



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 10882.001899/94-71
Recurso nº : 130.258
Matéria : IRPJ e OUTROS – Ex.: 1991
Recorrente : SEIKAN REFRIGERAÇÃO INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida : DRJ – CAMPINAS/SP
Sessão de : 16 DE OUTUBRO DE 2002
Acórdão nº : 108-07.144

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – FALTA DE CIÊNCIA DE RESULTADO DE DILIGÊNCIA – Não caracteriza o cerceamento ao direito de defesa a falta de ciência à contribuinte de resultado de diligência realizada na fase impugnatória junto às empresas indicadas pela recorrente como emitentes dos documentos lastreadores dos custos não comprovados durante a fiscalização, juntados aos autos com a impugnação, principalmente quando o elemento de prova para a lavratura do auto de infração foi a denúncia do fornecedor dos insumos a respeito da utilização indevida de seu nome pela empresa autuada.

IRPJ - CUSTOS INEXISTENTES - DOCUMENTOS INIDÔNEOS
Sujeitam-se à glosa e à imposição de multa agravada os custos sustentados em documentos inidôneos, mormente quando a contribuinte não consegue comprovar a efetiva entrada dos insumos.

IRPJ – CUSTOS INEXISTENTES – Cabível a glosa de custos quando a pessoa jurídica não os comprova com documentos hábeis e idôneos.

TAXA SELIC – MULTA DE OFÍCIO - INCONSTITUCIONALIDADE - Não cabe a este Conselho negar vigência a lei ingressada regularmente no mundo jurídico, atribuição reservada exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, em pronunciamento final e definitivo.

SELIC – JUROS DE MORA – PREVISÃO LEGAL - Os juros de mora são calculados pela Taxa Selic desde janeiro de 1997, por força da Medida Provisória nº 1.621. Cálculo fiscal em perfeita adequação com a legislação pertinente.

CSL - LANÇAMENTO DECORRENTE - O decidido no julgamento do lançamento principal do Imposto de Renda Pessoa Jurídica faz coisa julgada no dele decorrente, no mesmo grau de jurisdição, ante a íntima relação de causa e efeito entre eles existente.

*Preliminar rejeitada.
Recurso negado.*

Processo nº. : 10882.001899/94-71
Acórdão nº. : 108-07.144

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por SEIKAN REFRIGERAÇÃO INDUSTRIAL LTDA.,

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de cerceamento de direito de defesa e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



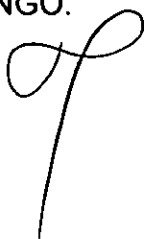
MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



NELSON LÓSSO FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 08 NOV 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, MARCIA MARIA LORIA MEIRA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e HELENA MARIA POJO DO REGO(Suplente convocada). Ausente, justificadamente, o Conselheiro JOSÉ HENRIQUE LONGO.



Processo nº : 10882.001899/94-71

Acórdão nº : 108-07.144

Recurso nº : 130.258

Recorrente : SEIKAN REFRIGERAÇÃO INDUSTRIAL LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa Seikan Refrigeração Industrial Ltda., foram lavrados auto de infração do IRPJ, fls. 55/60 e CSL, fls. 52/54, por ter a fiscalização constatado as seguintes irregularidades no ano de 1990, descritas às fls. 58/59:

1- Falta de comprovação por meio de documentos hábeis e idôneos de aquisição do fornecedor Onil Materiais Para Construção Ltda., conforme denúncia desta empresa de tratar-se de notas fiscais frias, não tendo ocorrido a transação registrada na contabilidade, no valor Cr\$ 43.053.332,00. Aplicada a multa agravada de 150%;

2- Falta de comprovação documental de custos pela compra dos fornecedores Casa Resende e Assus-Fer Ltda., no montante de Cr\$ 55.419.138,14.

Inconformada com a exigência, apresentou impugnação protocolizada em 16/12/94, em cujo arrazoadado de fls. 65/72, alega em apertada síntese o seguinte:

1- comprova documentalmente as compras dos fornecedores Casa Resende e Assus-Fer Ltda., inclusive com o pagamento das mesmas;

2- quanto à nota fiscal da empresa Onil Ltda., não praticou, culposa ou dolosamente, qualquer infração à legislação em vigor, tendo realizado normalmente os negócios documentados nas notas fiscais consideradas inidôneas, recebendo toda a mercadoria que comprou, tendo pagado integralmente o preço ajustado, consoante comprovam as duplicatas quitadas em anexo;

3- não cabe à empresa fiscalizar se as notas fiscais das mercadorias adquiridas são verdadeiras ou não, tendo em todas as operações atuado de boa fé;

4- penalizar a autuada seria transferir para ela uma obrigação do Estado de zelar para que as empresas ou pessoas inidôneas não continuem exercendo suas atividades;



Processo nº. : 10882.001899/94-71

Acórdão nº. : 108-07.144

5- alguma pessoa física ou jurídica está auferindo expressiva vantagem econômica por exercer atividade comercial sem arcar com qualquer responsabilidade tributária, não sendo a empresa esta terceira pessoa, posto que pagou por toda mercadoria que comprou;

6- o fato de a compra ter sido paga em dinheiro não pode servir de esteio para a imposição de uma penalidade.

Às fls. 129/130, o autor do feito presta a sua informação fiscal, opinando pela manutenção integral do lançamento, juntando aos autos os documentos de fls. 123/128.

Em 29 de outubro de 2001, foi prolatado o Acórdão nº 069 da 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas, fls. 131/139, que entendeu procedente em parte a exigência, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

IRPJ - CUSTOS NÃO COMPROVADOS/DOCUMENTAÇÃO INIDÔNEA.

Para se comprovar um custo, de modo a torná-lo dedutível na apuração da base de cálculo do IRPJ, além da existência de respectiva documentação idônea, é indispensável a prova do pagamento e que o dispêndio corresponda à contrapartida de algo efetivamente recebido.

A utilização de documentos ideologicamente falsos, para comprovar a realização de custos ou despesas operacionais, constitui fraude e justifica a aplicação de multa qualificada.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA: IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

Lavrado o Auto reflexo, nos termos do art. 142, parágrafo único do CTN (lei nº 5.172/66), devendo estes seguir a mesma orientação decisória daquele do qual decorrem.

Cancela-se o lançamento do IR Fonte, decorrente de glosa de custos, efetuado com base no art. 8º do Decreto-lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983, por se tratar de dispositivo revogado, de acordo com o entendimento do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 06, de 26 de março de 1996.

ENCARGOS DA TRD.

A partir da vigência da Lei nº 8.218, de 1991, é indevida a cobrança da TRD no período compreendido entre 04 de fevereiro a 29 de julho de 1991.

Processo nº. : 10882.001899/94-71
Acórdão nº. : 108-07.144

Lançamento Procedente em Parte.

Cientificada em 20/02/2002, AR de fls.144, e novamente irresignada com a decisão de primeira instância, apresenta seu recurso voluntário protocolizado em 22/03/2002, em cujo arrazoadado de fls. 147/159 repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória, agregando ainda:

1- em preliminar, a nulidade do lançamento por cerceamento ao direito de defesa, em virtude da juntada de documentos aos autos pela autoridade julgadora, produzindo unilateralmente novas provas como aqueles trazidos às fls. 123/128, sem dar oportunidade à recorrente de se manifestar sobre os mesmos;

2- questiona a aplicação da taxa SELIC e dos juros de mora superior a 1% ao mês, por ser inconstitucional;

3- a multa de ofício não condiz com a realidade econômica e com as disposições legais aplicáveis à espécie.

É o Relatório



Processo nº. : 10882.001899/94-71
Acórdão nº. : 108-07.144

VOTO

CONSELHEIRO - NELSON LÓSSO FILHO – RELATOR

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

À vista do contido no processo, constata-se que a contribuinte, cientificada do Acórdão da 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas, apresentou seu recurso arrolando bens, fls. 145/146 e 160/161, entendendo a autoridade local, conforme despacho de fls. 163, restar cumprido o que determina o § 3º, art. 33 do Decreto nº 70.235/72 e Medida Provisória nº 1.973-63, de 29/06/2000.

Preliminarmente, alega a recorrente o cerceamento ao direito de defesa, em virtude de não ter sido cientificada do resultado da diligência, efetuada para verificação das informações contidas nas cópias das notas fiscais apresentadas na impugnação para a comprovação do custo glosado.

De plano rejeito a preliminar suscitada.

Pelo que consta dos autos, nas razões de impugnação e recurso, percebe-se que a empresa entendeu perfeitamente as infrações que lhe estavam sendo imputada, demonstrando conhecer os fatos descritos no auto de infração, rebatendo a matéria ali apontada, não ocorrendo o alegado cerceamento ao direito de defesa.

Além do mais, durante toda a fiscalização a empresa se furtou em apresentar os documentos comprobatórios dos custos questionados, apenas na

Processo nº. : 10882.001899/94-71
Acórdão nº. : 108-07.144

impugnação é que trouxe aos autos cópias de notas fiscais para justificar o custo lançado, cuja autenticidade precisava ser averiguada.

A recorrente foi autuada por ter a fiscalização constatado as seguintes irregularidades no ano de 1990: glosa de custos não comprovados e glosa de custos lastreados por documentação inidônea.

Quanto à glosa de custos lastreados por documentação inidônea, conforme descrito no Auto de Infração IRPJ, fls. 58/59, pesa contra a Recorrente a acusação de ter se utilizado de documentos da empresa Onil Materiais Para Construção Ltda. para registro de compra de insumos, que foram considerados como inidôneos pelo Fisco, com base em denúncia da própria fornecedora às fls. 29/44, informando que as notas fiscais da autuada não correspondem às operações nelas descritas, não ficando comprovado, portanto, a efetiva aquisição dos insumos, contabilizados como custo, o que implicou em redução indevida do resultado no ano de 1990.

Consta dos autos, por meio dos documentos de fls. 29/44, que a fiscalização procurou tipificar a situação operacional do emitente de documentos considerados como fictos.

Todos estes elementos trazidos aos autos militam contra a recorrente, que em nenhum momento logrou, por elementos probantes, colocar em dúvida a acusação contida no trabalho fiscal. Pelo contrário, permanecem incólumes todas as provas coletadas pelo Fisco.

Caberia à autuada contraditar esse conjunto probatório, demonstrando a efetividade das operações realizadas, comprovando a efetiva entrada dos insumos e seu real pagamento, haja vista que durante a fiscalização não apresentou qualquer documento que lastreasse as aquisições registradas como custos.

Processo nº. : 10882.001899/94-71
Acórdão nº. : 108-07.144

Caracterizada, então, a redução da base tributável mediante a utilização de documentos inidôneos, que não correspondem aos serviços tomados pela autuada, é pertinente a imposição da multa agravada de 150%, prevista no art. 728, III, do RIR/80, vigente à época dos fatos.

O Conselho de Contribuintes tem confirmado a multa agravada para condutas dessa natureza, como se pode verificar do julgado da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no Acórdão CSRF nº 01-1.851/95, assim ementado:

"NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS- Provada pelo fisco a utilização de "notas frias" para lastrear custo/despesa operacional, procedem a tributação do valor correspondente e a multa agravada de 150%, por caracterizado o evidente intuito de fraude, sendo incabível a quem delas se beneficiou tentar eximir-se da exigência fiscal alegando desconhecimento da situação, ao invés de comprovar de forma inequívoca a idoneidade dos documentos."

Em relação aos gastos com custos não comprovados, não consegue a recorrente carrear documentos hábeis para elidir o feito fiscal. A correspondência da empresa Casa Resende informando não ser dela a numeração constante da nota fiscal em poder da Seikan, fls. 127, e a constatação de que a empresa Assus-Fer Comércio de Ferro e Sucata Ltda. tinha encerrado suas atividades antes da emissão da nota fiscal para a autuada, fls. 123/125, fundamentam tal conclusão.

A jurisprudência deste Colegiado tem se pautado por exigir um conjunto de elementos que efetivamente comprovem a ocorrência do custo ou despesa. No caso em apreço, faltam provas, através de documentos hábeis e idôneos, para lastrear os lançamentos contábeis, como exigido pelo artigo 9º do Decreto-lei nº 1.598/77. As informações prestadas pelos fornecedores e os dados dos controles da Secretaria da Receita Federal dão conta que as cópias de notas fiscais juntadas na impugnação não podem ser consideradas como documentos hábeis e idôneos para a comprovação das aquisições efetivadas junto às fornecedoras.

Processo nº. : 10882.001899/94-71
Acórdão nº. : 108-07.144

Assim sendo, deve ser mantida a exigência fiscal relativa a este item do auto de infração.

As alegações apresentadas pela recorrente a respeito da aplicabilidade da taxa SELIC e a imposição da multa de ofício por ferirem normas e princípios constitucionais, não podem aqui ser analisadas, porque não cabe a este Conselho discutir validade de lei.

Tenho firmado entendimento em diversos julgados nesta Câmara, que, regra geral, falece competência a este Tribunal Administrativo para, em caráter original, negar eficácia à lei ingressada regularmente no mundo jurídico, porque, pela relevância da matéria, no nosso ordenamento jurídico tal atribuição é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, com grau de definitividade, conforme arts. 97 e 102 III, da Constituição Federal, "verbis":

"Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;*
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição."*

Conclui-se que mesmo as declarações de inconstitucionalidade proferidas por juizes de instâncias inferiores, não são definitivas devendo ser submetidas á revisão.

Em alguns casos, quando existe decisão definitiva da mais alta corte deste país, vejo que o exame aprofundado de certa matéria não tem o condão de exorbitar a competência deste colegiado e sim poupar o Poder Judiciário de

Processo nº. : 10882.001899/94-71
Acórdão nº. : 108-07.144

pronunciados repetitivos sobre matéria com orientação definitiva, em homenagem aos princípios da economia processual e celeridade.

É neste sentido que conclui o Parecer PGFN/CRF nº 439/96, de 02 de abril de 1996, por pertinente, transcrevo:

“17. Os Conselhos de Contribuintes, ao decidirem com base em precedentes judiciais, estão se louvando em fonte de direito ao alcance de qualquer autoridade instada a interpretar e aplicar a lei a casos concretos. Não estão estendendo decisão judicial, mas outorgando um provimento específico, inspirado naquela.

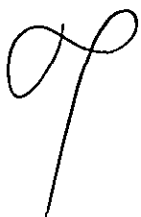
*32. Não obstante, é mister que a competência julgadora dos Conselhos de Contribuintes seja exercida – como vem sendo até aqui – com cautela, pois a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Portanto, apenas quando pacificada, acima de toda dúvida, a jurisprudência, pelo **pronunciamento final e definitivo do STF**, é que haverá ela de merecer a consideração da instância administrativa.” (grifo nosso)*

Com base nestas orientações foi expedido o Decreto nº 2.346/97 que determina o seguinte:

*“As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, **de forma inequívoca e definitiva**, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos aos procedimentos estabelecidos neste Decreto.*

§ 1º - Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia “ex tunc”, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial” (grifo nosso)

Do exposto acima, concluo com certeza, que regra geral não cabe a este Tribunal Administrativo manifestar-se a respeito de inconstitucionalidade de norma, apenas quando exista decisão definitiva em matéria apreciada pelo Supremo Tribunal Federal é que esta possibilidade pode ocorrer, o que não é o caso em questão.



Processo nº. : 10882.001899/94-71
Acórdão nº. : 108-07.144

Além do mais, vejo que o Supremo Tribunal Federal proferiu nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade (nº 4-7 de 7.03.1991), que a aplicação de juros moratórios acima de 12% ao ano não ofende a Constituição, pois seu dispositivo que fixa a limitação ainda depende de regulamentação para ser aplicado. Assim está ementado tal julgado:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. TAXA DE JUROS REAIS: LIMITE DE 12% AO ANO. ARTIGOS 5º, INCISO LXXI, E 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Em face do que ficou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI nº 4, o limite de 12% ao ano, previsto, para os juros reais, pelo § 3º do art. 192 da Constituição Federal, depende da aprovação da Lei Complementar regulamentadora do Sistema Financeiro Nacional, a que se referem o "caput" e seus incisos do mesmo dispositivo..." (STF pleno, MI 490/SP).

Lançamento Decorrente:

Contribuição Social sobre o Lucro

O lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro em questão teve origem em matéria fática apurada na exigência principal, onde a fiscalização lançou crédito tributário do Imposto de Renda Pessoa Jurídica. Tendo em vista a estrita relação entre eles existente, deve-se aqui seguir os efeitos da decisão ali proferida, onde foi negado provimento ao recurso.

Pelos fundamentos expostos, voto no sentido rejeitar a preliminar suscitada e no mérito negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões (DF) , em 16 de outubro de 2002


NELSON LÓSSO FILHO 