



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-5

Processo nº. : 10880.039604/96-93
Recurso nº. : 121.273
Matéria: : IRPJ e OUTROS- Ex.: 1992 e 1993
Recorrente : VIAÇÃO RANCHO GRANDE LTDA.
Recorrida : DRJ em CAMPINAS-SP.
Sessão de : 15 de agosto de 2000
Acórdão nº. : 107-06.041

SUPRIMENTOS DE CAIXA - A escrituração comercial deve assentar-se em documentação adequada a comprovar o registro efetuado. Desta forma, a ausência de comprovação do ingresso do valor suprido é indício que autoriza a presunção legal de omissão de receita de que trata o § 3º do art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77, cumprindo à empresa desfazê-la, com a juntada de documentos hábeis e idôneos coincidentes em datas e valores.

OMISSÃO DE RECEITAS - SUBFATURAMENTO - O subfaturamento do valor de bens do ativo permanente alienados pela empresa configura caso de omissão de receitas operacionais e justifica o lançamento efetuado pelo fisco para cobrar a diferença de imposto.

CCSL-COFINS-PIS-REPIQUE E FINSOCIAL-FATURAMENTO - DECORRÊNCIA-Reconhecida no processo principal a ocorrência de omissão de receitas, impõe-se a manutenção do lançamento das contribuições em tela. Em se tratando de prestadora de serviços, a alíquota da contribuição para o Finsocial/Faturamento é de 2%.

MULTA AGRAVADA - SUBFATURAMENTO - O subfaturamento da venda de bens do ativo fixo da empresa, através de supostas intermediações de pessoas físicas como compradoras dos bens e posteriormente como alienantes deles a empresa coligada, de modo esvaziar nessas operações grande parte dos lucros realmente auferidos na verdadeira operação venda que, de fato ocorreu entre as duas empresas, caracteriza a intenção de burlar a vigilância da autoridade fazendária, impedindo-lhe o conhecimento do fato gerador do imposto, e enseja a aplicação da multa qualificada de que trata o art. 728, III, do RIR/80

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VIAÇÃO RANCHO GRANDE LTDA.

Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares levantadas e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Declarou-se impedido o Conselheiro Luiz Martins Valero.


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 26 SET 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, PAULO ROBERTO CORTEZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS e FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES.

Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

Recurso nº : 121.273
Recorrente : VIAÇÃO RANCHO GRANDE LTDA.

RELATÓRIO

VIAÇÃO RANCHO GRANDE LTDA., qualificada nos autos, recorre a este Colegiado contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP., que deferiu apenas parcialmente a sua impugnação contra o auto de infração contra ela lavrado.

O deferimento parcial incidiu sobre a omissão de receitas proveniente de débito de despesas diretamente em conta de receita o que acarretou a diminuição da receita bruta do período. Autoridade julgadora concluiu que esse fato não afetava o lucro líquido do período, porque os valores lançados diretamente a débito de receita, eram dedutíveis e, por isso, afastou a exigência do imposto de renda e da CSSL exigidos em razão dessa matéria.

A controvérsia ainda sujeita a ao deslinde deste Colegiado pode, em síntese resumida, ser assim exposta:

Segundo a peça básica (fls. 777/808), a empresa, nos ano-base de 1991, exercício de 1992, omitiu receitas, fato detectado por suprimentos de caixa feito pelo sócio majoritário à sociedade que foi escriturado como empréstimo, não tendo ela nem o referido sócio, devidamente intimados pela fiscalização (fls.86/88 e 183), comprovado a origem externa dos recursos aportados ao Caixa. No ano calendário de 1992, 1º semestre, subfaturou o valor da venda a uma empresa a ela coligada de diversos ônibus de seu ativo imobilizado, através de interpostas pessoas, em operações inexistentes, segundo declaração prestada pelas próprias pessoas cujos nomes foram utilizados nessas operações. Com esse procedimento, considerado doloso pelo fisco, a

Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

empresa desviou de sua contabilidade a importância de Cr\$ 525.800.000,00. Em razão disso, no que respeita ao imposto apurado nessa matéria, foi-lhe aplicada a multa de lançamento de ofício qualificada.

Em relação aos lançamentos reflexos, mantidos pela autoridade "a quo" e ainda objeto de litígio, foram lançados contra a pessoa jurídica a diferença de

1) FINSOCIAL-FATURAMENTO:

O lançamento, no ano calendário de 1991, incidiu sobre o valor dos suprimentos de caixa do FINSOCIAL-Faturamento (fls. 789/792), e teve por fundamento o art. 1º, § 1º, do Decreto-lei nº 1.940/82, e art. 16, 80 e 83 do Regulamento do Finsocial, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86.

2) CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (COFINS):

A Contribuição para a Seguridade Social (COFINS), fls. 793/796, abrangeu o item 2 do Termo de Constatação: Omissão de receita: débitos em conta de receita, tendo por base de cálculo as quantias de Cr\$ 153.970.060,00, no primeiro semestre de 1992, e Cr\$ 279.398.700,00, no segundo semestre de 1992, e bem assim a quantia de Cr\$ 525.800.000,00, no primeiro semestre de 1992, de que trata o item 3 do referido Termo, ou seja, omissão de receita por subfaturamento na venda de bens do seu ativo imobilizado. O lançamento foi fundamentado nos arts. 1º a 5º, da Lei Complementar nº 70, de 30/12/91.

2) CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO:

A Contribuição Social teve por base os mesmos valores que embasaram o lançamento do imposto de renda, e foi fundamentado no art. 2º e seus parágrafos, da Lei nº 7.689/88.





Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

A empresa impugnou os lançamentos (fls. 815/823), alegando em resumo, não se tratar de suprimentos mas de movimentação em conta corrente do sócio, e que o fisco não teria provado que a entrada de numerário visava a suprir debilidade ou fragilidade financeira da suprida.

Em relação à omissão de receitas por subfaturamento houve discrepância entre o Termo de Constatação e o Auto de Infração, gerando obscuridade que acarreta cerceamento do seu direito de defesa. Por outro lado, não foi demonstrado nexos causal entre a declaração dos pseudo-compradores dos veículos e a empresa, fato que também preteriu o seu direito de defesa. No mérito, assevera que não houve sonegação do imposto, sendo que as pessoas físicas que teriam participado, como intermediantes das operações, foram ouvidas pela fiscalização e os documentos pessoais então apresentados conferem com os indicados nos documentos fiscais de compra e venda das empresas envolvidas na operação. Além disso, a fiscalização deixou de comprovar que as vendas foram feitas por valor notoriamente inferior ao de mercado, o que reputa essencial para caracterizar o subfaturamento.

No que respeita ao Finsocial Faturamento, além de ser reflexo do lançamento do imposto de renda, seguindo-lhe o destino, a alíquota da contribuição é de 0,5% e não 2%, adotada no lançamento.

Sustenta a empresa que inexistia base de cálculo para a contribuição para o FINSOCIAL/FATURAMENTO. E ainda a alíquota aplicável seria 0,5% e não 2%. Faltava previsão legal para o lançamento da Contribuição para a Seguridade Social (COFINS) e da Contribuição Social sobre o Lucro sobre receitas omitidas, o que só veio a acontecer com o advento da Lei nº 9.249/95, art. 24, § 2º. Ademais, o lançamento da Contribuição Social não poderia ter por base as despesas indedutíveis, pois, segundo a sistemática introduzida pela Lei nº 8.034/90, a base de cálculo para as empresas que declaram o imposto pelo lucro real, seria o lucro contábil, antes da provisão para o

Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

imposto de renda, ajustado pelas adições e exclusões previstas no art. 2º daquela lei. Ao adicionar as parcelas de custos ou despesas ao lucro contábil, o fisco usou o lucro real como base de cálculo da contribuição.

A autoridade julgadora de primeira instância, em relação à parte mantida do lançamento, após analisar a prova oferecida, sustenta que não foi comprovada a origem e efetiva entrega dos recursos, o que caracteriza a omissão de receitas, de acordo com o § 3º do art. 2º do Decreto-lei nº 1.598/77, sendo indiscrepante a jurisprudência administrativa a respeito.

Relativamente à omissão de receitas, decorrente da venda de bens do ativo permanente, após detido exame da prova produzida pela fiscalização e pela empresa, afirma o julgador que os fundamentos da exigência estão bem sintetizados no "Quadro Demonstrativo da Operação de Venda de 31 ônibus" de propriedade da autuada, restando comprovado que a empresa, para evitar a evidente configuração de subfaturamento, procedeu à interposição fictícia de terceiros na venda dos veículos entre empresas ligadas. As declarações prestadas pelos onze supostos compradores dos veículos contestam a prova produzida pela autuada. As cópias dos cheques correspondentes a posterior alienação dos veículos dessas pessoas para a coligada da fiscalizada, que foram fornecidas pela instituição bancária, mostram que a beneficiária dos cheques é a própria emitente, que aparece como favorecida dos mesmos. Portanto, a venda se fez da autuada para a sua coligada que, no mesmo dia da compra, alienou-as para a CDS Exportação, Importação e Representação Ltda.

Mantém a multa qualificada, ao argumento de que a ação da impugnante teve o propósito deliberado de impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador, ou a excluir ou modificar suas características essenciais, resultando em redução dos tributos devidos, ocorrendo a subsunção às hipóteses de que tratam os artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, definidoras da fraude.

Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

Quanto à alegação de prováveis pagamentos a maior, a título de PIS/RECEITA OPERACIONAL, o julgador esclareceu que estes devem ser devidamente quantificados pela contribuinte, e, se for o caso, objeto de pedido de restituição ou compensação, a ser intentado em procedimento próprio.

Mantém a alíquota do Finsocial-Faturamento em 2%, em consonância com o Acórdão do STG-Plenário, 25/06/97 (RE 187.436-8) que considerou constitucionais as Leis nº 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90 que fixavam essa alíquota para as empresas exclusivamente prestadora de serviços, não estando elas contempladas nas disposições contidas no inciso III, do art. 18 da MP nº 1.542/97.

Ao contrário do que aconteceu com o IRPJ, a base de cálculo do COFINS foi afetado pelo procedimento contábil da empresa de lançar os custos em conta de receita, diminuindo a receita bruta do período e, por conseguinte, a base de cálculo da contribuição.

Esclarece que o contribuinte equivocou-se na interpretação da Lei nº 9.249/95 que rege a tributação da receita omitida após 01/01/96, não se imiscuindo com a tributação de receitas até 31/12/95 quando vigia o art. 43 da Lei nº 8.541/92.

Sustenta o julgador que, de acordo com o art. 2º da Lei nº 7.89/88, a base de cálculo da Contribuição Social é o resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda. Desta forma, a omissão de receita afeta diretamente o lucro líquido, impondo-se a sua recomposição. Somente não se inclui na base de cálculo da contribuição social os valores cuja escrituração deva ser feita obrigatoriamente no LALUR, que, por sua natureza exclusivamente fiscal não reúnem os requisitos para serem registrados na escrituração comercial.

No entanto, do mesmo modo que excluiu da base de cálculo do imposto de renda o valor dos custos levados diretamente à receita, por não ter a impropriedade

Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

contábil afetado o lucro líquido do período, a DRJ afastou da base de cálculo da Contribuição Social aqueles valores, como já se disse alhures.

A empresa foi intimada da decisão de primeira instância em 24/09/99 (fls.872), apresentado o seu recurso em 20/10/99 (fls.872), apoiado em liminar contra a exigência de depósito (fls. 882).

Em seu recurso (fls. 872/880), a empresa reitera os seus argumentos de nulidade do lançamento, de improcedência dos suprimentos, por estar comprovada a entrega dos recursos e de não haver indagação, pesquisa ou diligências a esse respeito, quando cumpria ainda demonstrar o fisco que a entrada supria debilidade ou fragilidade financeira da suprida. Insurge-se contra a acusação de subfaturamento, por não estar configurado nos autos, tendo sido as pessoas físicas alienantes intermediárias entre as empresas coligadas, ouvidas pela fiscalização e devidamente identificadas, tendo ficado constatado que os documentos pessoais apresentados foram os mesmos constantes dos efeitos fiscais das empresas participantes nas operações de compra e venda.

Reitera a sua pretensão de ver compensado créditos de Finsocial/Faturamento, em vez de intentá-la em procedimento em separado.

Em relação aos lançamentos reflexos reitera os argumentos já apresentados em sua impugnação.

Seu recurso é lido na íntegra, para melhor conhecimento do Plenário

É o relatório.



Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

VOTO

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, não houve cerceamento do direito de defesa da parte.

O auto de infração, em todas as infrações apontadas, reporta-se expressamente ao Termo de Constatação e seus anexos, considerando-os parte integrante do auto. E desse Termo de Constatação a empresa teve ciência e cópia. Além disso, a recorrente, quando de sua impugnação, mostrou conhecer perfeitamente a acusação feita, tanto que se defendeu amplamente.

No mérito, o voto adota a mesma ordem de matérias seguida no relatório.

SUPRIMENTO DE CAIXA :

O § 3º do art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77, consolidado no art. 181 do RIR/80, estabelece dois requisitos cumulativos e indissociáveis para que os suprimimentos realizados pelos sócios e pessoas nele descritos, nas condições ali indicadas, não configurem desvio de receitas: 1) a prova da efetiva entrega dos recursos; e 2) a prova da origem dos recursos

Desta forma, a ausência de comprovação da origem dos recursos supridos é indício que, por si só, autoriza a presunção legal de omissão de receita de que trata o § 3º do art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77, cumprindo à empresa desfazê-la, com a juntada de documentos hábeis e idôneos coincidentes em datas e valores.

Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

A empresa e o sócio-autor do aporte, a título de empréstimo, foram previamente intimados pela fiscalização (fls.86/88 e 183) a comprovar a origem externa dos recursos aportados ao Caixa.

No entanto não produziram, nem um nem outro, prova nesse sentido, limitando-se, tanto na impugnação como no recurso, a dizer que se trata de empréstimo em conta-corrente e que tem origem em poupança pessoal do sócio (fls. 185).

O lançamento, assim, é escoreito e também a decisão que o manteve.

OMISSÃO DE RECEITA POR SUBFATURAMENTO

Também aqui não merece melhor sorte a recorrente.

A fiscalização demonstrou de forma inequívoca que a empresa, usando do artifício de interpor entre ela e o verdadeiro adquirente, sua coligada Viação Januária Ltda., o nome de pessoas físicas como adquirentes de ônibus do seu Ativo Imobilizado, pelo valor de Cr\$ 388.200.000,00 e, posteriormente, como alienantes desses mesmos veículos pelo preço de Cr\$ 914.000.000,00, subfaturou a venda em Cr\$ 525.000.000,00. A Viação Januária Ltda., no mesmo dia da "compra" desses bens das pessoas físicas, alienou-os à empresa C.D.S. Exportação, Importação e Representação Ltda.

A par da descrição detalhada pelos autuantes no Termo de Constatação de fls.758/776 da simulação perpetrada pela empresa para ocultar o valor da verdadeira operação e, conseqüentemente, da base de cálculo do imposto, merecem registro os seguintes fatos: 1) as pessoas indicadas como compradoras negaram ter adquirido os veículos; 2) não reconheceram como suas as assinaturas apostas, nem os endereços constantes dos documentos de venda, e declaram não ter recebido os cheques com os quais a Viação Januária registra os pagamentos dos valores dos ônibus a essas

Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

peças físicas. E mais. Apurou a fiscalização, pelas xerocópias dos cheques que foram encaminhadas pelo banco sacado, que o favorecido dos cheques é a própria empresa emitente e os mesmos estão endossados pelo sócio majoritário que emitiu o cheque

o artifício empregado pela empresa, simulando as operações com as pessoas físicas, não deixa dúvida quanto a intenção da empresa de burlar a vigilância do fisco impedindo-lhe ao mesmo tempo o conhecimento do fato gerador do imposto sobre as parcelas omitidas, procedimento que caracteriza a hipótese prevista no art. 71 da Lei nº 4.502, de 30/11/64, a que se refere o art. 728, inciso III, do RIR/80.

Mantenho, portanto, o lançamento também referente a essa matéria.

Os lançamentos reflexos seguem a sorte do lançamento do imposto de renda, já que baseados na mesma prova.

Os argumentos da autoridade recorrida em relação ao Finsocial/Faturamento, à COFINS, à Contribuição Social, e sobre a negativa de compensação de alegados pagamentos a maior, não especificados pela recorrente, não foram infirmados na peça recursal, devendo a decisão ser mantida por seus próprios fundamentos.

A multa de lançamento de ofício também deve ser mantida, inclusive na parte referente ao agravamento dela sobre o imposto e contribuições sonegadas no subfaturamento.

Vale lembrar que essas multas já foram reduzidas, na decisão "a quo", de 100% e 300% para 75% e 150%, por força do disposto nos incisos I e II do art. 44 da Lei nº 9.430/96 c/c o art. 106, II, do "c"do CTN, consoante recomendação no Ato Declaratório COSIT nº 01, de 07/01/97.


11

Processo nº : 10880.039604/96-93
Acórdão nº : 107-06.041

Nesta ordem de juízos, rejeito as preliminares argüidas, e, no mérito,
nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, 15 de agosto de 2000.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

