

MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 11020/000.053/92-46

MSR

Sessão de 05 de dezembro de 1994

ACORDÃO Nº 103-15.696

Recurso nº: 105.506 - IRPJ - ERS: 1988 A 1991

Recorrente : CALÇADOS ORTOPE S/A

Recorrida : DRF EM CAXIAS DO SUL - RS

IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURIDICA - CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS - Glosam-se custos e despesas operacionais contabilizadas, pretensamente relativos à aquisição de insumos e serviços, por não comprovada a efetiva realização das transações.

MULTA DE LANÇAMENTO "EX-OFFICIO" - AGRAVAMENTO - INOCORRENCIA DA HIPOTESE - A aplicação da penalidade agravada no caso de lançamento de ofício, exige que as circunstâncias materiais sejam perfeitamente identificadas, com vistas a configurar a fraude. Há que ser aprofundadas as investigações para se dar respaldo a imposição da multa agravada.

TAXA REFERENCIAL DIARIA - TRD - A vista do Acórdão nº CSRF/01-01.773, de 17.10.94, não pode ser cobrada, como juros de mora, a taxa referencial diária-TRD, antes da Lei nº 8.218, que entrou em vigor a partir do mês de agosto de 1991.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CALÇADOS ORTOPE S/A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em DAR provimento parcial ao recurso, para reduzir a multa de lançamento ex-officio de 150% para 50% e excluir a incidência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Rubens Machado da Silva (Suplente Convocado), Flávio Almeida Migowski e Cândido Rodrigues Neuber que mantêm a multa de 150%.

e. . .

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 1994

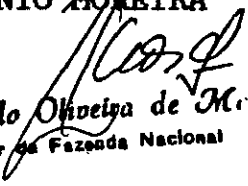
  
CANDIDO RODRIGUES NOGUEIRA

- PRESIDENTE

  
CESAR ANTONIO MOREIRA

- RELATOR

04 JAN 1996

  
Luiz Fernando Oliveira de Moraes  
Procurador da Fazenda Nacional

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Edvaldo Pereira de Brito, Sonia Nacinovic, e Victor Luis de Salles Freire.



RECURSO Nº 105.506

ACÓRDÃO Nº 103-15.696

RECORRENTE: CALÇADOS ORTOPE S/A

RELATÓRIO

CALÇADOS ORTOPE S/A, pessoa jurídica inscrita no C.G.C. sob nº 90.261.199/0001-44, com domicílio tributário em Gramado (RS), interpõe com fundamento no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, recurso voluntário contra a decisão de primeira instância com o fito de obter sua reforma.

A exigência fiscal contestada tem origem no auto de infração de fls. 764/766, mediante o qual foi constituído, de ofício, em 24.06.92, crédito tributário no montante de 1.233.391,41 UFIR, nele computados os juros de mora e a multa de 150%, prevista no artigo 728 do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, relativo ao imposto de renda-pessoa jurídica, devido nos exercícios financeiros de 1988 a 1991, períodos-base 1987 a 1990.

Consoante os fatos descritos no Termo de Conclusão e Verificação Fiscal de fls. 735/761 e sintetizados no auto de infração de fls. 764/766, o lançamento em apreço decorreu em razão da fiscalizada em simulação de compras e de matérias-primas e/ou serviços ter escriturado aquisições fictícias mediante utilização de notas fiscais inidôneas fornecidas por empresas também inidôneas e/ou inexistentes, infringindo os artigos 157, 191, parágrafos primeiro e segundo, 192 e 387, I do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.

Inconformada com a exigência fiscal, interpôs o contribuinte em 17.08.92 a impugnação de fls. 789/799, após ter sido prorrogado pelo prazo adicional de 15 dias concedido no documento de fls 784/786, pelo Delegado da Receita Federal em Caxias do Sul (RS).

As fls. 817/818, um dos fiscais autuantes faz a informação fiscal, tendo em vista à impugnação de fls. 789/799. e: .



ACÓRDÃO Nº 103-15.696

Pela Decisão de fls. 820/831, de nº 00384, o Delegado da Receita Federal em Caxias do Sul (RS), julgou o lançamento procedente, nos seguintes termos assim ementados:

## IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

## -CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS

Glosam-se custos e despesas contabilizadas como operacionais, pretensamente relativas à aquisição de insumos e serviços, por não comprovada a efetiva realização das transações, simuladas,

Cientificada do decisório, conforme AR que indica postagem em 09.03.93, interpôs em 07.04.93, o recurso voluntário de fls. 836/927, onde alega em síntese, que:

- em preliminar, visto que a Decisão recorrida deixou de apreciar relevantes fundamentos da impugnação, entende a Recorrente ser ela NULA, para que outra seja proferida em boa e devida forma;

- discorre sobre (a) IMPOSTO DE RENDA. O PERFIL CONSTITUCIONAL DO TRIBUTO E SEU ASPECTO MATERIAL DE INCIDÊNCIA. ANÁLISE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, ao final resumindo que, o que não possui característica e natureza de acréscimo patrimonial não pode ser adotado com base impositiva do Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza;

- discorre sobre (b) DA SUBSUNÇÃO DA ATIVIDADE FISCAL AOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL, INTEGRANTES DO CHAMADO " ESTATUTO DO CONTRIBUINTE ". INVALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUANDO EM CONFRONTO COM OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA TIPICIDADE CERRADA, DA CERTEZA E SEGURANÇA JURÍDICA E DA VERDADE MATERIAL DO LANÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE O TRIBUTO SER COBRADO COM BASE EM PRESUNÇÃO DO FISCO, ao final conclui que a par de o lançamento tributário dever obedecer à ao perfil constitucional e legal do tributo, há, por igual, que subsumir-se aos princípios historicamente consagrados de proteção do

ACÓRDÃO Nº 103-15.696

contribuinte contra a arbitrariedade tributária do Estado. Legalidade, tipicidade, segurança jurídica, proibição do emprego de presunções e ficções legais, assim como a necessidade de excluir o arbitrio e o seu subjetivismo, exigindo um rigor maior com a verdade material, constituem premissas de validade do ato administrativo de lançamento, razão pela qual quando houver desrespeito a tais exigências não merece prosperar a imposição tributária.

- (c) do valor probante dos documentos e lançamentos contábeis. O ônus da prova incumbe ao Fisco, em resumo alega ser necessário, pois, averiguar do valor probante dos documentos e lançamentos contábeis, na medida que trata-se de prova pré-constituída em favor da Recorrente.

- (d) A IMPOSSIBILIDADE DO CONTRIBUINTE EM VERIFICAR A REGULARIDADE DA ESCRITA FISCAL DE SEUS PARCEIROS COMERCIAIS. A INCONSTITUCIONALIDADE EM PRETENDER SE IMPOR AOS CONTRIBUINTE PENALIDADE DE NATUREZA FISCAL EM VIRTUDE DE INFRAÇÃO COMETIDA POR TERCEIROS, ao final conclui que se impõe é no sentido de que não está o contribuinte, na consecução normal dos seus negócios, obrigado a adotar cautelas extraordinárias, pois nem que quisesse poderia obtê-las mediante acesso à contabilidade e situação jurídico-fiscal de seus parceiros comerciais. Do contrário há manifesta inconstitucionalidade na prática do Fisco, na medida em que equivale atribuir penalidade ao contribuinte por fatos cometidos por terceiros, transferindo o dever de reparar para quem não possui qualquer relação com o dano causado.

O dano deve ser reparado pelas empresas que lhe deram causa. Assim, se as empresas estão faltosas com o Fisco, este deve exigir destas o cumprimento de suas obrigações tributárias, e não pretender transferir para terceiros (parceiros comerciais) o ônus fiscal de suas operações.

- (e) A SIMULAÇÃO E O DIREITO TRIBUTÁRIO, afirmando, destarte, no encerramento do presente tópico, que ao Fisco não é dada a prerrogativa de impugnar a validade de operações comerciais constantes dos livros dos contribuintes alegando a prática de simulação, e



ACÓRDÃO Nº 103-15.696

xigindo a produção de prova negativa pelo contribuinte e, ainda, em pregando largamente presunções fáticas e indícios como meio de pro va para a demonstração de suas alegações; sobre ser exclusivamente do Fisco o ônus da prova-em sentido duplo (por sustentar a prática de simulação e pela obrigatoriedade de cumprir com o requisito da verdade material)-há que se comprovar materialmente a ocorrência do fato gerador, sendo vedado, para tanto, a utilização de meios pro bantes de que pretende se valer o Fisco nos presentes autos, onde usa e abusa, sem qualquer constrangimento, de presunções Homini, indí cios, suposições, subjetivismo e arbitrariedade.

- (f) A ANALISE DOS ITENS PRECEDENTES EM RELAÇÃO COM O PRESENTE CASO DOS AUTOS, NECESSÁRIA CONCLUSÃO PELA INSUBSISTÊNCIA DA PRETENSÃO FISCAL, neste tópico alega que: de uma só vez, foram des respeitados todos os princípios e garantias asseguradas aos contri buintes.

Que a documentação acostada ao recurso e os registros contábeis da Recorrente, notadamente mapas de controles de custo de mercadorias, que bem demonstram o consumo dos mesmos, apontam para a contratação de terceiras empresas para a execução dos serviços e venda de insumos.

Que tais despesas e custos preenchem os requisitos do RIR/80 para sua dedutibilidade do Lucro Real é matéria incontroversa.

O Fisco, todavia, glosou os dispêndios fundado em suposta inidoneidade dos documentos fiscais.

Tal prova não é o suficiente para sustentar a glosa efetuada, porque não foi demonstrado a ausência de prestação dos serviços e os respectivos pagamentos, cujos cheques para liquidação foram efetivamente compensados em conta da Recorrente. Não lhe interessa, contudo, os beneficiários dos cheques, haja visto que não é assunto de sua alçada. e.:



ACÓRDÃO Nº 103-15.696

Finalizando, aduz que o Fisco está desconsiderando totalmente "in casu" o valor probante dos documentos e lançamentos contábeis mantidos pela Embargante. A sua contabilidade está de acordo com os preceitos da legislação comercial e fiscal, amparada na documentação legalmente exigida para documentar a prestação dos serviços e os pagamentos respectivos.

Que ao Fisco, em suma, compete desclassificar a escrita e os documentos respectivos, através de meios materiais e convicentes. Se não o faz, como no caso dos autos, ou mesmo deixou qualquer dúvida na certeza de suas alegações, o crédito tributário não merece prosperar à luz do bom Direito.

-(g) A INDEVIDA UTILIZAÇÃO PELA FAZENDA PÚBLICA DA TAXA REFERENCIAL DE JUROS COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE JÁ RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, aduz em resumo. A União Federal utilizou-se da Taxa Referencial de Juros para corrigir os seus tributos no ano de 1991, o que não é admissível juridicamente, até porque, conforme reiteradamente vem decidindo o Egrégio Tribunal de Alçada do Estado, como taxa de juros a TR não poderia ser superior a 12% ao ano, em atenção ao disposto no art. 192, parágrafo. 3º da Constituição Federal em 1988.

Por mais esta razão, não merece prosperar a decisão recorrida.

Ao final solicita que acaso rejeitada a preliminar, no mérito seja (1) deferida diligência para a verificação da regularidade dos registros contábeis da Recorrente, que bem demonstram a prestação dos serviços e o consumo efetivo dos insumos e, após (2) dado provimento integral ao recurso, para o efeito de reformar a decisão recorrida e cancelar a exigência dos autos, ou, em linha de eventualidade, provimento parcial ao recurso para exclusão da TR da composição do crédito tributário.

É o Relatório.

C.:

ACÓRDÃO Nº 103-15.696

V O T O

Conselheiro CESAR ANTONIO MOREIRA - Relator

O Recurso é tempestivo por isso dele conheço.

Quanto ao pedido de diligência para verificação da regularidade dos registros contábeis, rejeito a preliminar suscitada, tendo em vista os elementos constantes do processo serem suficientes para que este Relator possa firmar sua convicção.

A descrição dos fatos e enquadramento legal do auto de infração de fls. 764 e anexos de fls. 765/770, baseiam-se no seguinte:

## 1 - DESPESA/CUSTO INEXISTENTE

1 - Despesas comprovadas com documentação inidônea

A fiscalizada em simulação de compras e de matérias-primas e/ou serviços escriturou aquisições fictícias mediante a utilização de notas fiscais inidôneas fornecidas por empresas também inidôneas e ou/ inexistentes.

## CAPITULAÇÃO LEGAL

- artigos 157,191,parágrafos primeiro e segundo;192 e 387,I, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.

## CAPITULAÇÃO LEGAL COMPLEMENTAR

- Lançamento de Ofício:

artigos 676,678 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450 de 04.12.80. e.:



ACÓRDÃO Nº 103-15.696.

Analisando o processo, constatei que o auto de infração foi lavrado por decorrência de irregularidades nas transações efetuadas com as seguintes empresas:

- 01- DIVO BREDE PEREIRA (firma individual)
- 02- SULCANTA COMÉRCIO DE PRODUTOS METALURGICOS LTDA
- 03- BRASPELE COMÉRCIO DE COUROS LTDA
- 04- GOLDEN EXPORT AGENCIAMENTOS PARA EXPORTAÇÃO LTDA
- 05- COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES PAPIILLON LTDA
- 06- DORY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS DE COURO LTDA
- 07- BÚFALO CIA DE PARTICIPAÇÕES E COMÉRCIO EXTERIOR
- 08- MOTO-BOMBAS SÃO PAULO S/A
- 09- INILAN EDITORIAL E GRÁFICA LTDA
- 10- ITIBAM INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLASTICOS LTDA

Considerando ser de grande importância os passos seguidos pela fiscalização, com relação aos documentos das empresas acima relacionadas e lançadas na contabilidade da recorrente, objeto da lide, transcrevo abaixo para melhor entendimento:

Através do Termo de Pedido de Documentos e/ou Esclarecimentos constante de fls. 003/006 e 008/009, foi a empresa intimada a informar por escrito, quais os lançamentos contábeis realizados para escriturar os contratos, notas fiscais etc; a forma de pagamento dos valores que menciona, se por caixa, se por cheque, juntando cópia completa dos boletins de caixa do dia e dos cheques que aportaram ao caixa, suprimindo-o para essa finalidade; juntar cópia dos extratos bancários, onde conste o débito dos cheques utilizados para tal.

Em Termo de Pedido de Esclarecimentos e Documentos Fiscais de fls. 10 é solicitado a providência de substituir os documentos apresentados em cópia xerográfica sem qualquer autenticação por documentos "em original".

C. .

ACÓRDÃO Nº 103-15.696

Às fls. 43/44 a recorrente alega em síntese, que:

- cumpriu quase que a íntegra o Termo Fiscal em referência, requerendo dilação do prazo para o atendimento do item 1, no que foi atendido por esta Delegacia;

- mencionado item exigia a reapresentação de inúmeros documentos que já se encontram na posse do Fisco, pelos simples argumentos de que "tratavam-se de simples cópias não autenticadas" ou "não originais";

- que é de estranhar-se, no mínimo, a exigência formulada pelo Fisco, porque nem a Lei nem a intimação anterior impunha a obrigatoriedade da documentação em originais ou em cópias autênticas. Todavia, no afã de atender a pretensão fiscal, requereu novo prazo administrativo para providenciar a busca de tais documentos;

- Constatou-se porém, ser hoje impossível cumprir com a determinação fiscal, na medida em que na sua maioria os documentos encontram-se retidos pelo Fisco Estadual e outros tantos já não se encontram em poder da empresa, seja porque foram extraviados, seja pelo simples fato de que, devido a necessidade de espaço em seus arquivos e o decurso do prazo decadencial para constituição do crédito tributário, viu-se a requerente obrigada a ter que se desvencilhar-se dos mesmos, reservando, nada obstante, as cópias simples que de a muito foram entregues ao Fisco.

Em documentos de fls. 45/46, Intimação Fiscal para Apresentação de Documentos Fiscais, é reiterado o pedido dos documentos "em original", devendo ainda o contribuinte apresentar:

1.1 - comprovante emitido pela fiscalização Estadual, detalhando um por um toda a documentação que foi retida, as que ainda se encontram retidas e as que foram devolvidas;

1.2 - relatar que espécie de procedimento foi utilizado para "desvencilhar-se" de documentos de seus arquivos, citando se para tal foram microfilmados, ou utilizados outro meio legal para



ACÓRDÃO Nº 103-15.696

resguardar-se de possíveis comprovações da não manutenção destes documentos junto ao estabelecimento da fiscalizada, a disposição da fiscalização conforme prescreve a legislação pertinente;

1.3 - relatar se, a documentação que diz ter sido extraída, tal fato foi objeto de roubo, perda ou simples extravio e se desses eventos houve o necessário registro dessa ocorrência junto às repartições fiscais e até mesmo policiais, ou junto à imprensa local, regional ou oficial;

1.4 - informar quais os documentos solicitados por esta DICAFl, que deixaram de ser apresentados pela fiscalizada em virtude de estarem com prazo decadencial em vigor.

Não consta nos autos quaisquer outros documentos ou justificativa para atendimento desta solicitação, por parte da recorrente, em flagrante oposição a legislação que prevê em seu artigo 165 e parágrafos (RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80) o seguinte:

Art. 165 - A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (Decreto-Lei nº 486/69, art. 4º).

§ 1º - Ocorrendo extravio, deterioração ou destruição de livros, fichas, documentos ou papéis de interesse da escrituração, a pessoa jurídica fará publicar, em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento, aviso concernente ao fato e deste dará minuciosa informação, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, ao órgão competente do Registro do Comércio (Decreto-Lei nº 486/69, art. 10).

§ 2º - A legalização de novos livros ou fichas só será providenciada depois de observado o disposto no parágrafo anterior (Decreto-Lei nº 486/69, art. 10, § único). *C.*



ACÓRDÃO Nº 103-15.696.

Através da Resolução CFC 597/85, o Conselho Federal de Contabilidade aprovou a NBC T 2.2 - Da documentação contábil, com o seguinte teor:

I - a documentação contábil compreende todos os documentos, livros, papéis, registros e outras peças, que apoiam ou com - põem a escrituração contábil. Documento contábil, stricto sensu, é aquele que comprova os atos ou fatos que originam lançamento(s) na escrituração contábil da Entidade;

II - a documentação contábil é hábil, quando revestida das características intrínsecas ou extrínsecas essenciais, definidas na legislação, na técnica contábil ou aceitos pelos "usos e costumes";

III - a documentação contábil pode ser de origem interna, quando gerada na própria Entidade, ou externa, quando proveniente de terceiros;

IV - a Entidade é obrigada a manter em boa ordem a documentação contábil.

Segundo o Art. 195 do CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), que abaixo transcrevo:

"Art. 195 - Exame de mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais e fiscais) - Para os efeitos da legislação tributária, não tem aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtores ou da obrigação destes de exibí-los.

Parágrafo Único - Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se referam. E..



ACÓRDÃO Nº 103-15.696

Das alegações da Recorrente em fls. 43/44, chega-se a seguinte conclusão:

1 - A empresa não estava sob ação fiscal por parte da Fazenda Estadual;

2 - a alegação de que os documentos foram extraviados também não pode prosperar, pois nenhuma providencia elencada no artigo 165 do RIR/80 foi providenciada, militando contra a recorrente este fato.

3 - quanto ao decurso de prazo decadencial para constituição do crédito tributário alegado, também não pode prosperar a favor da recorrente, considerando que o Termo de Início de Fiscalização constante de fls. 002, foi efetuado em 04.10.90 e com ciência da empresa no mesmo dia, por parte de seu Diretor-Administrativo Sr. Júlio Reinaldo Konrath, CPF 277.495.680-34, para apresentação da documentação referente aos exercícios de 1988/1990, portanto fora do prazo decadencial.

4 - a não apresentação das notas fiscais "em original" vai de encontro ao Art. 195 do CTN, bem como enseja a não credibilidade da contabilidade efetuada pela recorrente, conforme Acórdão que abaixo transcrevo:

FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE LANÇAMENTOS- Justificam-se a desclassificação da escrita e o consequente arbitramento do lucro tributável ante a falta de apresentação de documentos comprobatórios de lançamentos contábeis, ou quando não atendidos os aspectos formais exigidos por normas complementares do lançamento (Ac. 1º CC 101-73.382/82).

Porém, considerando que o Fisco não partiu para esta medida extrema, passo a análise dos documentos anexados aos autos e que serviram para a lavratura do auto de infração. e'.



ACÓRDÃO Nº 103-15.696

No dossiê de fls. 090/242, encontram-se os documentos em cópias xerográficas, referente a firma individual DIVO BREDE PEREIRA:

- sistema ORCA referente ao CGC 91.379.453/0001-26, que se encontra SUSPENSO, tendo em vista a omissão da entrega da declaração de imposto de renda-pessoa jurídica nos exercícios de 1987, 1988, 1989 e 1990;

- as fls. 093 e 094 referentes aos dados cadastrais e fiscais de DIVO BREDE PEREIRA, onde o mesmo se encontra omisso também com a entrega da declaração de imposto de renda-pessoa física, por nunca ter apresentado declaração ao Fisco;

- Dos documentos acostados em fls. 112/242, foi constatado com relação aos documentos e pagamentos efetuados pela recorrente o seguinte:

NF 403 - pagamento efetuados com cheques ao portador, duplicatas quitadas "em branco", quitação "por Caixa" de títulos colocados em cobrança bancária-endossados a terceiros como "Leandro Damasceno dos Santos" que os reendossa a "Adilson Augusto Bernardes dos Santos".

NF 421 - quitação "por caixa" de títulos colocados em cobrança bancária-Autenticação do Banco portador da cobrança.

NF 429 e 435 - quitação "por caixa" de títulos colocados em cobrança bancária endossados à "Adilson Bernardes dos Santos autenticação do Banco portador da "cobrança".

NF 441 - quitação pelo cheque nº 808288-Banco do Brasil em 31.05.90 nominativo, endossado à "Adilson Bernardes dos Santos".

NF 511, 519 e 522 - quitação com cheques nominativos a "Adilson Bernardes dos Santos", títulos endossados ao mesmo. e..



ACÓRDÃO Nº 103-15.696

NF 526 - cheques nominativos ao Fornecedor, sem recibo no título.

NF 529 - pagamento com cheque nominativo a "Adilson Bernardes dos Santos", sem recibo no título.

NF 531 - pagamentos com cheques nominativos a "Irajá da Silva Pacheco".

NF 533 - pagamento com cheque nominativo a "Antonio L.O. Carvalho".

NF 534 - pagamentos com cheques nominativos a "Antonio L.O. Carvalho" e "Irajá da Silva Pacheco". O cheque nº 970.517 nominativo a "Irajá da Silva Pacheco" com endosso ilegível e abono de Geroni Foss", funcionário da recorrente.

NF 536, 537, 538 e 539 - pagamentos com cheques nominativos a "Irajá da Silva Pacheco" com endosso ilegível e abono de "Geroni Foss", funcionário da recorrente.

No dossiê de fls. 244/246, encontram-se os documentos em cópias xerográficas, referentes a empresa SULCANTA COMÉRCIO DE PRODUTOS METALURGICOS LTDA, a saber:

NF 028/036 - pagamentos por caixa;

NF 071/072/074/075/076/078/080/082/084 - pagamentos efetuados através de cheques do Banco do Brasil ao portador.

NF 087/091/093/097 e 098 - pagamentos efetuados "por caixa" com títulos endossados a Antonio Leopoldo de Oliveira Carvalho.

NF 114/117/120 - pagamentos efetuados com cheques do Banco Noroeste endossados a "Antonio Leopoldo de Oliveira Carvalho"



C.

ACÓRDÃO Nº 103-15.696

NF 122/125/127/131 e 133 - pagamentos efetuados com cheques do Banco do Brasil endossados à "Antonio Leopoldo de Oliveira Carvalho" com endossos de "Geroni Foss",funcionário da recorrente , "Alberto Wiebbelling (NF 122) e "Geroni Foss" nas demais.

As fls. 249 encontra-se o formulário do Sistema ORCA on de a empresa SULCANTA, onde o CGC está SUSPENSO, em virtude de omis são na entrega da declaração de IRPJ referente ao exercício de 1990.

No dossiê de fls. 437/497 referente a empresa BRASPELE COMÉRCIO DE COUROS LTDA, temos as NF 024 a 027, efetuadas a primeira por cheque do Banco do Brasil ao portador e as demais os pagamentos efetuados por caixa.

No dossiê de fls. 499/551, referente a empresa GOLDEN EXPORT AGENCIAMENTO PARA EXPORTAÇÃO LTDA.

NF 1128/1129/1130/1202/1259 e 1235 - não há recibos de pagamentos. Apenas o lançamento no movimento diário de caixa e os cheques nominativos à credora.

No dossiê de fls 553/565, referente a empresa COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES PAPILLON LTDA, temos:

NF 311/315 - pagamentos efetuados por cheques do Banco do Brasil com recibo da própria recorrente.

No dossiê de fls. 567/625, referente a empresa DORY IN-DÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS DE COURO LTDA, temos:

NF 0817/0818 - pagamentos efetuados através de cheques do Bamerindus, Banco do Brasil e Caixa.

No dossiê de fls. 627/647, referente a empresa BÚFALO CIA DE PARTICIPAÇÃO E COMÉRCIO EXTERIOR, temos:

NF 156 - pagamentos efetuados por caixa, sem recibos.



c.

ACÓRDÃO Nº 103-15.696

No dossiê de fls. 649/684, referente a MOTO-BOMBAS SÃO PAULO S/A, temos:

NF 028/036 - pagamentos efetuados por caixa.

As fls. 668, a situação da empresa no Sistema ORCA é de CGC Suspenso por omissão na entrega da declaração de imposto de renda-pessoa jurídica no exercício de 1990.

No dossiê de fls. 686/719, referente a INILAN EDITORIAL E GRAFICA LTDA, temos:

NF 043 - pagamento efetuado por caixa.

No dossiê de fls 720/734, referente a empresa ITIBAM INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLASTICOS LTDA, temos:

NF 021 - pagamentos efetuados por caixa.

Sobre o assunto cito os Acórdãos abaixo, que transcrevo, para melhor caracterização:

COMPRAS FICTÍCIAS - Não restando comprovado o efetivo pagamento de mercadorias e a sua existência no estoque, considera-se fictícia a compra e legítima a glosa dos respectivos valores considerados como custo (Ac. 1º CC 104-7.572/90-DO 11/07/91).

COMPRAS NÃO REGISTRADAS - O fato de na nota fiscal indicar-se como destinatário a autuada não propicia, por si só, a conclusão de que a mercadoria foi por ela recebida, se através de outros elementos (assinaturas de recebimentos divergentes, pagamento com cheques emitidos por terceiros) a empresa consegue estabelecer dúvida acerca da entrega dos bens (Ac. 1º CC 101.78.273/89 e 78.278/89-DO 22.06.89). *e..*



ACÓRDÃO Nº 103-15.696

NOTAS FISCAIS DE EMPRESAS INIDÔNEAS OU INEXISTENTES - Cabe à autuada demonstrar que as despesas foram efetivamente suportadas, mediante prova de recebimento dos bens e serviços a que as referidas notas fiscais aludem (Ac. 1ª CC 101.80.680/90-DO 05.06.91).

PROVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - Para dedução de serviços prestados por terceiros, como despesa operacional, as faturas e demais documentos devem identificar a natureza do serviço, o respectivo prestador e obedecer às demais disposições comerciais e fiscais sobre a emissão de documentos (Ac. 1ª CC 105-0.136/83). Não se caracterizam como comprobatórios os documentos produzidos pela própria empresa, que os lançou como despesas operacionais, e assinados pelos seus funcionários (Ac. 1ª CC 105-1.838/86 e 1.839/86-DO 10.05.88).

NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS - Os valores apropriados como custos, calcados em notas fiscais emitidas por pessoas jurídicas in-existent, com situação irregular ou que tenham por objeto outro ramo de atividade que não aquele relacionado com as mercadorias tidas como vendidas, devem ser oferecidos à tributação, principalmente quando não comprovado o efetivo ingresso dessas mercadorias no estabelecimento do adquirente e/ou seu emprego em obras executadas. (Ac. 1ª CC 103-5.370/83). No mesmo sentido, v. Ac. 1ª CC 105-1.996/86 e Ac. 1ª CC 101-80.203/90 (DO 15/10/90).

NOTAS FISCAIS DE EMPRESAS INIDÔNEAS OU INEXISTENTES - Cabe à autuada demonstrar que as despesas foram efetivamente suportadas, mediante prova de recebimento dos bens e serviços a que as referidas notas fiscais aludem (Ac. 1ª CC 101-80.680/90-DO 05/06/91).

Após confirmar as irregularidades apontadas pela fiscalização no dossiê de fls. 090/734, tais como:

1 - transações comerciais com firmas em situação irregular perante a Fazenda Nacional; *C.*

ACÓRDÃO Nº 103-15.696

2 - pagamentos efetuados com cheques ao portador, duplicatas quitadas "em branco", quitação por "caixa" de títulos colocados em cobrança bancária-endossados a terceiros;

3 - quitação de duplicatas com cheques nominativos a terceiros;

4 - falta de quitação em vários títulos;

5 - abono do funcionário da Recorrente "GERONI FOSS" , em vários títulos endossados a terceiros, não envolvidos nas transações comerciais com a Recorrente;

6 - pagamentos efetuados por cheques do Banco do Brasil com recibo emitido pela própria Recorrente;

7 - pagamentos efetuados por "caixa", sem os respectivos recibos.

Diante do acima exposto sou pela manutenção do auto de infração, porém, como glosa de custos, excluindo o agravamento da multa de 150% prevista no art. 728, III do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, imposta pela fiscalização à Recorrente.

A razão da não aceitação do agravamento da multa aplicada, decorre do fato em que a fiscalização ao discorrer sobre as irregularidades encontradas , não aprofundou-se nas pesquisas para que fosse caracterizado a fraude, como abaixo observo:

No Termo de Conclusão e Verificação Fiscal às fls. 735/736, ao discorrer sobre " a Utilização do cheque 000146-Banco Europeu diferente da declarada pela fiscalizada", os autuantes apenas citaram a fragilidade dos registros contábeis da fiscalizada, inclusive relatando no penúltimo e último parágrafos de fls. 736 o seguinte: *C.:*

ACÓRDÃO Nº 103-15.696

" Até poderíamos aprofundar as pesquisas e chegarmos à operação que gerou tal depósito, o que demandaria mais alguns dias, porém, a conclusão atual já é pacífica para reafirmar nossas convicções das manipulações que a fiscalizada faz com o intuito primaz de lesar o Fisco, o que nos conduz a concluirmos desta maneira.

Serve, portanto, a presente explanação apenas para as conclusões deste momento, não sujeitando a fiscalizada a responder pelos valores tributários advindos destes."

Ora, neste caso, deveria já haver um aprofundamento da fiscalização, até mesmo por dever de ofício, e não alegar que demandaria mais alguns dias e caso constatado a infração como afirmado está, deveria incluí-la no auto de infração, o que não foi feito.

Com relação as irregularidades encontradas nos documentos acostados ao processo, deveria ter havido diligência junto à Secretaria de Estado da Fazenda, para comprovar se as empresas objeto da lide obtiveram autorização para impressão de documentos fiscais, se tinham situação regular perante o cadastro fiscal do Estado ou se encontravam ativas no recolhimento de tributos, para melhor embasamento deste Relator na pena agravada imposta à Recorrente.

Com relação as empresas Divo Brede Pereira, Sulcanta Comércio de Produtos Metalurgicos Ltda, Comércio e Representações Papillon Ltda, todas de Porto Alegre e Braspele Comércio de Couros Ltda, Golden Export Agenciamentos para Exportação Ltda e Dory Indústria e Comércio de Produtos de Couro Ltda, estas de Novo Hamburgo (RS), empresas essas fornecedoras de 99% das mercadorias objeto da glosa, por serem sediadas dentro do Estado do Rio Grande do Sul, uma simples diligência efetuada no estabelecimento das mesmas, daria o suficiente respaldo à fiscalização para atestar, in loco, a idoneidade das empresas citadas, o que também não foi feito.

Outrossim, no tocante à cobrança dos juros de mora, deverá ser expurgada da exigência o encargo da TRD referente ao período



e.

ACÓRDÃO Nº 103-15.696

de fevereiro a julho de 1991, como pré-ordenou o Acórdão nº CSRF/01.1773, prolatado em sessão de 17 de outubro de 1994.

A vista do acima exposto e de tudo mais que do processo consta voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de lançamento ex-ofício de 150% para 50% e excluir a incidência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991, mantendo a exigência de 1% a. m. neste período no tocante à cobrança de juros de mora.

Brasília, DF 05 de dezembro de 1994

  
CESAR ANTONIO MOREIRA - RELATOR

