



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Recurso nº : 108.792
Matéria : IRPJ E OUTROS - EXS: 1989 A 1992
Recorrente : VENEZA VIGILÂNCIA S/C LTDA.
Recorrida : DRF EM CURITIBA (PR)
Sessão de : 06 de janeiro de 1998
Acórdão nº : 103-19.131

IRPJ - CUSTOS - NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS - O registro de notas fiscais inidôneas não legitima a apropriação de custos. Cabe à autuada demonstrar a efetividade das operações descritas nas notas fiscais glosadas, mediante provas do pagamento do preço e recebimento dos respectivos bens e serviços.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - DECORRÊNCIA - Ainda que procedente a exigência maior, rejeita-se o lançamento da Contribuição Social correspondente ao exercício financeiro de 1989 (ano-base 1988), face a inconstitucionalidade do artigo 8º da Lei nº 7.689/88, declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

IRRF/ILL - DECORRÊNCIA - A solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se ao litígio decorrente, relativo ao Imposto de Renda na Fonte incidente sobre o lucro líquido (ILL), face a relação de causa e efeito entre eles existente.

JUROS DE MORA - Indevida sua cobrança, como base na TRD, no período de fevereiro a julho de 1991.

MULTA DE OFÍCIO - Com a edição da Lei nº 9.430/96, a multa de ofício de 300% deve ser reduzida para 150%, tendo em vista o disposto 106, II, "c" do CTN, em consonância com o ADN COSIT nº 01/97.

Recurso voluntário parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VENEZA VIGILÂNCIA S/C LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a exigência da Contribuição

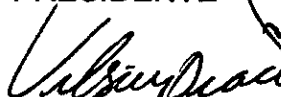


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

Social referente ao exercício financeiro de 1989; excluir a incidência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991; e reduzir a multa de lançamento *ex officio* de 300% (trezentos por cento) para 150% (cento e cinquenta por cento), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


VILSON BIADOLA
RELATOR

FORMALIZADO EM: **18 MAR 1998**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, EDSON VIANNA DE BRITO, SILVIO GOMES CARDOSO, NEICYR DE ALMEIDA E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE. Ausente, justificadamente, a Conselheira SANDRA MARIA DIAS NUNES.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

Recurso nº : 108.792
Recorrente : VENEZA VIGILÂNCIA S/C LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foram lavrados os seguintes Autos de Infração relativos aos exercícios de 1989 a 1992, anos-base de 1988 a 1.991, respectivamente:

Tributo/Contribuição	Processo	Crédito em UFIR
IRPJ	229/230	541.255,60
IRRF/ILL	233/234	69.637,74
Contribuição Social	238/239	141.834,51
TOTAIS		752.727,85

Consoante Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal (fls. 07/21), autuação decorre da glosa de custos contabilizados com base em notas fiscais inidôneas emitidas por empresas inexistentes, baixadas ou desativas, sem comprovação dos pagamentos correspondentes.

Trata-se das empresas abaixo relacionadas:

a) Publisul Propaganda S/C Ltda. - com CGC suspenso em virtude da omissão na entrega das declarações do IRPJ relativas aos exercícios de 1990 e 1991;

b) Publicenter Propagandas S/C Ltda. - baixada em 23.06.88, sendo que as notas emitidas datam de dezembro de 1988 e dezembro de 1990;

c) Shiroma Ltda. - empresa inexistente;

d) Martins & Silva - empresa baixada desde 08.06.84 e que tinha atividade diversa dos serviços contabilizados;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

e) Shiroya - Comércio e Representações de Confecções Ltda. - empresa extinta e baixada em 26/11/84;

f) A. P. Lopes & Garcia Ltda. - CGC suspenso porque nunca apresentou declarações de IRPJ; atividade diversa da operação contabilizada; não localizada na diligência fiscal;

g) Casulo Criação e Comunicação Ltda. - omissa na entrega da declaração do exercício de 1992 (ano-base 1991); no endereço funcionava outra empresa; seu sócio se recusou a apresentar a documentação solicitada e não atendeu as intimações da fiscalização;

h) Laércio Gabardo & Cia Ltda. - com CGC extinto em virtude de não apresentar declarações de rendimentos no quinquênio 1986 a 1991; Na Secretaria Estadual de Fazenda não existe registro em seu nome;

i) Mecânica e Borracharia Thour/Empresa Individual Eduardo Evers Henning - com CGC suspenso por não cumprir suas obrigações fiscais; segundo seu titular a empresa era inativa à época dos fatos e ignora por completo as notas fiscais e respectivas duplicatas emitidas em nome da autuada; notas fiscais emitidas sem autorização fiscal e emitidas a revelia do seu titular;

j) Naomy Confecções Ltda. - com CGC suspenso desde 31.12.87 porque nunca cumpriu suas obrigações fiscais; baixada no Cadastro do ICM em janeiro de 1987; contrato de aluguel findo em 05.05.87; e,

l) Cypriano - Representações Comerciais Ltda. - com CGC suspenso desde 31.12.89 por não cumprir suas obrigações fiscais; baixada no Cadastro do ICM em maio de 1989; sócios não localizados em diligência fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

Dentro do prazo regulamentar, a autuada apresentou as impugnações de fls. 242/291, 380/435 e 442/502, discorrendo exaustivamente sobre a violação dos princípios e inconstitucionalidade das leis tributárias. Seus argumentos foram assim sintetizados no relatório da decisão recorrida (fls. 513/514):

"- as despesas contabilizadas preenchem os requisitos estabelecidos no texto legal. Os pagamentos em espécie são comprovados na escrituração contábil;

- não é responsabilidade da empresa fiscalizar a situação jurídica das pessoas com as quais comercializou;

- a emissão de notas fiscais e respectivas duplicatas, assim como o CGC, comprovam a existência das empresas. As irregularidades destas junto aos órgãos competentes não significam que as operações não foram realizadas;

- os gastos com uniformes, propaganda e manutenção de veículos preenchem os requisitos constantes do art. 191 do RIR/80. A constatação de irregularidades nas pessoas jurídicas com as quais foram realizados os negócios, não descaracterizam as despesas contabilizadas;

- os fundamentos que embasam o Auto de Infração têm suporte em meras presunções extraídas de conclusões vagas hipotéticas e desprovidas de substância. A materialidade das irregularidades não ficou provada nos autos, logo, não se pode admitir que possa prevalecer a autuação e seus drásticos efeitos;

- não se aplica a presunção de legitimidade, em matéria de lançamento tributário. Cabe à administração fiscal demonstrar e comprovar as infrações;

- a TRD é índice que mede inflação. Sua incidência onerando os tributos representa a cobrança de um outro tributo ou adicional ao já existente;

- nos termos da legislação vigente quando do encerramento do exercício financeiro de 1991, não havia qualquer indexador aplicável aos tributos, razão porque devem os mesmos serem expressos e pagos em cruzeiros e não em UFIR;

- após o término do período aquisitivo da base de cálculo do Imposto de Renda, não se fala em atualização monetária dos débitos então apurados;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

- a criação ou majoração das contribuições sociais, sem a pressuposta previsão na lei orçamentaria, enseja o vício de inconstitucionalidade. Principalmente quando desatende as disposições do próprio artigo com base no qual é instituída (CF., art. 195, inciso I), por não observar a correta ponderação entre os valores representados pelos três dados econômicos (folha de salário, faturamento e lucro);

- não havia indexador legalmente aplicável aos tributos federais relativamente ao ano-base de 1991. A indexação da Contribuição Social sobre o lucro apurado com base no balanço encerrado em 31/12/91 exigida pela Lei nº 7.799/89 é incorreta;

- a base de cálculo da Contribuição Social é o lucro apurado contabilmente após a devida dedução do valor correspondente à provisão para o imposto de renda;

- o ILL substituiu o IRRF que os sócios ou acionistas das empresas sofriam quando recebiam dividendos e participações. Não havendo distribuição do lucro não há obrigatoriedade da empresa cumprir a norma do artigo 35 da Lei nº 7.713/88;

finaliza requerendo a desconstituição de pleno direito dos Autos de Infração."

Decisão de primeira instância, fls. 512/519, manteve as exigências pelos fundamentos resumidos na seguinte ementa:

"NOTAS FRIAS - Tributam-se, como majoração de custos, as despesas contabilizadas com base em notas fiscais de vendas e serviços, emitidas por empresas inidôneas, ou que tenham sido baixadas anteriormente as datas de emissão das notas.

Lançamentos procedentes."

Inconformada com a decisão de 1º grau, o sujeito passivo apresentou recurso a este Conselho, no qual discorre inicialmente sobre a necessidade dos órgãos públicos responderem a qualquer questionamentos dos cidadãos, ainda que relativos à constitucionalidade de leis e de atos administração. Em seguida, reedita os argumentos de sua defesa inaugural.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

VOTO

Conselheiro VILSON BIADOLA - Relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e deve ser conhecido.

Entendo que o argumento de que a inconstitucionalidade das leis não deve ser objeto de apreciação na esfera administrativa, não autoriza concluir que a autoridade de primeira instância silenciou sobre os argumentos ou provas oferecidas pelo contribuinte a ponto de ferir o princípio do duplo grau de jurisdição, fato que autorizaria a nulidade da decisão.

Não vislumbro nesse fato qualquer cerceamento ao direito de defesa, até porque se trata de questões superadas no âmbito do Poder Judiciário e no âmbito deste Conselho de Contribuintes. Rejeito, pois, a preliminar de nulidade da decisão monocrática.

No mérito, a acusação fiscal diz respeito a glosa de custos contabilizados com respaldo em documentação fiscal inidônea.

A fiscalização pesquisou a situação fiscal de cada uma das 11 (onze) empresas emitentes das notas fiscais glosadas e realizou diligências no sentido de comprovar a veracidade dos valores contabilizados, trazendo aos autos provas de irregularidade na emissão das notas fiscais relativas a compra de mercadorias e prestação de serviços, declinando claramente os motivos da glosa de cada uma delas, consoante descrito em minúcias no Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal de fls. 02/21.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

Regularmente intimada a comprovar, com documentação hábil e idônea, coincidente em data e valor o efetivo pagamento das notas fiscais em questão (fls. 03/05), a contribuinte respondeu às fls. 06, que:

“as despesas descritas nas N. F. citadas foram efetuadas e o seu respectivo pagamento executado, tudo conforme consta dos Livros Diários nº 08, 09, 10 e 11 desta empresa. Com relação às N. F. do exercício de 1988 informamos que as mesmas não foram encontradas junto à documentação do referido exercício”.

Dessa forma, a fiscalização reuniu um conjunto provas que demonstra a inidoneidade das notas fiscais emitidas e por consequência das operações nelas descritas, justificando plenamente a glosa efetuada.

Diante desses fatos, caberia à contribuinte provar ao fisco, e não simplesmente alegar, que apesar da inidoneidade dos documentos fiscais, efetivamente houveram as operações constantes daqueles documentários fiscais.

Para provar a veracidade e lisura na operação, bastaria tão-somente que a recorrente comprovasse o efetivo recebimento das mercadorias e dos serviços prestados, bem como dos pagamentos efetuados (com apresentação dos recibos de quitação e cópia dos comprovantes do meio de pagamento utilizado). Se assim procedesse, restaria evidente que infração não teria sido cometida por ela, mas sim pelo fornecedor.

Ademais, neste particular, ninguém melhor do que a autuada para apresentar os esclarecimentos necessários, pois ela deve saber perfeitamente com quem tratou para obter as notas fiscais inidôneas e para quem e como efetuou os pagamentos correspondentes.

Neste sentido, aliás, é o Acórdão nº 103-18.561, de 16 de abril de 1997, da lavra do Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber, presidente desta Câmara, onde se lê:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

" as provas aportadas aos autos pelo Fisco e a gravidade das constatações que tem de provar ao Fisco Federal que as mercadorias existiam e ingressaram em seus estabelecimentos é a recorrente, pois somente ela sabe de quem comprou, conhece os contatos, sabe a quem pagou e quem transportou as mercadorias.

A recorrente para fazer tais provas, se quisesse ou se pudesse, teria em sua escrituração uma série de comprovantes ou de meios de fazê-las, apenas a título de exemplo, indicando as pessoas de quem comprou, nome, endereço, número de telefone, pedidos de mercadorias, comprovantes de pagamentos, nome dos transportadores empresas ou autônomos, ou de seus próprios motoristas, endereços, telefones, conhecimentos de fretes, número de placas de veículos, RPA's de pagamentos dos fretes, documentos de recolhimento de Imposto de Renda eventualmente retido na fonte sobre pagamentos a transportadores, "ticket's" ou comprovantes das balanças de pesagem dos veículos, dentre outras comprovações possíveis."

Observa-se, portanto, que se prova houvesse a efetiva comprovação das operações descritas naquelas notas fiscais (prova do pagamento do preço e os recebimento dos respectivos bens), a glosa daqueles custos seria indevida, não obstante os documentos correspondentes a essas operações serem considerados inidôneos. Esta é a jurisprudência deste Conselho de Contribuintes, bem como o pensamento da Administração Tributária contido na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, cujo artigo 82 dispõe:

"Art. 82 - Além das demais hipóteses de inidoneidade de documentos previstas na legislação, não produzirá efeitos tributários em favor de terceiros interessados, o documento emitido por pessoa jurídica cuja inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes tenha sido considerada ou declarada inapta.

Parágrafo único - O disposto neste artigo não se aplica aos casos em que o adquirente dos bens, direitos e mercadorias ou o tomador de serviços comprovarem a efetivação do pagamento do preço respectivo e o recebimento dos bens, direitos e mercadorias ou utilização dos serviços."

Correto, portanto, o procedimento fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

Exigências Decorrentes

Em princípio, a solução dada no litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se aos litígios decorrentes relativos à Contribuição Social e ao Imposto de Renda na Fonte Incidente Sobre o Lucro Líquido, tendo em vista em relação de causa e efeito entre eles existente.

Entretanto, observo, que deve ser afastada a exigência da Contribuição Social relativa ao exercício de 1989, ano-base de 1988, porque o artigo 8º da Lei nº 7.689/88 foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e sua execução suspensa por força da Resolução nº 11/95, do Senado Federal.

O artigo 2º da Lei nº 7.689/88 estabelece que a base de cálculo da Contribuição Social é o valor do resultado do exercício antes da provisão do imposto de Renda, com os ajustes descritos em seu parágrafo 1º.

Com relação ao Imposto de Renda na Fonte incidente sobre o lucro líquido, por se tratar de despesas inexistentes tais valores reputam-se automaticamente distribuídos entre os sócios. Em consequência, está correto o procedimento fiscal.

Taxa referencial Diária - TRD

Quanto aos juros de mora, é pacífico o entendimento deste Conselho que por força do disposto no artigo 101 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional) e no parágrafo 4º do artigo 1º do Decreto-lei nº 4.567, de 04 de setembro de 1942 (Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro), a Taxa Referencial Diária - TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991.

Conversão dos créditos tributários em UFIR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.010.386/93-80
Acórdão nº : 103-19.131

No tocante à Lei nº 8.383, que instituiu a UFIR, sua vigência e os efeitos por ela produzidos são a partir de 1º de janeiro de 1992, conforme decidido reiteradamente em nossos tribunais.

Ademais, a previsão da atualização monetária é anterior ao nascimento do fato gerador da obrigação tributária apurada neste processo (art. 704 do RIR/80 e art. 1º do DL nº 2.323/87). A alteração dos índices de atualização, não impede sua utilização a fatos geradores anteriores, tendo em vista que a correção monetária é simples reposição do poder de compra da moeda nacional e como tal não constitui majoração de tributo, como dispõe o artigo 97, § 2º do Código Tributário Nacional.

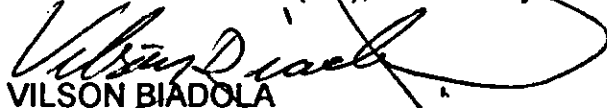
Multa de lançamento de ofício

A Lei nº 9.430/96, em seu artigo 44, inciso II reduziu de 300% para 150% a multa de lançamento de ofício de que trata o artigo 4º, inciso II da Lei nº 8.218/91, aplicada em relação ao exercício de 1992, ano-base de 1991. Assim, na forma do disposto no artigo 106, inciso II, letra "c" do CTN, devem a mesma ser reduzida a esse percentual, em consonância com o disposto no Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 01/97.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, rejeito a preliminar suscitada, e no mérito, voto no sentido de DAR provimento parcial ao recurso para: 1) excluir a exigência da Contribuição Social relativa ao exercício financeiro de 1989; 2) excluir a incidência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991; e 3) reduzir a multa de lançamento de ofício de 300% para 150% no exercício financeiro de 1992.

Sala das Sessões - (DF), em 06 de janeiro de 1998


VILSON BIADOLA

