



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MINISTERIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr.: 11065/000.550/93-17

Acórdão nr.: 105-9.344

Sessão de : 16 DE MAIO DE 1995

Recurso : 106.829 - IRPJ - EXs.: 1991 E 1992

Recorrente : MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO VIER LTDA

Recorrida : DRF EM NOVO HAMBURGO - RS

NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO - As causas de nulidade no processo administrativo fiscal estão elencadas no art. 59, incisos I e II, do Decreto nr. 70.235/72.

QUANTIFICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETARIA EM UFIR - RETROATIVIDADE DA LEI - Estando os valores apurados corrigidos até 31/12/91, de acordo com a legislação vigente, sendo a partir daí convertidos em UFIR pelo valor de Cr\$ 597,06, não há que se falar em retroatividade da Lei nr. 8.383/91, para alcançar fatos pretéritos.

OMISSÃO DE RECEITA - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Negado provimento ao recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO VIER LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR.: 11065/000.550/93-17

ACORDÃO MR.: 105-9.344

Sala das Sessões, em 16 de maio de 1995


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE E RELATOR

VISTO EM AFONSO AUGUSTO RIBEIRO COSTA - PROCURADOR DA
SESSÃO DE: 07 JUL 1995 ALEXANDRE LIBONATI DE ABREU FAZENDA NACIONAL
Procurador da Fazenda Nacional

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Hissao Arita, Afonso Celso Mattos Lourenço, Luiz Edmundo Cardoso Barbosa, Jackson Medeiros de Farias Schneider e Jorge Ponsoni Anoroço. Ausente o Conselheiro José Luiz Barbosa Passos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR.: 11065/000.550/93-17

RECURSO NR.: 106.829

ACORDÃO NR.: 105-9.344

RECORRENTE: MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO VIER LTDA

R E L A T O R I O

MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO VIER LTDA, inscrita no CGC/MF sob o nr. 90.834.979/0001-96, manifesta recurso voluntário a este Colegiado (fls. 100 a 104) contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Novo Hamburgo - RS, de fls. 97 a 99.

O litígio posto sob julgamento desta Câmara decorre do auto de infração de fls. 85, quando a fiscalização apurou omissão de receita, nos exercícios financeiros de 1991/92, caracterizada por: a) passivo fictício; b) saldo credor de caixa. Além disso, no exercício de 1991, foi aplicada multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos e, no lançamento, compensado o prejuízo fiscal apresentado pela empresa no exercício de 1992.

Inconformada com a autuação que lhe foi imposta, a empresa apresentou, em tempo hábil, impugnação ao feito de fls. 93, arguindo que não houve passivo fictício, visto que o pagamento de notas fiscais/duplicatas, quitadas na data do vencimento, era efetuado com cheque "pré-datado" para ser apresentado 15 (quinze) dias após. Quando o pagamento era feito depois da data estipulada, as duplicatas/notas fiscais eram quitadas na data do vencimento, em virtude de atraso na cobrança dos representantes ou vendedores, a fim de evitar a cobrança de juros, por parte dos fornecedores.

Quanto ao saldo credor de caixa, após repetir os mesmos argumentos concernentes ao passivo fictício, acresceu as seguintes razões:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR.: 11065/000.550/93-17

ACORDÃO NR.: 105-9.344

a) em outubro, o volume de compras é maior em virtude do aumento das vendas de final de ano, sendo que muitas mercadorias compradas com nota fiscal à vista são pagas com cheques "pré-datados", para serem compensados em novembro, em virtude da primeira parcela do 13º salário;

b) noventa por cento das mercadorias vendidas são entregues por caminhões próprios e por esse fato a nota fiscal é emitida no momento da saída do estabelecimento, e não no ato da venda. Desse total, 85% referem-se a venda à vista, cujo prazo médio de entrega é de aproximadamente de 20 dias;

c) o ajuste contábil entre o dia da venda e o da entrega das mercadorias é realizado no final do exercício, já que o balanço é anual e, ainda, porque essa sistemática reduz em torno de 70% os lançamentos contábeis;

d) a contabilidade da empresa é feita por terceiros, daí os lançamentos de cheques são feitos através dos extratos bancários e não pelo dia de emissão dos mesmos;

e) os depósitos bancários representam saídas do caixa no dia em que são efetuados. Ex.: pagamento de salários através de cheques.

Contestadas as alegações produzidas na fase impugnatória, fls. 95, foi proferida decisão pela autoridade julgadora de primeiro grau, fls. 97 a 99, que tomou conhecimento da impugnação por tempestiva para indeferi-la, conforme ementa às fls. 97.

Em suas razões de decidir, o Sr. Delegado da Receita Federal, após ressaltar que impugnante silenciou quanto à multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos e, ainda, quanto à compensação de prejuízos fiscais, transcreveu ementas de Acórdãos do Primeiro Conselho de Contribuintes e os arts. 180 e 181 do RIR/80, para concluir que o contribuinte não trouxe ao processo qualquer prova documental ou demonstrativa do procedimento adotado quanto ao pagamento efetuado através de cheques "pré-datados" a fim de afastar a presunção de omissão de receita apurada (passivo fictício/saldo credor de caixa). No que tange, ainda, ao saldo credor de caixa, sequer trouxe a reconstituição da conta caixa demonstrando o equívoco da fiscalização.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR.: 11065/000.550/93-17

ACORDÃO NR.: 105-9.344

Por fim, anotou que há um equívoco na argumentação do contribuinte, pois em vários itens ele refere-se a cheques utilizados, sem, no entanto, trazer o relacionamento da conta bancos com a conta caixa, que, apesar de se referirem a dinheiro, têm características diferentes. A conta caixa refere-se a dinheiro da empresa em poder da empresa, enquanto a conta bancos refere-se a dinheiro da empresa, porém depositado em bancos, ou seja, em poder de terceiros.

Cientificada dessa decisão, em 27.09.93, conforme AR de fls. 106, o contribuinte protocolizou a peça recursal de fls. 100 a 104, onde, após ratificar a defesa anteriormente apresentada, acrescentou as razões a seguir sintetizadas.

Em preliminar, que o auto de infração deve ser tomado sem efeito, por padecer de nulidade insanável, pois não foi observada a aplicação do art. 400, § 6º, do RIR/80, no que se refere à omissão de receita, conforme decisão do Poder Judiciário (TRF. 5ª 2ª T. PE. 29.11.91), cuja ementa transcreveu às fls. 101. Além disso, a matéria depende de prova a ser feita no processo, mas o julgamento ocorreu sem exame contábil, i. e., a fiscalização examinou apenas o Razão e o Diário. Por isso, falho.

No mérito, não há escrita irregular, assim como não há distribuição disfarçada de lucros aos sócios, prova que cabia à Receita e que não foi produzida. Os registros dos autos de lançamento não são suficientes para embasar a pretensão. O uso de cheque "pré-datado" é hoje uma "instituição nacional", validada até pelo governo e pela justiça. Não existem registros em aberto na contabilidade. As fichas razão e o livro diário não são provas definitivas e suficientes para a autuação.

Dentro desse contexto, e se contabilizados corretamente todos os pagamentos e todas as receitas, o que será provado em juízo, oportunamente, se não for anulado o auto de infração, não há como exigir imposto a ser recolhido, quer no âmbito do IRPJ ou nos processos decorrentes.

Incumbia à Receita o ônus da prova definitiva e para isso bastava examinar a contabilidade e não o fez. Não o fazendo, a prova é capenga e não pode imputar nenhuma penalidade à empresa, pois esta não está obrigada a abrir a contabilidade a qualquer fiscal que se apresenta e se nega a examinar com maior cuidado todos os lançamentos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR.: 11065/000.550/93-17

ACORDÃO NR.: 105-9.344

Mais ainda: não houve exame do imposto de renda de cada um dos sócios para comprovar que de fato e de direito tenham recebidos lucros. Em consequência, essa questão não se presume, mas exige prova contundente e objetiva. E essa prova, mais uma vez, é da própria Receita.

Finalizando seu teor reivindicatório, arguiu que devem ser analisadas os seguintes tópicos: a) multa (seu percentual é extremado, pois adota índice de 100%, o que não se justifica); b) juros de mora (somente devem incidir a partir da autuação e não da existência do débito. Ademais foram cobrados juros compostos, ao invés de juros simples); e c) UFIR (a Lei nr. 8.383/91 não respeitou os princípios da anterioridade e da irretroatividade da legislação tributária, eis que foi publicada fora do prazo, conforme decisão da 18ª Vara de São Paulo). Devem, ainda, ser expurgados os índices dos planos "verão", "cruzado" e "collor", cujos percentuais são extremamente acentuados em termos de resultado final na conversão do débito, se devido.

E o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

ACORDÃO NR.: 105-9.344

PROCESSO NR.: 11065.000.550/93-17

V O T O

Conselheiro: VERINALDO HENRIQUE DA SILVA, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, merecendo ser conhecido.

Discute-se antes uma preliminar argüida pelo recorrente, na face recursal, de nulidade do auto de infração de fls. 85, por não ter sido observada a aplicação do art. 400, § 6º, do RIR/80, e, ainda, por ausência de provas das irregularidades apuradas pelo Fisco.

Reveste-se o auto de infração em tela de legalidade, de vez que:

a) as causas de nulidade no processo administrativo fiscal estão elencadas no art. 59, incisos I e II, do Decreto nr. 70.235/72, e nenhuma delas ocorreu na espécie;

b) não houve inobservância do que prescreve o RIR/80, art. 400, § 6º, pois o referido diploma legal refere-se a ocorrência de omissão de receita na hipótese de arbitramento do lucro tributável, matéria estranha aos autos, eis que aqui trata-se de empresa tributada com base no lucro real;

c) as provas anexadas ao processo são contudentes (fls. 02 a 84), com o que não se pode argüir a ausência delas.

Rejeito, pois, a preliminar de nulidade do auto de infração de fls. 85.

No mérito, discute-se omissão de receita, caracterizada por passivo fictício/saldo credor de caixa, conforme fiz constar do relatório.

O contribuinte, embora tenha desfrutado de duas oportunidades de defesa, não logrou afastar as infrações que lhes são imputadas. Ao revés, limitou-se a lançar argumentos vazios, sem nada apresentar de concreto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO NR.: 11065.000.550/93-17

ACORDÃO NR.: 105-9.344

A tese central levantada não foi provada, i. é., de que os problemas decorreram dos procedimentos adotados pela empresa no uso de cheques "pré-datados". Alegar simplesmente razões de ordem econômica, operacional e contábil para justificar a existência de passivo fictício e saldo credor de caixa não basta; é preciso provar o que se alega, pois, como sabe, "nada alegar e alegar e não provar, em direito, querem dizer a mesma coisa."

Ora, se real a assertiva, fácil seria a comprovação. Para tanto, existem vários meios, a saber:

a) no caso do saldo credor de caixa, reconstituir o saldo da referida conta, anexando a correspondente documentação;

b) no caso do passivo fictício, e em sendo verdade que as obrigações foram liquidadas com cheques "pré-datados, bastaria anexar cópia dos mesmos, bem como do livro Diário, onde consta os respectivos lançamentos.

Quer no primeiro ou no segundo caso, o contribuinte, por saber de antemão que a tarefa seria de impossível execução, sequer se deu ao trabalho de tentar provar o alegado. Ao contrário, optou, basicamente, pela tese da negativa geral de erro.

E de se destacar, ainda, que, ao contrário do que afirma o apelante, o uso de cheques "pré-datados" não ocasiona nenhum transtorno de ordem operacional, desde que corretamente contabilizada a operação, v. g.:

I - Pelo registro da compra:

Compra de mercadorias
a Fornecedores

II - Pelo pagamento com cheque "pré-datado":

a) Se houver fundos no banco:

Fornecedores
a Bancos

b) Se não houver fundos suficientes no banco:

Fornecedores
a Cheques a pagar



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

ACORDÃO NR.: 105-9.344

PROCESSO NR.: 11065.000.550/93-17

c) Quando houver fundos, no caso da letra b:

Cheques a pagar
a Bancos

As demais alegações da empresa (UFIR, juros de mora, multa, planos "verão"/"collor"/"cruzado" etc) carecem de consistência jurídica, pelas seguintes razões:

a) é público e notório que a Lei nr. 8.383/91 foi publicada no Diário Oficial da União em 31.12.91, entrando em vigor na data de sua publicação e produzindo efeitos a partir de 01.01.92, logo estando os valores apurados corrigidos até 31.12.91, de acordo com a legislação vigente, e sendo a partir daí convertidos em UFIR pelo valor de Cr\$ 597,06, não há que se falar em retroatividade do referido diploma legal, para alcançar fatos pretéritos;

b) no que tange aos juros de mora/multa, igualmente, descabe falar em ilegalidade, eis que decorrem expressamente das leis citadas às fls. 88;

c) quanto aos "planos" suscitados, deixo de tecer maiores comentários por absoluta ausência de previsão legal, que mande excluir "daqui ou dali" os efeitos porventura deles decorrentes.

A vista do exposto, nego provimento ao recurso.

Este, o meu voto.

Brasília (DF), 16 de maio de 1995


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - RELATOR