonstrar o vínculo do pagamento efetuado com o adiantamento contabilizado permite concluir que os recursos saídos do Caixa tiveram outra destinação, em favor dos sócios.

V – A CIÊNCIA DA DECISÃO DE 1º GRAU

Cientificada, em 02.12.2002, por via postal (AR de fls. 188), apresentou o seu feito recursal, em 30.12.2002 (fls. 199/227).

VI – AS RAZÕES RECURSAIS

Preliminarmente argüi a ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista que a decisão de primeira instância fora prolatada após onze anos da lavratura do auto de infração.



Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

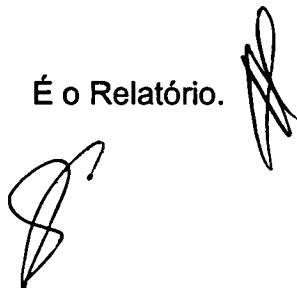
Quanto ao mérito, alega que a decisão recorrida não lhe dera oportunidade para provar, através de diligências e perícia, que os recursos que deram origem ao aumento de capital advinham de aportes de numerários dos sócios. Similarmente propugna pela mesma oportunidade em relação à antecipação de numerários a fornecedores. A não contemplação desses postulados implica cerceamento do direito a ampla defesa.

No mais, reproduz a sua irrisignação vestibular.

VII – DO DEPÓSITO RECURSAL

Arrolamento de bens, às fls.228/229 e 231, devidamente acolhido pela Autoridade da SRF, às fls.235.

É o Relatório.



Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

VOTO

Conselheiro NEICYR DE ALMEIDA, Relator.

O recurso é tempestivo. Conheço- o .

I. PRELIMINARES DE NULIDADE.

I.1. Prescrição Intercorrente

Insurge-se a recorrente contra o fato de o processo estar sem julgamento, por onze anos, incidindo, na espécie, a prescrição intercorrente.

A irresignação da recorrente, em sede de preliminar de nulidade, estriba-se em duas óticas distintas, dois institutos juridicamente díspares:

Inicialmente, infere-se, que os autos não devem prosperar, tendo em vista que os créditos a eles relativos foram alcançados pela prescrição, a teor do artigo 174 do CTN, mais especificamente em seu parágrafo único. Defende-se ao afirmar que o processo ficara parado na repartição, sem qualquer manifestação, por cinco anos e meio.

Relator: para bem clarificar a matéria, vamos incursionar pelo viés também do instituto da decadência, objetivando-se uma análise diferencial. Inarredável, por outro lado, a conclusão de ser o auto de infração equivalente à notificação a que se refere o parágrafo único do artigo 173 do CTN. Nesse caso, temos o instituto da decadência. Isso posto, e com arrimo nos artigos 113 e 139, há de se distinguir obrigação tributária e crédito tributário. Dessa forma, o termo inicial de decadência, constante dos incisos I e II do artigo 173 do CTN começa com o direito de lançar, obedecido o período anual anterior, como base de cálculo.



Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

Dessarte, o *fato tributável ou gerador surge no primeiro dia do exercício seguinte*, iniciando-se, a partir do primeiro dia, o prazo fatal de cinco anos. Após quase sete anos da ocorrência do fato gerador e da decisão monocrática, decaiu o direito de a Fazenda Pública lançar o referido débito. Essas as razões de defesa nessa quadra.

A primeira indagação diz respeito à certeza e à exigibilidade do crédito tributário a partir da notificação de lançamento havida em 01.04.19923 (fls.02). *A certeza se configura quando inexistente controvérsia a seu respeito; ou existente, se não se colima a sua contestação; exigível, quando não se suscitam restrições sobre a sua atualidade* (Instituciones del Proceso Civil, trad. de Santiago Sentis Melendo, Ejea, Buenos Aires, 1973, Vol. I, p. 271).

In Vocabulário Jurídico de De Plácido e Silva, ver-se-á no verbete exigibilidade , entre outras, a seguinte definição: "Na técnica forense, a exigibilidade traz o sentido de executabilidade das obrigações, pelo que se entendem líquidas e certas já vencidas. E acrescenta: "O vencimento da obrigação é um dos elementos de sua exigibilidade, pois, enquanto não vencida a obrigação, não se considera exigível."

É consabido que o artigo 151 do CTN, em seu inciso III, determina que *"as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo administrativo"* suspendem a exigibilidade do crédito tributário, em consonância com o artigo 141 do mesmo Estatuto Tributário.

Paulo de Barros Carvalho, *In Curso de Direito Tributário, Saraiva 5ª ed., p.315* , assim se posiciona acerca da temática: *"Lavrado o ato de lançamento, o sujeito passivo é notificado, por exemplo, a recolher o débito dentro de trinta dias ou a impugná-lo, no mesmo espaço de tempo. É evidente que nesse intervalo a Fazenda ainda não está investida da titularidade da ação de cobrança, não podendo, por via de conseqüência, ser considerada inerte. Se o suposto devedor impugnar a exigência, de acordo com as fórmulas do procedimento administrativo específico a exigibilidade ficará suspensa, mas o prazo de prescrição não terá sequer iniciado."*



Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

Para melhor elucidar o dispositivo antes mencionado, importa velejar pela legislação complementar ofertada pelo CTN e ancorar na legislação ordinária.

No Capítulo IV, Interpretação e Integração da Legislação Tributária, os arts. 108 e 109, do CTN, clarificam mais o tema:

Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

I - a analogia;

II - os princípios gerais de direito tributário;

III - os princípios gerais de direito público;

IV - a equidade.

§ 1º O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei.

§ 2º O emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido.

Art. 109. Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.

Com esses dois artigos como balizadores, e no silêncio do CTN sobre os princípios norteadores da prescrição, volvemos nossa atenção para a legislação ordinária e para o direito privado.

A Lei n.º 3.071, de 1.º de janeiro de 1916 (Código Civil), dissecando a prescrição, no Capítulo II, do Título III, ao tratar das causas que impedem ou suspendem a prescrição, determina:

Art. 168. Não corre a prescrição¹

.....

Art. 169. Também não corre a prescrição.²

.....

Art.170. Não corre igualmente:³

I – pendendo condição suspensiva;

.....

Concomitantemente com o art. 118.⁴

¹ Pelo novo Código Civil (Lei nº 10.406, de 10.01.2002):

art. 197;

² art.198

³ art.199

Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

Art. 118. Subordinando-se a eficácia do ato à condição suspensiva, enquanto esta não se verificar, não se terá adquirido o direito, a que ele visa.

Quando se fala em interrupção e suspensão de prescrição, há de se ter em mente que tal fenômeno só ocorrerá uma só vez. O prazo prescricional poderá ser interrompido, desde que após iniciada a sua contagem ocorra qualquer iniciativa da administração fazendária no sentido de dar andamento ao processo de cobrança do crédito tributário, se a iniciativa estiver vinculada ao fato. Uma vez interrompida, e segundo o art. 9º do Decreto 20.910/32, recomeçará a correr pela metade do prazo, da data do ato que a interrompera.

In casu, não se pode falar em interrupção, mas em suspensão. O Decreto-lei nº 5.844/43, em seu art. 189, § 2º, tem o condão de dirimir qualquer dúvida que possa pairar sobre os mais apartados, ao afirmar que " Não ocorrerá o ato de prescrição enquanto a cobrança do crédito tributário estiver aguardando decisão."

O fato prescricional não flui durante a marcha do processo.

Ainda que não previsto expressamente em lei, a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio leva à conclusão de que o prazo de prescrição de tributos declarados é contado após cinco anos do trânsito em julgado daquela decisão.

É solar, pois, que o argumento jurídico da "prescrição intercorrente", também chamada de superveniente, é aquela que vem após a sentença.

Como envoltório dos institutos jurídicos aqui trazidos à colagem, o Egrégio Tribunal Federal de Recursos consolidou esse entendimento em jurisprudência remansosa, que fora traduzida do seguinte modo na Súmula 153:



⁴ art.125

Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

“Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.” O acórdão recorrido seguiu essa vertente, citando acórdãos do Colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, no intervalo entre a lavratura do auto de infração e a decisão definitiva do recurso administrativo que tenha sido interposto pelo contribuinte, não corre prazo decadencial ou prescricional.”

Aliás, nesse sentido também já decidira o Egrégio Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do julgado abaixo transcrito, *ipsis litteris*:

“Com a lavratura do auto de infração consuma-se o lançamento do crédito tributário (art. 242 CTN). Por outro lado, a decadência só é admissível no período anterior a essa lavratura; depois, entre a ocorrência dela e até que flua o prazo para a interposição do recurso administrativo, ou enquanto não for decidido o recurso dessa natureza de que se tenha valido o contribuinte, não mais corre prazo para a decadência, e ainda não se iniciou a fluência do prazo de prescrição; decorrido o prazo para a interposição do recurso administrativo sem que ele tenha ocorrido ou decidido o recurso administrativo interposto pelo contribuinte, há a constituição definitiva de crédito tributário, a que alude o art. 174, começando a fluir, daí, o prazo de prescrição da pretensão do fisco”(STF, RE 91.019-SP, Rel. Min. Moreira Alves).

Preliminar que se rejeita.

I.2. Diligência ou Perícia Denegada

Assinala a recorrente que a Autoridade de Primeiro Grau, ao não considerar o seu pleito diligência ou de perícia contábil feriu os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa. Dessa forma, renova, nessa instância, o seu rogo vestibular (fls. 211 e 214), sem explicitar, entretanto, os quesitos correspondentes.

Estou convencido que o pleito da contribuinte se reserva a pedido de diligência fiscal especificamente, não de perícia.



Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

Os quesitos, ainda que fossem elencados, teriam a pretensão de antecipar, pela via pericial, melhor assentando, pelo viés da diligência, entes que se conformam e se submetem às decisões dos órgãos judicantes administrativos, a quem compete o controle da legalidade e da materialidade do lançamento fiscal.

Ademais, na hipótese de presunção legal, valem os ensinamentos de eminentes doutrinadores que, por certo, não acolheriam, também, o rogo recursal:

A propósito desse assunto cabe destacar o ensinamento de José Luiz Bulhões Pedreira – Imposto sobre a Renda – Pessoas Jurídicas – JUSTEC – RJ., 1979, pág. 806:

“ O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume – cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.”

A presunção não é um meio de prova, mas o ponto de chegada de um processo mental. É o resultado do processo intelectual, que, este sim, tem seu ponto de partida em determinadas provas, ditas indiciárias. Presunção é o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido, cuja existência é certa, infere-se o fato desconhecido, cuja existência é provável (Becker, Alfredo Augusto).

Ademais, nada impede que a autuada carregue para o Processo Administrativo Fiscal, enquanto não decidido em instância última, e sem precluir o seu direito, elementos de provas ou razões e fatos expressos, não obstante a tranca ténue das prescrições da Lei nº 9.532/97, art. 67, § 5º e § 6º. Sem falar na sustentação oral plenária, precedida, no mais das vezes, de memorial expresso da lavra da recorrente, que visa, previamente, dar publicidade aos demais pares da câmara de julgamento dos aspectos de prova e de matéria de direito que devam nortear os desfechos, na ótica da recorrente, ainda que não possam inovar as peças contestatórias já apresentadas.



Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

Por outro lado, não houve qualquer preterição do direito a ampla defesa e ao contraditório, mormente quando se constata pela leitura do Relatório evidência de que todas as matérias infligidas foram enfrentadas, à saciedade, pela insurgente.

Em face do exposto rejeita-se a preliminar de nulidade suscitada.

II. DO MÉRITO

II.1. IRPJ – Matéria Não-Litigiosa

II.1.1. Antecipação do Registro de Custos

II.2. Matéria Litigiosa

II.2.1. Aumento de Capital em Dinheiro Sem Comprovação da Origem e Efetiva Entrega do Numerário.

Assevera a recorrente que o aumento de capital, em dinheiro, no montante Cz\$ 107.000,00 adveio de valores em moeda, integralizados pelos sócios. E, que tal importância, *já estava integralizada em dezembro de 1986, tendo sido utilizado em janeiro no pagamento de despesas da sociedade, as quais também foram comprovadamente demonstradas no Livro Razão Analítico da conta Caixa Geral, conclui.*

Os demonstrativos contábeis colacionados pela recorrente não lhe socorrem, pois lhes faltam cronologia e individualização de datas que assinalem a ocorrência efetiva do que suscita. Entretanto até mesmo despidianda a frágil demonstração.

Já me debrucei sobre esse tema de forma exaustiva, culminando com a edição de meu livro " IRPJ E OMISSÃO DE RECEITAS – Estudo de Casos -", Edit. Dialética – SP/2000. Dele extraio o seguinte trecho, por pertinente:

Os suprimentos não-comprovados revelam, ainda que de forma subjacente, internação de recursos que estavam à margem da escrituração, provavelmente em conta de sócios ou administradores da empresa e suportados pelo "caixa dois". O seu retorno se deve à necessidade de a empresa cumprir obrigações

Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

que não poderão ser omitidas da escrituração. Frente ao risco de fiscalização é como expor o doente à morte pela cura.

Em verdade, esses ingressos alocam-se, efetivamente, no caixa da empresa, mesmo porque poderá comprovar-se que, sem tais aportes, dificilmente as liquidações contabilizadas no dia ou em datas subseqüentes poderiam ser implementadas ou honradas. O caixa atual ou iminente - há de ser credor ao se expurgar o montante do suprimento da referida conta. O termo fictício deve aqui ser entendido como ingressos, cuja origem jamais fora declarada pelo supridor, inexistindo, conseqüentemente, prova de que tais recursos tenham sido tributados na pessoa física do sócio/administrador que os detinha. Ora, o suprimento de caixa nada mais é do que o ingresso de recursos marginalizados da escrituração, que nela aportaram com o objetivo precípua de socorrer a empresa em sua crise de liquidez. Não há dúvida de que tais socorros se cristalizaram, efetivamente. A sua origem, por presunção legal, encontra-se albergada em subtração de pretéritas receitas ao ato de suprimento; portanto, até então, ao largo da percepção do ente tributante e a salvo de quaisquer exigências tributárias. Pois bem: se o recurso indubitavelmente entrou na empresa, óbvio que o foi com o objetivo indiscutível de solver despesas/custos iminentes. Desse modo, tipifica-se, com todas as luzes, o princípio da receita consumida; mas se estava a dita receita em mãos dos sócios - presume-se - há de se infundir a pena pela distribuição de recursos a estes, tendo em vista que, à época, tais evasões escaparam à acuidade do ente fiscalizador.

Como corolário, dentro de uma lógica hierárquica das provas, a origem ocupa um lugar de destaque em relação à prova da efetiva entrega ("in casu", despicienda) . Esta, entendo, em alguns casos pode e deve ser efetivada em moeda manual. A origem, entretanto, irá demonstrar a real proveniência dos recursos. Exibirá, no caso de sua não-comprovação, a verdadeira presunção que a lei erigiu. Ou seja, demonstrará que recursos anteriores e à margem da contabilização foram internados na escrituração da fiscalizada.



Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

Ora, se os recursos não entraram (hipótese em que a efetividade dos recursos não se configurou), o saldo da conta caixa jamais será credor por conta desse evento. Tais suprimentos, inexistentes, por certo obedeceram a outras razões que escaparam o interesse e o foco tributários. Exemplo do que afirmamos é a necessidade de se demonstrar uma saúde financeira que enfeixe um bom grau de liquidez imediata para fins de concorrências comerciais (pública ou privada), ou obtenção de financiamento ou empréstimos junto a organismos financeiros nacionais ou internacionais. A atenção do Fisco deve se voltar para a liquidação do fictício (hipótese de exigência do IR-Fonte, ao sabor do art. 61, da Lei nº 8.981/95).

Em face do exposto, nega-se provimento a este item da autuação.

II.2 – IRFONTE

II.2.1. Adiantamento a Fornecedor, em 31.12.1986, sem a documentação comprobatória e sem a devida correspondência no Balanço Patrimonial da empresa beneficiária (Matisse Const. Civis Ltda.).

Conforme se retira de fls. 109, a infração acha-se capitulada nos arts. 157,165, e inciso II, art. 544 do RIR/80.

Conforme está descrito às fls. 117 (Informação Fiscal), os adiantamentos perpetrados pela recorrente não foram contabilizados pela empresa destinatária, sobrelevando-se o fato de o sócio quotista controlador da recorrente ser também sócio da empresa Matisse Construções Civis Ltda.

Dessa forma, pela leitura da informação fiscal às fls. 117, sobressai o fato de, em não recebendo a empresa Matisse os adiantamentos havidos, esses, por certo, foram carreados para outros interesses e pessoas, depreende-se.

Algumas premissas e conclusões:

Os adiantamentos efetivamente se cristalizaram a crédito da conta Caixa (conta 1.1.1.1.001) e a débito da conta cliente(vide fls. 44/46). Curioso que, não obstante, outras saídas de menor valor se materializaram através da conta banco (1.1.1.2.....). Bem, se esses recursos não foram contabilizados, realmente tal fato não

Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

prova que não foram percebidos pela sua destinatária. Tal conclusão só teria fôlego para prosperar se houvesse um maior aprofundamento dos trabalhos de auditoria.

Mas também não têm procedência as assertivas recursais quando abordam que a omissão de receitas, se ocorrente, fora laborada pela empresa Matisse, e não pela recorrente. Falaciosa asserção: o recebimento de adiantamento não implica omissão de receita. Se, adiantamento, o seu receptor haveria de levar o seu montante a débito da conta caixa/disponível, e a crédito do passivo circulante (ou de longo prazo). Por que, então, se negaria contabilizar a referida importância ? Obviamente, só se não percebida, efetivamente.

Ainda que a empresa Matisse vinha mantendo relações comerciais com a recorrente, seria evidentemente de fácil produção a prova de que tais adiantamentos compunham um elenco de contrapartidas ao serviço por aquela empresa ofertado. Procuro e não a encontro nos autos. É bem verdade que, ao contrário do que fora demonstrado no item de autuação precedente, aqui o ônus da prova é do Fisco.

Ora, por outro lado, se o Fisco conclui que o adiantamento não guarda qualquer relação com os serviços prestados – nem mesmo beneficiando a empresa Matisse - , é iniludível, pois, que os recursos foram carreados em benefício de outras pessoas. Na autuação, o beneficiário, em face da capitulação, seria o sócio – pessoa física - da empresa recorrente.

É bem verdade que a auditoria se operou no interstício de fevereiro de 1991 a 21 de março de 1991. Portanto o encaminhamento dos trabalhos de auditoria imporia ao Fisco investigar, no tempo, o desenrolar da conta 1.1.2.2.001, até o seu ulterior desfecho. Aí, por certo, residiria o centro nuclear da infração.

Ora, o *caput* do art. 544 não trata de tributação de recursos sem prova de sua destinação ou de sua causa. Queda-se, estritamente, nos limites de sua prescrição, qual seja: distribuição de dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses às pessoas que nomina.


11

Processo nº : 10880.008905/91-61
Acórdão nº : 107-07.472

A autuação presente - tal como tipificada - trata de tributar recursos que, de forma injustificável, foram drenados do patrimônio da recorrente sem destinação, porém rigorosamente por ela contabilizados. E, esse fato, por si só, não tem o condão da inversão da prova, salvo se, demonstrado todo o ciclo que culminou no encerramento da respectiva conta do ativo realizável da recorrente, esse apontasse para contrapartidas contábeis inexistentes ou não justificadas.

Item que se concede provimento.

II.2.2. Decorrência do Aumento de Capital sem Origem e Efetiva Entrega

Mantém-se a exigência, em face do que fora decidido em relação ao item II.2.1 desse voto.

Isso posto, a exigência do IRRF deverá ser ajustada em face do que fora decidido.

II.3. FINSOCIAL/IR DEVIDO.

Exigência mantida.

II.4. PIS-REPIQUE

Exigência mantida.

II.5. PIS-DEDUÇÃO

Exigência mantida.

C O N C L U S ã O

Oriento o meu voto no sentido de se rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas e, no mérito, conceder provimento parcial ao rogo da recorrente para excluir da base de cálculo do IR-Fonte a verba NCZ\$ 1.807,16;

Sala das Sessões - DF, em 05 de dezembro de 2003.


NEICYR DE ALMEIDA