



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

LADS/

Processo nº : 11020.001176/96-55

Recurso nº : 112.882

Matéria : IRPJ E OUTROS - EX: DE 1992

Recorrente : DRJ EM PORTO ALEGRE - RS.

Interessada : HOSPITAL DR. DEL MESE LTDA.

Sessão de : 20 de agosto de 1997

Acórdão nº : 101-91.278

IRPJ - DOCUMENTOS FISCAIS IDEOLOGICAMENTE FALSOS -
Custos e despesas documentados por notas fiscais inidôneas são indedutíveis na determinação do lucro real. A utilização de documentos ideologicamente falsos justifica o agravamento da penalidade, se não comprovada a improcedência da acusação.

SIGILO BANCÁRIO - Não caracteriza quebra de sigilo bancário a prestação de informações e o fornecimento de documentos por instituições financeiras, mediante solicitação da autoridade fiscal competente, a teor do art. 197 do Código Tributário Nacional.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - Nos casos de omissão de receita e de redução indevida do lucro líquido da pessoa jurídica devem ser aplicadas, em relação aos fatos geradores ocorridos no período de 1o.01.89 a 31.12.92, as normas dos arts. 35 e 36 da Lei nr. 7.713/88 que revogaram as disposições do art. 8o. do Decreto-lei nr. 2.065/83.

Recurso voluntário e de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM PORTO ALEGRE - RS.

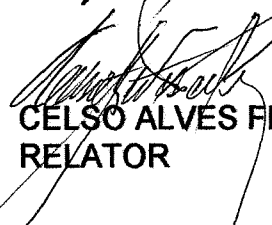
ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NEGAR** provimento ao recurso voluntário e ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Processo nº : 11020.001176/96-55

Acórdão nº : 101-91.278



EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE



CELSON ALVES FEITOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 SET 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, RAUL PIMENTEL, SANDRA MARIA FARONI e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

RECORRENTE: HOSPITAL DR. DEL MESE LTDA.

RECORRIDA: DRJ EM PORTO ALEGRE - RS

Relatório

Contra a empresa acima identificada foram lavrados os Autos de Infração de fls. 165/167, 170/171 e 174/175, nos quais é exigido, relativamente ao exercício de 1992, o pagamento de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (535.237,26 UFIR); de Imposto de Renda na Fonte (395.590,41 UFIR); e de Contribuição Social (140.210,24 UFIR), inclusive acréscimos legais.

A autuação decorreu de glosa de despesas comprovadas por notas fiscais inidôneas, conforme Quadro Demonstrativo nº 1 (fls. 149/151) e Termo de Encerramento de Ação Fiscal (fls. 178/180).

Foi apurada matéria tributável no valor de Cr\$ 402.005.600,00 no primeiro semestre de 1992 e de Cr\$ 2.757.501.320,00 no segundo semestre, no qual, para efeito do IRPJ, foi adicionada a importância de Cr\$ 21.679.120,00, tendo em vista reversão do prejuízo fiscal declarado no semestre anterior.

Impugnando o feito, às fls. 182/195, a autuada alegou, preliminarmente, que são ineficazes as autuações porquanto caracterizada quebra de sigilo fiscal sem processo judicial instaurado, conforme entendimento do STJ, invocando os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. Argumentou, ainda, com o art. 5º, LVI, da Constituição Federal, que trata da inadmissibilidade, no processo, de provas obtidas por meios ilícitos.

No mérito, argumentou:

- que o lançamento é meramente calcado em cruzamento de cheques sacados e respectivas destinações, que serviram de base para a conclusão dos fiscais de que os recursos

teriam sido desviados para o pagamento de notas fiscais de compras sem a devida comprovação, ou de notas fiscais de empresas inexistentes, inidôneas, não localizáveis, por informações obtidas por intermédio de indagações superficiais de "ouvir dizer" de vizinhos e locadores de imóveis onde tais empresas teriam existido e exercido suas atividades;

- que não se logrou demonstrar, concludentemente, que não tivessem existido as empresas mencionadas no Auto e que competiria à fiscalização provar a eventual inexistência de tais empresas, não cabendo ao adquirente duvidar da existência de uma firma fornecedora de mercadorias de seu interesse;

- que não foi feito levantamento físico-material de estoques, e que os materiais foram adquiridos e pagos, conforme constatações feitas nos livros e registros da empresa;

- que cabe ao Fisco, quando toma por elemento indiciário o estouro de caixa ou o passivo fictício, proceder revisão contábil e fiscal.

Requeru, por derradeiro, a produção de todo gênero de provas, em especial exames técnicos-contábeis de sua regular escrituração, com indicação de assessor técnico devidamente habilitado, assim como a exclusão das multas, juros e demais encargos incidentes.

Na decisão recorrida (fls. 198/202), a autoridade de primeira instância rejeitou a preliminar de nulidade e indeferiu o pedido de perícia, concluindo:

- com relação ao sigilo bancário, que a prestação de informações e o fornecimento de documentos por parte das instituições financeiras, em atendimento a requisições de autoridades fazendárias competentes, não configura quebra de sigilo bancário, mas, apenas, sua transferência, a teor do Parecer PGFN/CRJ/Nº 1.380/94;

- que notas fiscais inidôneas não servem para comprovar despesas e que procede a imposição de multa qualificada, porque caracterizado o evidente intuito de fraude.

Julgou parcialmente procedente a ação fiscal, porque determinou a exclusão da exigência concernente ao IR Fonte (Auto de Infração de fls. 170/171), argumentando que o lançamento não tem suporte, pois calcado no art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/83 mas relativo a fatos geradores posteriores à vigência da Lei nº 7.713/88.

Dessa decisão, recorre de ofício a este Conselho, a teor do art. 34, I, do Decreto nº 70.235/72.

No recurso voluntário (fls. 210/221) a Recorrente se reporta à sua peça de defesa traduzida na impugnação.

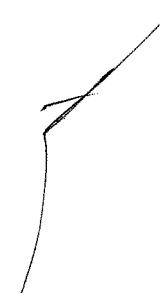
Volta a insurgir-se contra os procedimentos de fiscalização, particularmente no que se refere às informações obtidas junto a instituições financeiras. Ataca a legalidade do Parecer PGFN/CRJ/Nº 1.380/94 e menciona decisão do STJ contra a quebra de sigilo bancário em procedimento administrativo-fiscal. Cita doutrina.

Com relação às notas fiscais inidôneas, aduz que seria necessária prova concludente da parceria, da conivência, do propósito fraudador que deveria ter sublinhado o comportamento das partes interessadas, na sua intenção de lesar a Fazenda Pública, porque, do contrário, inexisteriam os motivos de culpa ou dolo para a vexatória ação fiscal que foi imposta à Recorrente, mormente com a aplicação da multa em grau máximo.

Afirma que a autuação baseou-se em mera presunção e faz referência à jurisprudência contrária a essa figura. Alega que a negativa de perícia configurou cerceamento de defesa.

Às fls. 224/232 encontram-se as contra-razões de recurso da Fazenda Nacional, pela manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.



Voto.

Preliminarmente, a Recorrente alega violação ao sigilo bancário, esquecendo-se do disposto no artigo 197 e seguintes do Código Tributário Nacional. Sobre ele, assim se pronunciou o saudoso Aliomar Baleeiro:

"O art. 197 reitera a obrigação de prestar informações sobre bens, negócios ou atividades de terceiros, impostas aos que lhes prestam determinados serviços, como notários e serventuários da justiça ou de registros públicos; estabelecimentos bancários e instituições financeiras; empresas de administração de bens (incluindo-se o procurador profissional, ainda que não constituído em empresa)... Todos esses têm o dever de informar independentemente de disposição especial em lei." (Direito Tributário Brasileiro, pág. 619).

Portanto, plenamente justificado o critério adotado pelo Fisco, ao solicitar as informações bancárias após instaurado o procedimento fiscal.

Quanto à afirmação de que "a negativa de perícia configurou cerceamento de defesa", é suficiente lembrar que o art. 17 do Decreto nº 70.235/72 reserva à autoridade administrativa decidir sobre a realização, de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, de diligências e perícias, quando entendê-las necessárias, podendo indeferir as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Superadas essas questões preliminares, o tema de mérito a ser enfrentado diz respeito à glosa de despesas suportadas por notas fiscais inidôneas.

Nos esclarecimentos prestados pelos autuantes no Termo de Encerramento de Ação Fiscal (fls. 176/180), são enumeradas, uma a uma, as empresas cujos documentos fiscais foram considerados inidôneos e relatados detalhadamente os motivos que levaram a essa conclusão.

Ante a suspeita de tratar-se de "notas frias", pela constatação (*in loco*, inclusive) de inexistência das empresas ou de suspensão de seus registros cadastrais, os auditores fiscais fizeram cotejo dos documentos com os cheques que a própria Recorrente indicou como utilizados nos respectivos pagamentos, constatando que tais cheques tiveram beneficiários outros, não os supostos emitentes dos documentos fiscais.

Contra todas essas evidências, a Recorrente não apresenta sequer uma prova documental que possa afastar a pretensão fiscal. Apenas repete, insistentemente, argumentação contra "presunção" e "quebra de sigilo bancário".

A despeito das teses levantadas, era de prova que necessitava a Recorrente em sua defesa. Não o fazendo, correu o risco de ver afastada as suas ponderações.

Nessa linha tem se posicionado este Conselho ao enfrentar a questão de notas fiscais de empresas inidôneas ou inexistentes, como, por exemplo, no Acórdão nº 101-80.680/90, assim ementado:

"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."

Contesta, ainda, a Recorrente, o agravamento da multa, sob o argumento de que inexitem na autuação os elementos de culpa ou dolo.

Todavia, também neste ponto a argumentação não se sustenta: o agravamento decorre, em última análise, da utilização de documentos ideologicamente falsos para elevação de custos, o que restou largamente comprovado pela fiscalização.

Este Conselho tem se posicionado nesse sentido, como se observa da transcrição da ementa do Acórdão nº 105-1.444/85:

"O lançamento como custos ou despesas operacionais, cujos comprovantes foram fornecidos por empresa emitente das chamadas "notas frias", comprova o evidente intuito de fraude, sujeitando a empresa fiscalizada à multa de 150% a que se refere o inciso III do art. 728 do RIR/80."

Importa sublinhar, ainda, que a Câmara Superior de Recursos Fiscais tem entendimento sedimentado sobre a matéria, conforme Acórdão nº 01-0.351/83, cuja ementa transcrevo:

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

Afastados os argumentos do recurso voluntário, por improcedentes, resta a apreciação do recurso de ofício.

A exoneração levada a efeito na bem lançada decisão recorrida repara erro efetivamente contido no Auto de Infração.

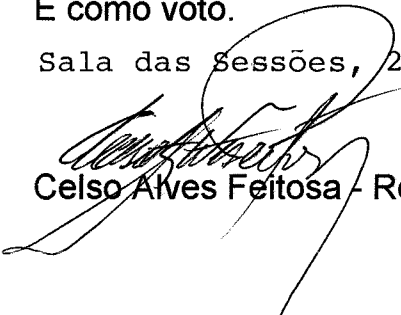
Conforme entendimento já sedimentado pela própria administração fazendária, por meio do Ato Declaratório (Normativo) nº 6, de 26.03.96, nos casos de omissão de receita e de redução indevida do lucro líquido da pessoa jurídica devem ser aplicadas, em relação aos fatos geradores ocorridos no período de 1º.01.89 a 31.12.92, as normas dos arts. 35 e 36 da Lei nº 7.713/88.

Referidos dispositivos legais, que introduziram o chamado "Imposto sobre o Lucro Líquido", revogaram as normas constantes do art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, razão pela qual o lançamento não tem suporte legal.

Por todo o exposto, nego provimento a ambos os recursos - o voluntário e o de ofício -, mantendo em seus exatos termos a Decisão de nº 14/272/96.

É como voto.

Sala das Sessões, 20 de Agosto de 1997.


Celso Alves Feitosa - Relator.