



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

Processo n° 11070.000998/2006-39
Recurso n° 156.344 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS
Acórdão n° 101-97.106
Sessão de 4 de fevereiro de 2009
Recorrente KLOCKNER TEXTIL LTDA
Recorrida 1ª TURMA – DRJ – SANTA MARIA – RS

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO – Não há que se falar em nulidade do auto de infração pelo fato de ter sido constituída a exigência com a inclusão de juros moratórios com base na taxa SELIC.

IRPJ – CUSTO DAS MERCADORIAS VENDIDAS. DOCUMENTOS INIDÔNEOS. GLOSA – A falta de comprovação do efetivo desembolso de valores aliada à constatação da inexistência física do fornecedor por meio de verificações in loco em seu suposto domicílio demonstra que o sujeito passivo utilizou notas de compra inidôneas. A ocorrência desses fatos autoriza a glosa dos custos.

OMISSÃO DE RECEITAS. NOTAS FISCAIS DE PESSOA JURÍDICA INATIVA - A utilização de documentos fiscais de pessoa jurídica inativa para a efetivação de vendas próprias, que não estão escrituradas, evidencia omissão de receitas.

OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA - Se, em razão de levantamentos feitos através de seu movimento diário, resultar credor o saldo de caixa, sem que haja qualquer esclarecimento capaz de infirmá-lo, procede a exigência do imposto correspondente, por evidenciar omissão de receita.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE - CSLL – PIS – COFINS – IRFONTE - Aplica-se à exigência decorrente o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da PRIMEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e, quanto ao mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

ANTÔNIO PRAGA

Presidente


Relator José Ricardo da Silva

Relator

05 OUT 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Sandra Maria Faroni, Walmir Sandri, Caio Marcos Cândido, João Carlos de Lima Júnior, José Ricardo da Silva, Aloysio José Percínio da Silva, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (vice-presidente) e Antonio Praga (presidente da turma).

Relatório

KLOCKNER TEXTIL LTDA., já qualificada nos presentes autos, interpõe recurso voluntário a este Colegiado (fls. 462/483), contra o Acórdão nº 6.071, de 28/09/2006 (fls. 445/459), proferido pela colenda 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Santa Maria - RS, que julgou procedente o lançamento consubstanciado nos autos de infração de IRPJ, fls. 205; CSLL, fls. 212; PIS; COFINS; e IRFONTE, fls. 217.

Consta do Relatório de Verificação Fiscal (fls. 235/241), as seguintes irregularidades fiscais:

1 - Receitas não contabilizadas no ano-calendário de 2001.

- Omissão de receitas caracterizada pela não contabilização de vendas realizada pela autuada para a empresa Gentil Antônio Fuzinato & Filhos Ltda., as quais foram documentadas por notas fiscais da empresa Lucero & Silva Ltda. (item 21.2 do RVF).

Enquadramento Legal - IRPJ: art. 24 da Lei nº 9.249, de 1995; arts. 249, inciso II, 251 e Parágrafo único, 278, 279, 280, 283 e 288 do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/99).

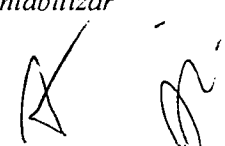
2 - Saldo credor de caixa no ano-calendário de 2002.

- O saldo credor de caixa é resultante da recomposição do caixa, após a retirada de empréstimos não comprovados (item 21.3 do RVF).

Enquadramento Legal - IRPJ: art. 24 da Lei nº 9.249, de 1995; arts. 249, inciso II, 251 e Parágrafo único, 279, 281, inciso I, e 288 do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/99).

3 - Contabilização de documentos inidôneos no ano-calendário de 2002.

- Notas fiscais de "vendas" de Lucero & Silva Ltda., CNPJ nº 02.747.916/0001-35 (item 3 do RVF). De acordo com os autos, a impugnante utilizou o talonário dessas notas fiscais para contabilizar custos que de fato não ocorreram.



Em decorrência desta infração, também foi lançado o Imposto de Renda na Fonte sobre pagamentos a beneficiários não identificados/pagamentos sem causa, pois as saídas de numerário do patrimônio da empresa não tiveram o destino que consta na contabilidade (para o suposto fornecedor) – art. 674 do RIR/99.

Enquadramento Legal - IRPJ: art. 82 e parágrafo único da Lei nº 9.430, de 1996; arts. 217, 249, inciso I, 251 e parágrafo único, 256, 289 e 290, inciso I, do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/99).

Foi aplicada multa qualificada de 150% em relação ao item correspondente a da glosa de documentos fiscais inidôneos e as vendas não contabilizadas, que foram documentadas por notas fiscais de Lucero & Silva Ltda. Esses ilícitos, em tese, configuram Crime Contra a Ordem Tributária, previsto no art. 1º da Lei nº 8.137, de 1990 (item 22 do RVF).

Irresignada, a contribuinte apresentou tempestiva impugnação de fls. 244/261, instruída com os documentos de fls. 262/425.

A Colenda Turma de Julgamento de primeira instância decidiu pela manutenção da exigência tributária, conforme acórdão citado, cuja ementa tem a seguinte redação:

Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2001, 2002

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Se o auto de infração possui todos os requisitos necessários a sua formalização, estabelecidos pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, e se não forem verificados os casos taxativos enumerados no art. 59 do mesmo decreto, não é nulo o lançamento de ofício.

INCONSTITUCIONALIDADE

Às autoridades administrativas compete examinar a adequação dos procedimentos fiscais com as normas legais vigentes, não lhes competindo apreciar a conformidade de lei, validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, com os demais preceitos emanados da própria Constituição Federal ou de outras leis, a ponto de declarar-lhe a nulidade ou inaplicabilidade ao caso expressamente previsto, matéria reservada, também por força de dispositivo constitucional, ao Poder Judiciário.

MATÉRIA NÃO CONSTESTADA. MULTA DE OFÍCIO. CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICATIVA. AGRAVAMENTO.

Torna-se definitiva na instância administrativa, a matéria que não foi expressamente contestada.

Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002

custo das mercadorias vendidas. documentos inidôneos. glosa

A não comprovação do efetivo desembolso de valores aliada à constatação da inexistência física do fornecedor por meio de verificações in loco em seu suposto domicílio demonstra que o sujeito passivo utilizou notas de compra inidôneas. A ocorrência desses fatos autoriza a glosa dos custos.

OMISSÃO DE RECEITAS. NOTAS FISCAIS DE PESSOA JURÍDICA INATIVA

A utilização de documentos fiscais de pessoa jurídica inativa para a efetivação de vendas próprias, que não estão escrituradas, evidencia omissão de receitas.

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA

Se a autuada não logra afastar a apuração de saldo credor de caixa, que resultou da retirada dos valores referentes a empréstimos não comprovados, subsiste a presunção de omissão de receitas em montante equivalente.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL e Imposto de Renda Retido na Fonte IRRF.

A solução dada ao litígio principal, relativo ao IRPJ, aplica-se aos lançamentos decorrentes, quando não houver fatos ou argumentos novos a ensejar decisão diversa.

Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2001, 2002

JUROS DE MORA. SELIC

A exigência dos juros de mora processada na forma dos autos está prevista em normas regularmente editadas e, até o momento, não consta que os tribunais superiores tenham analisado e decidido, especificamente, a inconstitucionalidade dos dispositivos legais correspondentes.

Lançamento Procedente

Ciente da decisão de primeira instância em 20/12/2006 (fls. 460), e com ela não se conformando, a contribuinte recorre a este Colegiado por meio do recurso voluntário apresentado em 18/01/2007 (fls. 462), onde expõe, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que o auto de infração é nulo, ilegítimo e ilegal, na medida em que utilizou a Taxa SELIC, para calcular os juros moratórios, devendo, portanto, ser anulado;
- b) que a fiscalização afirma que a recorrente teria contabilizado as notas fiscais n. 441, 444, 446, 447 e 448, relativas à compras de mercadorias da empresa Lucero & Silva Ltda., que na realidade não se efetivaram. Segundo o Fisco, na medida em que a citada empresa se encontrava inapta nos cadastros da Receita Federal, a recorrente deveria comprovar o efetivo pagamento do preço e recebimento dos bens relativos às notas fiscais;
- c) que a condição estabelecida pelo art. 82 da Lei 9.430/96, deve ocorrer no momento da efetivação e concretização do fato tributário, ou seja, no caso dos autos, a situação de inaptidão da empresa Lucero & Silva teria que existir no momento das compras das mercadorias realizadas pela recorrente;
- d) que a pesquisa junto ao *site* da Receita Federal, informa que a mencionada empresa foi inscrita no CNPJ em 01/09/1998 e somente se tornou INAPTA a partir de 17 de julho de 2004. Portanto, comprova-se que a empresa estava em funcionamento e plenamente apta perante os órgãos públicos no ano de 2002, quando ocorreram as compras realizadas;
- e) que, no intuito de demonstrar que os negócios comerciais foram efetivados, a recorrente informa que por um longo período efetuou a venda de matéria-prima – fios sintéticos – para a empresa Lucero & Silva Ltda., que por sua vez, transformava esses fios em malhas, industrializava parte do produto e o revendia para que a recorrente lhe desse acabamento final, para, posteriormente, comercializá-los aos seus clientes;
- f) que a recorrente anexa aos autos, todas as notas fiscais relativas às vendas de mercadorias – matéria-prima – realizadas para a empresa Lucero & Silva Ltda., onde se verifica que, ao longo do ano de 2002, período relativo às notas fiscais glosadas, foram efetuadas mais de 70 vendas para aquela empresa, em um montante total de R\$ 52.954,59;
- g) que as duas empresas atuavam em um pequena cidade do interior do Rio Grande do Sul, onde era comum realização de pagamentos através de moeda corrente nacional, e, muitas vezes, era realizada apenas a compensação de valores, ou seja, a recorrente compensava os montantes das vendas realizadas para a empresa Lucero & Silva, com os totais das compras desta mesma empresa;
- h) que, conforme foi amplamente demonstrado, diante da ocorrência de compra e venda simultânea entre as duas empresas, os pagamentos foram comprovados pelos recibos já constantes dos autos;
- i) que a fiscalização considerou inidôneas as notas fiscais emitidas pela empresa Lucero & Silva, notas essas relativas às vendas realizadas para a recorrente, arguindo a suposta inaptidão da empresa e porque a recorrente

não teria comprovado a efetiva realização das referidas compras. Porém, a fiscalização verificou também que existiam várias notas fiscais emitidas pela empresa Lucero & Silva, relativas às vendas de mercadorias para a empresa Gentil Antonio Fuzinato & Filhos Ltda;

- j) que a fiscalização considerou que os empréstimos realizados pela recorrente junto à empresa KLC – Investimentos e Participações Ltda., não foram devidamente comprovados, e, por isso, retirou-os do caixa da empresa, restando, em consequência, um significativo saldo que foi indevidamente tributado. Afirma o Fisco que não restaram devidamente comprovados os empréstimos realizados pela recorrente, eis que nos contratos de mútuo apresentados consta como representante das duas empresas o Sr. Paulo M. Klockner e a recorrente afirmou que os empréstimos haviam sido realizados em moeda corrente nacional;
- k) que a empresa KLC Investimentos e Participações Ltda., tem por objeto a atuação no mercado financeiro, realizando operações de factoring. Por essa razão e diante das necessidades financeiras da recorrente, foram pactuadas três operações de empréstimos, formalizadas através de contratos de mútuo, legítimos e devidamente assinados pelo representante legal de ambas as empresas, que pó coincidência, era a mesma pessoa;
- l) que encontram-se devidamente registrados nos livros fiscais e contábeis de ambas as empresas as operações de mútuo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator José Ricardo da Silva, Relator

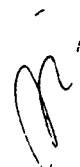
O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

A recorrente argúi a nulidade do auto de infração em razão de que o mesmo foi constituído com a exigência dos tributos e contribuições com a utilização da taxa SELIC para a cobrança dos juros moratórios.

De pronto, rejeito a preliminar, tendo em vista que referida matéria – juros de mora com base na taxa SELIC – encontra-se devidamente pacificada, conforme a Súmula 1º CC, nº 04 publicada no DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006, assim ementada:

04 - JUROS – TAXA SELIC

Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa



referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Glosa de Custos – Comprovação Inidônea

Com relação à glosa das notas fiscais números 441, 444, 446, 447 e 448, tendo como emitente a pessoa jurídica Lucero & Silva Ltda., o procedimento fiscal ocorreu porque a referida empresa se encontrava inapta no cadastro da SRF, por ser omissa e não localizada, e porque a fiscalização entendeu que não ocorreu a devida comprovação do pagamento dessas compras. A base legal é o art. 82, Parágrafo único, da Lei nº 9.430, de 1996, *verbis*:

Art. 82. Além das demais hipóteses de inidoneidade de documentos previstos 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 de 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.

A recorrente alega que, no momento das compras a empresa Lucero & Silva Ltda., se encontrava apta junto à Receita Federal, como também na Secretaria da Fazenda do RS (fls. 304 e 305). Acrescenta que as mercadorias referentes aos questionados documentos fiscais foram recebidas pela impugnante, e os pagamentos foram realizados, conforme recibos que estão nos autos, os quais foram assinados pelo representante legal do fornecedor, Larri Rodrigues Lucero.

Acrescenta ainda, que a declaração firmada por Larri Rodrigues Lucero ao atuante não tem validade legal e jurídica diante dos documentos apresentados.

Para a devida solução da lide, é indispensável esclarecer que a fiscalização realizou diligência nos endereços que constam nas citadas notas fiscais (Rua Três de Maio, 405) e nos cadastros da SRF (Av. Três Passos, 686), ambos em Boa Vista do Buricá – RS, não tendo encontrado nenhuma pessoa jurídica, mas somente casas residenciais, sendo que em nenhum dos imóveis residiam sócios ou responsáveis da Lucero & Silva Ltda., CNPJ nº 02.747.916/0001-35.

Por outro lado, a declaração (fl.125) apresentada por Larri Rodrigues Lucero, CPF nº 548.944.760-53, responsável pela pessoa jurídica Lucero & Silva Ltda. perante a Secretaria da Receita Federal, decorre de intimação fiscal realizada por via postal (fls. 122 e 124). Dessa forma, não tem sentido a ilação da defesa que a fiscalização teria coagido o declarante a prestar aquela informação.

A recorrente argumenta que os pagamentos das referidas compras estão comprovados com os recibos que estão nos autos (Doc. 06 da defesa, fls. 383-384), Porém, não existem provas efetivas dos pagamentos das compras, apenas os citados recibos.

Além disso, os argumentos de defesa, de que nas datas das supostas aquisições, a empresa Lucero & Silva Ltda., estava com a situação cadastral regular, e por isso não pode haver restrições para tornar esses documentos fiscais inidôneos, não é suficiente para ser acolhido. Ocorre que há requisitos fundamentais que devem ser demonstrados para que a operação comercial seja efetiva, ou seja: o pagamento e transferência das mercadorias. Outras operações de compra e venda podem ter sido realizadas entre a autuada e a empresa Lucero & Silva Ltda., mas não está provado que essas compras ocorreram.

Conclui-se, dessa forma, que as referidas notas fiscais não correspondem a efetiva compra de mercadorias, constituindo documentos inidôneos para comprovar os custos, sendo legítima a glosa efetuada.

Saldo Credor de Caixa

A contribuinte procedeu ao registro contábil, em data de 03.12.2002, de dois empréstimos no valor total de R\$ 1.060.000,00 (860.000,00 + 200.000,00), e outro em 30.12.2002, no valor de R\$ 235.440,00, os quais teriam sido tomados junto à pessoa jurídica KLC – Investimentos e Participações Ltda., conforme contratos de mútuo de fls. 196-198, em moeda corrente nacional.

A fiscalização não aceitou os referidos suprimentos de caixa por entender que essas operações não ocorreram, afirmando o seguinte (item 19 – fl. 240):

... Como que uma empresa do porte da fiscalizada, com produtos comercializados por grandes loja e magazines em vários Estados do Brasil pode querer sustentar que movimentou quantias de tal magnitude em moeda corrente. Claro está que tudo não passou de simulação para encobrir pagamentos feitos com recursos estranhos a contabilidade, tal façanha foi facilitada pelo fato de que o representante de ambas as empresas envolvidas é a mesma pessoa, como já antes relatado.

A recorrente, por seu turno, alega que a pessoa jurídica KLC – Investimentos e Participações Ltda., dispunha de condições e capacidade financeira para fazer os empréstimos naquela oportunidade. Além disso, o fato de os empréstimos terem sido feitos em moeda corrente nacional, não tem nenhum tipo de implicação nos negócios realizados, na medida em que existem provas na contabilidade de ambas as empresas que os mesmos ocorreram, além dos contratos que os legitimam.

O lançamento possui como enquadramento tela o art. 281, inciso I, do RIR/1999, *in verbis*:

Art. 281. Caracteriza-se como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 2º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 40):

I - a indicação na escrituração de saldo credor de caixa;

O mencionado artigo trata de uma presunção legal, ou seja, verificada a situação nele prevista, é lícito ao fisco presumir a omissão de receita com base no saldo credor de caixa registrado na escrita contábil do contribuinte. O dispositivo traz ainda em seu bojo a inversão do ônus da prova, ao ressaltar ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

No caso particular, o saldo credor de caixa decorre da exclusão das entradas dos empréstimos citados, porque o autuante entendeu que não foi comprovado de forma inequívoca o ingresso dos valores no patrimônio da empresa.

Nas ocorrências de suprimentos de caixa (art. 282 do RIR/99), vale relembrar que a legislação aplicável à espécie atribuiu aos contribuintes o ônus de produzir provas cumulativas e indissociáveis sobre dois fatos: origem e efetividade dos recursos de caixa fornecidos por pessoas ligadas. Necessária a prova da efetividade da entrega do numerário a fim de reprimir lançamentos fictícios que visem evitar a ocorrência de saldo credor na conta caixa. Já no que diz respeito à comprovação de origem, sua inclusão no ordenamento visou a impedir que recursos produzidos na própria empresa e em algum momento desviados da escrituração oficial retornem, legalizados, sob a forma de suprimento de caixa.

Assim, somente a apresentação de documentos que suportem, cumulativamente, a efetividade da entrega e a origem idônea dos suprimentos de caixa, tem a capacidade de impedir que o Fisco seja autorizado a considerar os aportes não comprovados como receitas omitidas.

No caso dos autos, a prova da efetiva entrega não foi apresentada pela fiscalizada. A existência de contratos de mútuo e contabilização desses valores nas contratantes não provam a efetividade da entrega dos valores supridos.

O legislador tributário estabeleceu, prudentemente, que a falta da comprovação das obrigações registradas no passivo, bem como o saldo credor de caixa, justificam a presunção de omissão de receita. Por isso, trata-se de uma presunção legal, ao contrário do que entende ser, sobre tratar-se de presunção comum. E assim sendo, pesa sobre seus ombros, como acusada, a prova de sua improcedência.

No caso dos autos é fato conhecido e certo a existência de saldo credor de caixa, conforme sobejamente demonstrado nos autos, cujo saldo não foi devidamente comprovado.

O ônus da prova, portanto, cabe à recorrente, que neste caso deve ser hábil, idônea e produzida somente através de documento próprio e individual, capaz de fixar de forma definitiva. Porém, na sua ausência, simples alegações não são suficientes para infirmar o lançamento



Assim, o presente item deve ser mantido.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE - CSLL - PIS - COFINS - IRFONTE

Aplica-se à exigência decorrente o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

CONCLUSÃO

Pelas razões expostas voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 4 de fevereiro de 2009


Relator José Ricardo da Silva