



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Recurso nº : 114.131
Matéria : IRPJ E OUTROS - EX: 1992 E ANOS-CALENDÁRIO DE 1992 E 1993
Recorrente : D. B. TOLEDO & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ EM CURITIBA/PR
Sessão de : 15 DE OUTUBRO DE 1997
Acórdão nº : 103-18.953

IRPJ - PASSIVO FICTÍCIO - Configura-se omissão de receita na forma do artigo 180 do RIR/80, a existência de obrigações comprovadamente pagas durante o ano-base, cuja baixa foi contabilizada no ano-seguinte,

OMISSÃO DE RECEITA - Comprovado nos autos, que os depósitos bancários em conta-corrente de titular fictício são da empresa atuada e proveniente de receitas não contabilizadas, provada está a omissão de receita, sendo insuficiente para infirmar a prova do fisco a simples alegação de que as notas fiscais correspondentes foram emitidas em datas posteriores.

LANÇAMENTOS DECORRENTES - Tratando-se da mesma matéria fática e não havendo fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa, devem ser mantidas as exigências com a redução das multas de ofício.

MULTA AGRAVADA - A existência de conta-corrente bancária em nome de titular fictício, movimentada pela empresa com o produto de receitas mantidas a margem da escrituração, caracteriza o evidente intuito de fraude, devendo ser mantida a multa qualificada.

MULTAS - REDUÇÃO - Com a edição da Lei nº 9.430/96, a multa de ofício de 300% e 100% devem ser convalidadas respectivamente para 150% e 75%, tendo em vista o disposto no artigo 106, II, "c" do CTN e em consonância com o ADN nº 01/97.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por D. B. TOLEDO & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir as multas de lançamento *ex officio* de 300% (trezentos por cento) e 100% (cem por cento) para 150% (cento e cinquenta por cento) e 75% (setenta e cinco por cento).

MSR

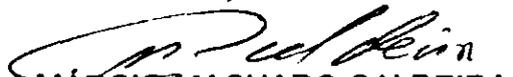


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Acórdão nº : 103-18.953

respectivamente, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 03 NOV 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VILSON BIADOLA, EDSON VIANNA DE BRITO, SANDRA MARIA DIAS NUNES, RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL, MÁRCIA MARIA LÓRIA MEIRA E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53

Acórdão nº : 103-18.953

Recurso nº : 114.131

Recorrente : B. TOLEDO & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

D. B. TOLEDO & CIA. LTDA., com sede em Curitiba/PR, recorre a este Colegiado da decisão da autoridade de primeiro grau, de fls. 636/644, que indeferiu sua impugnação aos autos de infração lavrados para exigência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Imposto de Renda na Fonte, PIS, FINSOCIAL, COFINS e CSL, correspondente ao exercício de 1992 e períodos de apuração de março a julho de 1992 e março de 1993.

As irregularidades descritas no auto de infração do IRPJ, de fls. 539/543, referem-se a:

1) Omissão de receita caracterizada pela manutenção no passivo de obrigações já pagas, conforme descrito nos itens 1.1 e 3.1 do Termo de Verificação de fls. 529/537.

Este Termo identifica as duplicatas pagas durante o período-base de 1991, de emissão da empresa Metal Leve S/A - Indústria e Comércio e contabilizadas como pagas em 10/04/92. A comprovação trazida pela fiscalização e anexada aos autos consiste em resposta a intimação feita à emitente das duplicatas com cópia de seus registros contábeis (item 1.1).

O item 1.3 do Termo identifica outras duplicatas da mesma emitente, pagas no mês de março de 1993 e somente contabilizadas em 30/06/93, fato igualmente constatado na contabilidade da empresa Metal Leve S/A.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Acórdão nº : 103-18.953

2) Omissão de receita caracterizada pela falta de contabilização de depósitos bancários, conforme descrição constante do item 2.1 do mencionado Termo de Verificação, a seguir reproduzido:

"Em virtude das diligências realizadas na empresa Metal Leve S/A - Indústria e Comércio, CGC nº 60.476.884/0001-87, verificou-se que algumas notas fiscais dessa empresa emitidas contra a fiscalizada foram pagas através de cheques administrativos do Banco Rural S/A emitidos por ordem de ANTONIETA DOS SANTOS, CPF nº 843.562-04 (nº não encontrado no cadastro da S.R.F.).

Quebrado judicialmente o sigilo bancário da referida conta, o Banco encaminhou cópia dos extratos bem como de toda a documentação referente aos lançamentos neles contidos, onde constatou-se a existência de uma ligação entre a conta e os negócios da D.B. Toledo & Cia. Ltda.

De posse da documentação fornecida pelo Banco, comparecemos no domicílio da fiscalizada, onde tomamos a termo as declarações da Sra. Vera Lúcia Toledo Bettega, CPF nº 838.881.609-87, Carteira de Identidade nº 588.347-PR, responsável pelo Departamento Financeiro da fiscalizada, a qual declarou que tinha conhecimento da conta corrente nº 01.1609-9 do Banco Rural S/A, Ag. 019 - Curitiba, em nome de Antonieta dos Santos, a qual foi por ela mesmo aberta em 25/11/91, assinando a ficha de autógrafos da Proposta de Abertura de Conta de Depósito, bem como todos os cheques sacados. Declarou, ainda, que todos os créditos/depósitos efetuados na referida conta, **referem-se efetivamente a vendas de mercadorias sem emissão de notas fiscais (Doc. de fls. 426/427).** (grifo é do original)"

Nesta apuração todos os depósitos foram considerados como receita omitida e tributada com aplicação da multa qualificada de 300%.

Em decorrência da verificação de prejuízos fiscais em alguns períodos, estes foram compensados com os valores levados a tributação e, recompostos os prejuízos fiscais dos períodos subsequentes, foi efetuada a tributação da compensação indevida de prejuízos, conforme detalhado no mencionado Termo de Verificação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Acórdão nº : 103-18.953

Estas irregularidades ensejaram também a lavratura de autos de infração decorrentes, relativos ao PIS/FATURAMENTO, FINSOCIAL/FATURAMENTO, COFINS, Imposto de Renda na Fonte e Contribuição Social sobre o lucro.

Em tempestiva impugnação, o sujeito passivo alega, inicialmente, que a fiscalização laborou em completo equívoco ao fundamentar-se, não em elementos conclusivos, mas meramente em provas indiciárias. A documentação e os fundamentos que embasam o inquinado auto de infração têm suporte em conclusões vagas e hipotéticas, não se podendo admitir possa prevalecer a autuação com fundamentos superficiais e desprovidos de substância.

Relativamente ao passivo fictício, sustenta que se as duplicatas foram pagas em 1991 e somente contabilizadas em 1992, está dito que as aquisições fazem parte de sua escrituração contábil, apesar de fora do prazo. Justifica este procedimento pela emissão de documentos de venda em data posterior à efetiva saída das mercadorias, o que evidencia somente a postergação no recolhimento de alguns tributos.

Conclui as afirmativas deste item, no sentido de que caberia à fiscalização proceder a verificação de seu estoque para constatar que a cada entrada de mercadoria existe a correspondente saída, quando então se constataria que não houve a pretensa omissão de receita.

Relativamente aos depósitos bancários, argüi que a origem de seus valores está na venda de mercadorias com emissão de notas fiscais, mas posteriormente à saída das mercadorias, mas devidamente oferecidas à tributação.

Em seguida, argumenta que tendo prejuízos fiscais a compensar nos períodos objeto da tributação, há a necessidade de se recompor a base tributável do Imposto de Renda e da Contribuição Social, uma vez que a mesma restará reduzida.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Acórdão nº : 103-18.953

Pertinente ao Imposto de Renda na Fonte, argumenta que inexistindo omissão de receita, mas apenas falhas contábeis, não ocorreu distribuição de valores para ensejar esta tributação.

A multa de ofício não pode prosperar e muito menos agravada, ante o argumento de evidente intuito de fraude, visto não ter sido este fato comprovado.

Na seqüência de suas alegações, faz exposição sobre o princípio da reserva legal, sobre a tributação por presunção e sobre a nulidade do ato administrativo, citando doutrina e jurisprudência.

Com relação às tributações reflexas, solicita a apreciação dos mesmos argumentos acima expendidos para sua solução, dada a relação de causa e efeito destes lançamentos.

Ao final, protesta contra a aplicação da multa de 300% e 100%, caso mantida alguma parcela da tributação, uma vez que tais percentuais caracterizam confisco, o que é vedado pela Constituição Federal.

Pela decisão de fls. 635/644, a autoridade recorrida manteve integralmente a tributação efetuada, inclusive com aplicação da multa agravada, motivada por não ter a contribuinte trazido prova da improcedência da presunção legal de omissão de receita, relativamente ao passivo fictício e, pertinente aos depósitos bancários, por ter ficado comprovado nos autos que a conta bancária era de titular fictício, aberta pela responsável pelo departamento financeiro da autuada, que informou serem os depósitos provenientes de vendas de mercadorias sem emissão de notas fiscais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Acórdão nº : 103-18.953

Irresignado, recorre o sujeito passivo, através da petição de fls. 650/668, reafirmando suas razões de discordância, expostas na peça impugnatória.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Acórdão nº : 103-18.953

V O T O

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme consignado em relatório, as matérias submetidas a exame deste Colegiado referem-se a tributação de omissão de receitas identificadas pela existência de passivo fictício e depósitos bancários não escriturados.

Dos fatos apresentados pela fiscalização não há discordância do sujeito passivo. Não contesta a existência das obrigações pagas e mantidas em aberto em conta do passivo, nem discute a existência da conta bancária, aberta em nome fictício, que servia para movimentar parte de suas disponibilidades.

Sua defesa centra-se basicamente na tributação por presunção, através de provas indiciárias e em conclusões vagas e hipotéticas, desprovidas de substância.

Neste particular, a documentação acostada aos autos, demonstra exatamente o contrário do afirmado pela recorrente. Não existem conclusões vagas nem hipotéticas, existem sim, provas sólidas da existência de passivo fictício, como também da movimentação de conta bancária em nome de pessoa fictícia.

Assim, o argüido inicialmente não possui consistência, o que será analisado detalhadamente em cada uma das matérias postas a exame.

Relativamente ao passivo fictício, alega a recorrente que os pagamentos foram postergados pela emissão de notas fiscais em datas posteriores à efetiva saída das mercadorias. Entretanto não comprova tal fato e, entende que caberia à fiscalização



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Acórdão nº : 103-18.953

demonstrar que todas as suas compras registradas têm a correspondente saída dos produtos também contabilizadas.

O passivo fictício é uma presunção legal de omissão de receita, que cabe ao sujeito passivo demonstrar a sua improcedência. Neste caso é ônus do sujeito passivo trazer prova de que o erro contábil, se houve, não implicou em omissão de receita. Entretanto, não trouxe a recorrente esta prova, pois simplesmente alega que emitira notas fiscais em datas posteriores à efetiva saída das mercadorias.

Se tal alegação, sem muita consistência frente à legislação que rege a saída de mercadorias e a correspondente emissão de notas fiscais, fosse verdadeira, teria sua comprovação facilmente trazida aos autos, pois existiriam pagamentos anteriores à emissão das notas fiscais.

Assim, não infirmo o sujeito passivo a prova de omissão de receita, apresentada pelo fisco e prevista no artigo 180 do RIR/80, deve ser mantida a tributação deste item.

Pertinente aos depósitos bancários, existe nos autos prova da existência de conta bancária não escriturada, aberta pela responsável pelo departamento financeiro da recorrente, com nome fictício, onde a mesma declara que os depósitos referiam-se a vendas sem emissão de notas fiscais.

Não se trata, no caso, de conclusões vagas e hipotéticas, mas de prova consistente, que a contribuinte, em qualquer de suas peças de defesa, não contesta a sua veracidade. Ao contrário, confirma a existência desta conta e sua movimentação, ao alegar que os depósitos nela realizados referem-se a vendas com posterior emissão de notas fiscais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Acórdão nº : 103-18.953

Tal alegação, totalmente desprovida de provas, tem na própria existência de conta bancária com nome fictício, a intenção de não contabilizar receitas. Se tivesse procedência a alegação de emissão de notas fiscais, posteriores à efetiva saída das mercadorias, qual seria o significado de manutenção de "conta bancária fria" ?

Este fato, ensejou a aplicação da multa agravada, por estarem presentes os pressupostos de evidente intuito de fraude, como previsto no artigo 72 da Lei nº 4.502/64.

Desta forma, deve ser mantida a multa agravada, relativamente a esta matéria, uma vez que a multa, relativa a omissão de receita pela existência de passivo fictício, foi aplicada no percentual normal para os lançamentos de ofício.

Pertinente à compensação de prejuízos, conforme constou do relatório, os prejuízos apurados pelo sujeito passivo foram devidamente compensados quando da lavratura do auto de infração, não restando outros valores sujeitos a compensação.

Os lançamentos decorrentes, por referirem-se às mesmas matérias fáticas, devem merecer a mesma solução, tendo em vista a inexistência de fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

As multas aplicadas não configuram confisco, como crer a recorrente. O mandamento constitucional proíbe a existência de tributos em caráter confiscatório, não atingindo este comando as penalidades. Estas têm aplicação excepcional, no caso de infrações à legislação tributária, e não são encargos permanentes para ter o condão de inviabilizar a vida financeira da empresa punida.

Entretanto, os percentuais aplicados, de 100% e 300% devem ser reduzidos para 75% e 150%, tendo em vista a edição da Lei nº 9.430/96, que reduziu os



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.001456/94-53
Acórdão nº : 103-18.953

percentuais da multa de ofício. Assim, na forma do disposto no artigo 106, inc. II, letra "c" do CTN, deve a multa de ofício, lançada nos autos de infração, ser convolada a estes percentuais, também em consonância com o disposto no Ato Declaratório (Normativo) nº 01/97.

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa dos lançamentos de ofício aos percentuais de 75% (passivo fictício) e 150% (depósitos bancários).

Sala das Sessões - DF, em 15 de outubro de 1997


MARCIO MACHADO CALDEIRA

