

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº : 11050.001224/91-99
RECURSO Nº : 107.447
MATÉRIA : IRPJ - EX. 1989 a 1991
RECORRENTE : XAVIER PAVÃO & CIA LTDA.
RECORRIDA : DRF EM RIO GRANDE (RS)
SESSÃO DE : 15 DE ABRIL DE 1996
ACÓRDÃO Nº : 103-17.296

OMISSÃO DE RECEITAS - SUPRIMENTOS DE CAIXA - Não configura omissão de receitas operacionais o empréstimo contratado pela pessoa jurídica com pessoa que não seja uma daquelas enumeradas no artigo 181 do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.

GLOSA DE CUSTOS - É improcedente a exigência quando o contribuinte comprova a efetividade das compras e do recebimento das mercadorias destinadas para revenda.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Recurso interposto por **XAVIER PAVÃO & CIA LTDA.**


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


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRÉSIDENTE


VILSON BIADOLA
RELATOR

FORMALIZADO EM 20 AGO 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Otto Cristiano de Oliveira Glasner, Sandra Maria Dias Nunes, Victor Luís de Salles Freire, Márcio Machado Caldeira e Márcia Maria Lória Meira.



PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99
ACÓRDÃO Nº: 103-17.296

RECURSO Nº : 107.447
RECORRENTE : XAVIER PAVÃO & CIA LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 02 a 05, em virtude das seguintes irregularidades:

SUPRIMENTOS FICTÍCIOS DE CAIXA

- caracterizados por falta de comprovação da efetiva entrega e origem dos recursos contabilizados a débito de caixa e a crédito da conta 21420002 - "Condomínio Duque de Caxias", nos seguintes montantes:

Exercício de 1989, ano-base de 1988 - Cz\$ 67.050.399,71
Exercício de 1990, ano-base de 1989 - NCz\$ 277.304,00
Exercício de 1991, ano-base de 1990 - Cr\$ 11.117.992,67

OMISSÃO DE RECEITAS - NOTA FISCAL CALÇADA

- caracterizada por emissão de nota fiscal calçada, referente à venda de mercadorias para FURG - Fundação Universidade do Rio Grande, sendo que a 1ª via da nota fiscal nº 567, da série única apresenta valor de Cr\$ 12.170.106,23 (fls. 61), enquanto que na 4ª via da mesma nota fiscal, contabilizada pela autuada, encontra-se consignada outra mercadoria, outro valor e outro adquirente (fls. 60). Constatou-se, ainda, que os valores omitidos foram contabilizados a crédito da conta 21420002 - "Condomínio Duque de Caxias", a título de empréstimos.

Exercício de 1989, ano-base de 1989 - Cz\$ 12.170.106,23



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99
ACÓRDÃO Nº: 103-17.296

GLOSA DE CUSTOS

- em virtude da falta de comprovação do efetivo pagamento de notas fiscais apropriadas como custos, emitidas por empresas com CGC suspenso, extinto ou não existente, de acordo com as informações obtidas no Sistema On Line de Recuperação de Cadastro da Receita Federal - ORCA, nos seguintes montantes:

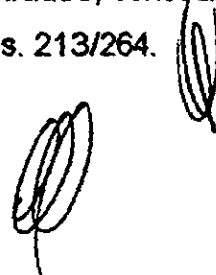
Exercício de 1990, ano-base de 1989 - NCz\$ 18.242,12

Exercício de 1991, ano-base de 1990 - Cr\$ 6.692.175,00

A contribuinte concordou com a tributação relativa à omissão de receita caracterizada por nota fiscal calçada e recolheu o crédito tributário correspondente através dos DARF de fls. 97/98. E quanto às demais infrações, impugnou tempestivamente o lançamento, conforme petição de fls. 99/116.

Em vista do contraditório, o autor do procedimento solicitou que fossem realizadas diligências nas empresas emitentes das notas fiscais, cujos custos foram glosados, a fim de dirimir quaisquer dúvidas quanto à existência física das empresas, bem como das operações comerciais realizadas com a autuada, nos anos de 1988 a 1990.

Das diligências realizadas, com intuito de verificar, dentre outros, a existência dos fornecedores da impugnante (MICRO CENTER INFORMÁTICA LTDA., REPLIL IND. E COM. LTDA., EPSONS COM. E MONTAGEM DE COMP. ELETRO ELETRÔNICOS LTDA., e ALL ELETRONIC AUTO PARTS - IND. COM. IMP. E EXP. E PRODUTOS COMPONENTES ELETRONICOS LTDA), resultou que nenhuma das empresas, nem seus respectivos responsáveis, foram encontrados, consoante Relatório de Diligência de fls. 211/212, instruído com os documentos de fls. 213/264.



4

**MNISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99
ACÓRDÃO Nº: 103-17.296**

Em consequência, foi lavrado o Auto de Infração Complementar (fls. 268/277), para agravar a exigência inicial, na parte concernente à glosa de custos, e reabrindo o prazo de impugnação quanto à matéria modificada.

Em suas peças impugnatórias a contribuinte argumenta, em síntese, o que segue:

1. Quanto ao Suprimento Fictício de Caixa:

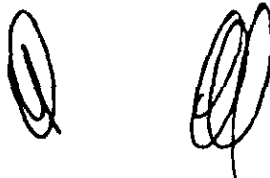
- que a orientação dada pela jurisprudência administrativa e judicial é de que o simples suprimento de caixa, por si só, não dá em espécie alguma, a convicção de lucro oculto ou receita desviada e, portanto a essência da lide centra-se nos meios de prova;

- que os recibos emitidos pela própria atuada identificam perfeitamente a existência de uma operação financeira normal de obtenção de recurso de terceiros, sob o a forma de empréstimos;

- que os empréstimos do Condomínio Duque de Caxias foram devidamente contabilizados e corroborados pelo aludidos recibos que, conforme se observa, não possuem quaisquer indícios de falsidade ou inexatidão que possam ser refutados pelo Fisco, consoante estabelece o parágrafo 2º, do artigo 678 do RIR/80;

- Cita Acórdãos do Primeiro Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, todos no sentido de que o disposto no artigo 181 do RIR/80, somente se aplica aos casos de suprimentos ali elencados, e quando não comprovados. Portanto, não alcança os empréstimos obtidos junto a terceiros, que não mantém qualquer um dos vínculos enumerados pelo citado dispositivo legal.

2. Quanto à glosa de custos:



MNISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99
ACÓRDÃO Nº: 103-17.296

- que a glosa decorreu de mera suspeita sobre a idoneidade dos fornecedores, face as informações constantes do sistema eletrônico - ORCA, de confiabilidade duvidosa, sem qualquer confirmação "in loco" da inexistência dos contribuintes;

- que as notas fiscais objeto das glosas são relativas a compras de microcomputadores destinados à revenda e foram devidamente escriturados no livro Registro de Entradas - Modelo 1, que substitui o livro previsto no inciso II do artigo 161 do RIR/80;

- que as aquisições foram feitas com pagamentos a vista e por meio de documentário fiscal pertinente, segundo estabelece a legislação do IPI e do ICMS;

- que as compras e os pagamentos eram feitos através de um intermediário domiciliado em São Paulo, cujo número de telefone constava no "Jornal de Informática" dos classificados da Folha de São Paulo, também vendido no Rio Grande do Sul e que foi por meio dele que tomou conhecimento deste comércio;

- que nos extratos de conta corrente do Banco Barrisul, acostados aos autos, se verifica a ocorrência de vários saques em dinheiro que se destinaram ao pagamento das referidas compras;

- que as mercadorias constantes das notas fiscais em questão chegaram à Rio Grande via transportadoras, acompanhadas de documentário fiscal pertinente e regularmente vistoriados e carimbados pelas autoridades competentes, conforme se constata dos conhecimentos de transportes emitidos e correspondências expedidas pelas empresas Rápido Sul Norte Ltda. e Expresso Conventos Ltda., anexado aos autos;

- que tais mercadorias foram comercializadas posteriormente, segundo pode ser constatado em seus registros fiscais e contábeis. E mais, o ramo de atividade dos



PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99
ACÓRDÃO Nº: 103-17.296

fornecedores era compatível com o tipo de mercadorias adquiridas, conforme faz prova as notas fiscais anexas aos autos;

- que as conclusões da Diligência Fiscal não provam que tenha havido culpa, dolo ou fraude de sua parte, que justifique o agravamento da exigência;

- Por fim, afirma que o Fisco não tem o direito de glosar o custo efetivamente incorrido, pelo fato de se encontrarem os fornecedores em situação irregular, face ao disposto no artigo 136 do CTN, pois a responsabilidade por infrações à legislação tributária cabe única e exclusivamente a quem de fato cometeu as irregularidades, no caso, a impugnante não foi agente e muito menos responsável pelos atos praticados por seus fornecedores.

O autor do procedimento se manifestou pela manutenção integral do crédito tributário lançado, conforme informação fiscal de fls. 396/398.

O lançamento foi mantido em primeira instância, conforme decisão de fls. 400/407, assim ementada:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - EXERCÍCIOS DE 1989, 1990 e 1991. - SUPRIMENTO DE CAIXA - São inválidos os suprimentos quando não comprovados com documentação hábil e idônea, e o saldo credor de caixa, evidenciado com a exclusão dos suprimentos, revela indícios veementes de omissão de receitas.

GLOSA DE CUSTOS - Notas Fiscais inidôneas não se prestam para comprovar os custos, nem que elas correspondem a efetivo desembolso em proveito dos indigitados beneficiários.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE."

No recurso a este Conselho (fls. 410/421), a recorrente acrescenta os seguintes argumentos:



PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99
ACÓRDÃO Nº: 103-17.296

1. Quanto aos suprimentos fictícios de caixa:

- a autoridade julgadora aduz: " que é cristalino que os empréstimos contraídos foi um esperto artifício utilizado para esquivar-se dos inevitáveis "estouro de caixa", tecnicamente chamados de saldo credor de caixa, evidenciados pela exclusão dos suprimentos". Todavia, não consta dos autos nenhum demonstrativo evidenciando a existência dos mencionados estouros de caixa;

- é necessário que o saldo credor da conta caixa seja devidamente apurado e apontado pela autoridade fiscal, a fim de que seja caracterizada a disposição legal infringida e a penalidade aplicável cabível, conforme preceitua o art. 10 do Decreto nº 70.235/72. Fato esse, que não está em discussão nos presentes autos;

- que a infração foi capitulada no artigo 181 do RIR/80, enquanto que a própria autoridade julgadora reconhece que os recursos ingressaram na empresa através de empréstimos obtidos de terceiros, e não por meio de seus administradores ou sócios, pois manteve o lançamento justamente por suspeitar quanto a validade dos respectivos comprovantes;

2. Quanto à glosa de custos, a recorrente alega que de acordo com a Portaria MF nº 187/93, a glosa de custos só tem cabimento na hipótese do contribuinte não comprovar o efetivo pagamento e o recebimento mercadorias, fatos que, insiste já ter comprovado nos autos.

É o relatório.



PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99
ACÓRDÃO Nº: 103-17.296

V O T O

Conselheiro **VILSON BIADOLA**, Relator

O recurso foi interposto com guarda do prazo estabelecido no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 e com observância dos requisitos processuais, motivo pelo qual dele conheço.

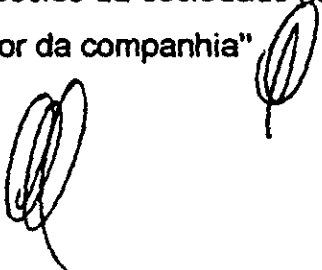
No mérito da lide, abordam-se, a seguir, as duas matérias que integram e materializam o litígio tributário, a saber:

SUPRIMENTOS FICTÍCIOS DE CAIXA

Trata-se de omissão de receita arbitrada com base em suprimentos de caixa registrados como empréstimos de clientes, a crédito da conta "21420002 - Condomínio Duque de Caxias", em virtude da falta de comprovação da origem e da efetiva entrega dos valores ao caixa da empresa. O fato restou enquadrado no artigo 181 do RIR/80 (Decreto nº 85.450/80):

"Art. 181 - Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas."

Como se vê, a hipótese descrita no texto legal exige que o fato corresponda integralmente às características descritas na norma, ou seja: que se trate de "recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia"



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99

ORDÃO Nº: 103-17.296

Empréstimos contratados com terceiros, ainda que haja indícios de serem fictícios, não podem ser considerados como se fossem suprimentos de caixa fornecidos por uma das pessoas mencionadas no texto legal. O fato apurado não se enquadra na hipótese de incidência e, em consequência a exigência não tem como prosperar.

Na primeira instância o lançamento foi mantido sob o fundamento de que a omissão de receita ficou "caracterizada pela ocorrência de saldo credor de caixa nas datas dos depósitos incomprovados". Entretanto, não existe nos autos qualquer demonstrativo do aludido saldo credor de caixa.

Desta forma, é de se concluir que não houve modificação ou retificação da exigência, até porque a decisão não fez qualquer referência a respeito de outra fundamentação legal.

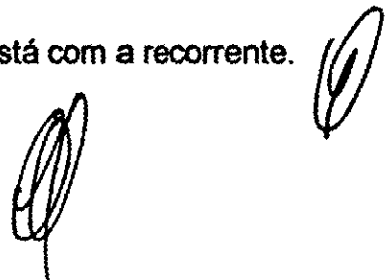
Dou assim provimento ao apelo neste particular.

GLOSA DE CUSTOS

É verdade que se trata de compras de mercadorias lastreada em documentos fiscais emitidas por empresas consideradas "fantasmas". Entretanto, não há evidência nos autos de que o sujeito passivo tivesse conhecimentos desses fatos, nem mesmo que as operações extrapolaram as práticas do mercado.

A recorrente sempre procurou demonstrar ter agido de boa fé e que as compras efetividade existiram. Neste sentido, trouxe aos autos um conjunto de documentos e evidências do efetivo recebimento das mercadorias, enquanto que o Fisco preferiu fechar questão sem ao menos contestar ou contradizer as provas apresentadas.

Assim, no entender deste relator, a razão está com a recorrente.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

1

**PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99
ACÓRDÃO Nº: 103-17.296**

Firmo este entendimento com base nos documentos anexados às fls. 118/193 e 322/393, destacando, dentre outros, os seguintes elementos:

a) cópias dos conhecimentos de transportes, como prova do efetivo recebimento das respectivas mercadorias;

b) cópias de correspondências trocadas entre as fornecedoras e as transportadoras, tratando sobre despachos das mercadorias;

c) cópias das notas fiscais glosadas, sendo em que várias delas encontram-se apostos carimbos dos Postos da Fiscalização do ICMS localizados no trajeto (fls.123, 124, 130, 133, 134, 140, 143, 155);

d) cópias dos livros de entradas onde se encontram registradas as notas fiscais glosadas e seus respectivos conhecimentos de transportes;

e) cópias de anúncios no "Jornal de Informática" dos classificados da Folha de São Paulo, retratando os procedimentos e práticas normais do mercado.

Ademais, a conclusão ementada na decisão recorrida é totalmente contrária ao disposto no artigo 4º da Portaria MF nº 187, de 26 de abril de 1993, que dispõe sobre procedimentos administrativos a serem observados quanto à tributação e apuração da idoneidade de documentos fiscais.

***Art. 4º - Sempre que, no decorrer da ação fiscal, forem encontrados documentos emitidos em nome das pessoas jurídicas referidas no art. 3º, o contribuinte sob fiscalização deverá ser intimado para comprovar o efetivo pagamento e o recebimento dos bens, direitos, mercadorias ou prestação dos serviços, sob pena:**

I - ter glosados os custos e as despesas decorrentes do pagamento não comprovado;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº: 11050/001.224/91-99
ACÓRDÃO Nº: 103-17.296**

II - ter glosado o crédito fiscal originário de documento inidôneo;

III - ter lançado o crédito tributário relativo ao imposto de renda na fonte incidente sobre pagamento sem causa ou beneficiário não identificado."

Ante o exposto, dou provimento também a este item do apelo, ficando portanto provido na integridade o recurso interposto pelo contribuinte.

Brasília (DF), em 15 de abril de 1996.


VILSON BIADOLA - RELATOR