



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Recurso nº. : 118.510
Matéria : IRPJ E OUTROS - EXS: 1990 a 1993
Recorrente : COMERCIAL CAIÇARA LTDA.
Recorrida : DRJ EM FORTALEZA - CE
Sessão de : 18 de março de 1999
Acórdão nº. : 103-19.930

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADE – Não há que se falar em nulidade do Auto de Infração, quando este foi lavrado com observância do disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72.

AUDIÊNCIA PRÉVIA DO CONTRIBUINTE - Sendo o procedimento de lançamento privativo da autoridade lançadora, não há qualquer nulidade ou sequer cerceamento do direito de defesa pelo fato de a fiscalização lavrar um auto de infração após apurar o ilícito, mesmo sem consultar o sujeito passivo ou sem intimá-lo a se manifestar, já que esta oportunidade é prevista em lei para a fase do contencioso administrativo. (Ac. 103.10.196/90 – DO 24/07/90)."

DECADÊNCIA - De acordo com a jurisprudência predominante nesta Câmara, a contagem do prazo quinquenal para efeito da constituição do crédito tributário deve ser feita a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - SUPRIMENTO DE CAIXA - Se a pessoa jurídica não provar, com documentação hábil e idônea, a origem dos recursos objeto da operação, coincidente em datas e valores, presumir-se-á que aquelas importâncias tiveram origem em receita omitida na escrituração.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - PASSIVO FICTÍCIO - PRESUNÇÃO - Cabe ao contribuinte comprovar com documentação hábil e idônea a data do efetivo pagamento das obrigações registradas em seu passivo sob pena de, não o fazendo, dar margem à presunção de omissão de receitas.

IRPJ – SALDO DEVEDOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA - É indedutível na determinação do lucro real a parcela do saldo devedor de correção monetária das demonstrações financeiras calculada em desacordo com as normas que disciplinam a matéria.

LUCROS NÃO DECLARADOS - Constatada a não apresentação de declarações de rendimentos relativas ao imposto de renda pessoa jurídica, bem como a falta de pagamento de parte do imposto correspondente, procede a autuação no que concerne aos valores não recolhidos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – IMPOSTO DE RENDA NA
FONTE – CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL-COFINS –
CONTRIBUIÇÃO AO FINSOCIAL/FATURAMENTO - DECORRÊNCIA –
Aplica-se ao litígio decorrente ou reflexo o mesmo entendimento
manifestado no julgamento do litígio principal

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
COMERCIAL CAIÇARA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no
mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar
o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


EDSON VIANNA DE BRITO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 ABR 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO
CALDEIRA, EUGÊNIO CELSO GONÇALVES (SUPLENTE CONVOCADO), SANDRA
MARIA DIAS NUNES, SILVIO GOMES CARDOZO, VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE E
NEICYR DE ALMEIDA





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930
Recurso nº. : 118.510
Recorrente : COMERCIAL CAIÇARA LTDA.

RELATÓRIO

COMERCIAL CAIÇARA LTDA., empresa já qualificada na peça vestibular destes autos, recorre a este Conselho da decisão proferida pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE (fls. 997/1016), que julgou procedente em parte a exigência fiscal consubstanciada nos Autos de Infração de fls. 08/63.

2. A exigência fiscal decorre dos seguintes fatos:

- omissão de receita operacional caracterizada pela não comprovação da origem e/ou da efetividade da entrega do numerário pelos sócios da empresa a título de "Créditos para Futuros Aumentos de Capital";

- omissão de receita operacional caracterizada pela manutenção no passivo de obrigações já pagas e/ou incomprovadas;

- despesa indevida de correção monetária, caracterizada pelo saldo devedor de correção monetária a maior que o devido;

- falta de apresentação da declaração de rendimentos, bem como do recolhimento do imposto correspondente aos exercícios financeiros de 1990 e 1993.

3. Além da exigência relativa ao imposto de renda da pessoa jurídica, a fiscalização lavrou Autos de Infração para exigência: da contribuição ao PIS/Receita Operacional, da contribuição ao FINSOCIAL, da contribuição para a seguridade social - COFINS, do imposto de renda retido na fonte e da contribuição social sobre o lucro.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

4. Os documentos que instruem a ação fiscal estão anexados às fls. 64/599.

5. Cientificada da exigência fiscal em 24/08/95, conforme assinatura aposta às fls. 86, a contribuinte apresentou a peça impugnatória de fls. 600/616, protocolada em 22/09/95, cujos argumentos de defesa, sintetizados na decisão de primeiro grau, abaixo transcrevemos:

- NAS PRELIMINARES

- A defendente argüi a nulidade da peça acusatória, pois a mesma não se ateve aos imprescindíveis e concorrentes requisitos formais para sua validade, como demonstrado a seguir.

A) AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO FORA DO ESTABELECIMENTO

Dispõe o Regulamento do Processo Administrativo (Decreto nº 70.235/72) em seu art. 10, caput, sobre os procedimentos obrigatórios que deve a autuação seguir, bem como o que deve conter o auto de infração, para sua validade jurídica.

No presente caso, os trabalhos de fiscalização, foram realizados fora da sede da empresa autuada e concluídos igualmente fora do estabelecimento da postulante, como está expresso nos próprios autos de infração – ARF/SOBRAL – e nos termos de constatação – DRF/FORTALEZA -, em desacordo totalmente com a norma legal. Se o citado artigo 10 fosse irrelevante e escamoteável sua aplicação, teria sem dúvida sido alterado pela Lei nº 8.748/93, recentemente editada, o que de fato não ocorreu, e, portanto, sua validade é inquestionável.

Diante do exposto, conclui pela falta de eficácia administrativo-fiscal do auto de infração, bem como de sua validade jurídica como lançamento perfeito e regular, pela desobediência ao artigo 10, caput, do Decreto nº 70.235/72, e, especialmente, às normas relativas à ampla defesa a que se refere o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, uma vez que o contribuinte foi privado do conhecimento da peça acusatória, somente dela tomando ciência, após a lavratura dos autos.

B) OMISSÃO DE RECEITAS VERSUS ARBITRAMENTO DO LUCRO

Considera a defesa, como outra nulidade insanável, a metodologia usada para apuração da base de cálculo do inexistente passivo, que, por



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

ARBITRAMENTO FOI TRANSFORMADO EM OMISSÃO DE RECEITA, por mera presunção. "O ARBITRAMENTO de valores componentes da base de cálculo, que a fiscalização confessa que dela se utilizou para encontrar a base imponible da tributação, foi inteiramente equivocada sua aplicação no art. 188 do RIR/90, em que pese este artigo falar em arbitramento."(sic).

Alega que o procedimento fiscal com base no ARBITRAMENTO, deveria seguir o que dispõem os arts. 399 e 400, § 6º do RIR/80.

Cita jurisprudência de Tribunais Federais, que estariam corroborando sua argumentação de NULIDADE dos autos de infração em lide.

NO MÉRITO

I – OMISSÃO DE RECEITAS

I.1 SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO

A alegada falta de comprovação dos valores ingressados no CAIXA da empresa pelos sócios, para aumento de capital, é totalmente falsa, por não corresponder à realidade; o que ocorreu foi um processo acelerado de descapitalização, com escassez violenta de capital de giro, obrigando a DEFENDENTE, a partir de 1991, a lançar mão do patrimônio particular de seus sócios, muitas vezes em locais distantes do Município de Sobral, onde sequer agência bancária existia, o que forçosamente tais pagamentos teriam que ocorrer em espécie.

Salienta que os pagamentos foram realizados em borderôs compostos de várias obrigações de duplicatas para os quais foi emitido um só cheque dos sócios para pagamentos a diversos bancos e cobradores de títulos mantidos em carteiras. Apresenta, como comprovação, os demonstrativos constante do aditivo à impugnação às fls. 753/760, 792/798 e 811/813, e respectiva documentação.

Quanto à falta técnica de não constar os créditos dos sócios em poder da postulante, nas respectivas declarações de bens, deveu-se tão somente ao fato de pessoas diversas se ocuparem das declarações de Pessoa Jurídica e Pessoas Físicas, o que não representa qualquer prejuízo para o Fisco. O importante é que os valores entregues à empresa tenham sido tributados. Também aos sócios não acarretaram nenhum prejuízo, posto que os créditos estão devidamente registrados nos livros comerciais da postulante, com documentação hábil, e revestidos, como estão, de todas as formalidades legais, sem qualquer repercussão de natureza fiscal.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

I.2 PASSIVO FICTÍCIO

A presunção da existência de OMISSÃO DE RECEITAS, decorrente de indícios de PASSIVO FICTÍCIO, constitui grande inverdade, porquanto deixou-se de observar na sua apuração, comezinhas recomendações há bastante tempo exigidas pelo Colendo Primeiro Conselho de Contribuintes, como se observa da ementa do acórdão nº 101-78.068/88, que transcreve.

Alega a impugnante que se algum fornecedor antecipou receitas de cheques pré-datados dados em pagamento pelos sócios da autuada, por questão mesmo de CAIXA, ou por qualquer outro motivo, não cabe à postulante responder por isto, e que tais cheques tinham sempre vencimentos combinados para depois de 31 de dezembro de cada ano, embora tenham sido emitidos com datas anteriores, o que de modo algum caracteriza qualquer passivo fictício, porquanto somente nas datas de efetivo pagamento foram contabilizados pela postulante. Foram solicitados extratos bancários junto ao BANCO ITAÚ e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, impossibilitando até agora sua juntada devido o decurso de mais de cinco anos.

Acrescenta a defesa que: "A autuação foi infeliz e inteiramente inconsistente, quando procura tributar em cascata o mesmo fato econômico, sem a ocorrência do fato gerador, ao incluir no lançamento duas vezes o mesmo valor: primeiro, a duplicata paga com cheque pré-datado dos sócios para o mês seguinte depois de 31 de dezembro de cada ano, embora seja emitido antes de dezembro, e, segundo, quando há o desembolso pelos sócios nos meses seguintes de pagamentos das respectivas duplicatas, alegam que não foram comprovadas a efetiva entrega à requerente, num autêntico bis in idem, o que evidencia total desrespeito à lei, muito embora os sócios tenham sacado de bancos, venda de bens, conforme escrituras públicas, vendas de veículos, bens de sua produção agrícola particular, conforme Notas Fiscais Avulsas e Notas Fiscais de Entrada, Série "E", coincidentes em datas e valores bem maiores, de acordo com demonstrativos anexos"(fls. 618/626).

A impugnante juntou aos autos novas relações de credores (fls. 710/715 e 943/950), incluindo valores não constantes das relações originais.

Alega ainda, a defendente, duplicidade na apuração do passivo fictício, tendo em vista que os valores apurados num período-base, não são excluídos totalmente no exercício seguinte.

II – CORREÇÃO MONETÁRIA – DESPESA INDEVIDA DE CORREÇÃO MONETÁRIA



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

Não existe saldo devedor de correção monetária de balanço declarado a maior, como se demonstra, com relação ao exercício de 1991, nos quadros inclusos, conforme documentos de fls. 729/752, fato que se repete indevidamente nos exercícios seguintes.

III – LUCROS NÃO DECLARADOS

Alega a DEFENDENTE já ter efetuado o recolhimento do imposto apurado nas DIRPJ, relativas aos exercícios de 1990/1994, conforme DARF às fls. 654/673, e que referidas declarações foram entregues fora do prazo, mas antes do início da ação fiscal, tendo recolhido também a multa por atraso, fato constante do processo nº 13312.000121/94-15; acrescenta que a entrega se deu após o prazo de 60 dias da intimação, o que lhe devolveu a espontaneidade, segundo o art. 7º, § 2º do Decreto nº 70.235/72, constituindo a exigência da multa já recolhida uma triplicidade de exação, típica de fiscalização à distância.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Pis/Faturamento

Protesta a DEFENDENTE pela improcedência da autuação, haja vista a fiscalização ter-se utilizado de forma de cálculo e alíquotas já definitivamente julgada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), como inconstitucionais, quando apreciou a eficácia dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88.

FINSOCIAL e COFINS

Segundo a impugnante estas contribuições, igualmente, estão inquinadas de vícios insanáveis, porquanto as Leis nºs 7.683/88, 7.689/88, 7.894/89 e 8.147/90, não foram editadas obedecendo a forma estabelecida nos artigos 195, § 4º, c/c 154, I da nossa Lei Maior, que exige Lei Complementar, e, portanto, são inteiramente inaplicáveis.

Esclarece ainda que, com relação ao FINSOCIAL, a postulante ingressou com ação no judiciário e teve total ganho de causa em primeira instância, confirmada pelo STF e já recebeu restituição da contribuição cobrada indevidamente.

Quanto à COFINS, não foi respeitado o parcelamento concedido no processo nº 13312.000119/94-73.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

Imposto de Renda Retido na Fonte

Sendo esse tributo decorrente da exigência descabida do IRPJ, a improcedência deste se impõe como consequência; ademais, o mesmo se ressentido do vício da duplicidade de valores que compõem suas bases de cálculo, conforme relatado."

Às fls. 753/754 consta aditivo à impugnação, pelo qual a contribuinte, além dos fatos já relatados, retifica dados da impugnação original, solicita a desconsideração de valores arrolados como omissão de receita por suprimentos de caixa não comprovados, em agosto de 1992, alegando que os mesmos foram estornados, junta cópias de documentos apresentados na inicial, e de requerimento solicitando cópias de extratos ao BANCO ITAÚ, além de demonstrativos das origens de valores creditados aos sócios, acompanhados de documentação probante.

6. A decisão prolatada pela autoridade de primeira instância está assim ementada:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

Omissão de Receitas, Suprimento de Caixa

A falta de comprovação, mediante documentos hábeis e idôneos, da origem e efetiva entrega de recursos registrados como fornecidos pelos sócios, em adiantamento para futuro aumento de capital, importa em indício que autoriza a presunção de omissão de receita.

A comprovação da entrega do numerário à pessoa jurídica, bem como de que sua origem é externa aos recursos desta, são dois requisitos cumulativos e indissociáveis, cujo atendimento é ônus do sujeito passivo. Só a ocorrência concomitante dessas condições será capaz de elidir a presunção legal de omissão de receitas.

Omissão de Receitas. Passivo Fictício.

Detectada a manutenção no passivo da empresa de obrigações já liquidadas, bem como não comprovado adequadamente o passivo exigível considerado irreal, configurada está a omissão de receitas operacionais, na parte ora apurada.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

Correção Monetária. Erro de Cálculo.

Qualquer diferença para maior detectada na apuração do saldo devedor da correção monetária enseja a tributação correspondente.

Lucros não Declarados

Constatada a não apresentação de declarações de rendimentos relativas ao imposto de renda pessoa jurídica, bem como a falta de pagamento de parte do imposto correspondente, procede a autuação no que concerne aos valores não recolhidos.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Imposto de Renda Retido na Fonte, Contribuição Social sobre o Lucro, Contribuição para o Fundo de Investimento Social. Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social. Contribuição para o Programa de Integração Social.

Aplicam-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas, ressalvadas as alterações exoneratórias procedidas de ofício, decorrentes de novos critérios de interpretação ou de legislação superveniente.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO

Aplicação retroativa da multa menos gravosa. A multa de lançamento de ofício de que trata o artigo 44 da Lei nº 9.430/96, equivalente a 75% do imposto, sendo menos gravosa que a vigente ao tempo da ocorrência do fato gerador, aplica-se retroativamente, tendo em vista o disposto no artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional.

Juros Calculados com Base na Variação da TRD

Com fundamento na determinação contida no artigo 1º da Instrução Normativa SRF nº 032/97, é de se cancelar a parcela do crédito



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

tributário correspondente à exigência da Taxa Referencial Diária-TRD, no período de 04.02.91 a 29.07.91.

LANÇAMENTOS PROCEDENTES EM PARTE*

7. Tendo tomado ciência da decisão em 16.04.98, conforme assinatura aposta às fls. 1.020 (AR), a recorrente interpôs recurso voluntário, insurgindo-se contra a exigência fiscal remanescente, nos seguintes termos, em síntese:

- renova os argumentos anteriormente apresentados;

- argüi a nulidade do procedimento fiscal, por agressão ao princípio da legalidade, uma vez que no auto de infração não constou a data e a hora da lavratura do mesmo, em desacordo com o disposto no inciso II do art. 10 do Decreto nº 70.235/72;

- contesta a glosa do valor relativo ao saldo devedor de correção monetária, sob o argumento de ter utilizado o INPC para corrigir suas demonstrações financeiras;

- insurge-se contra a omissão de receitas, caracterizada por suprimientos de caixa não comprovados, alegando que "em sendo desclassificada a sua escrituração, a mesma não poderia ser utilizada para arbitramento do lucro com base na omissão de receitas".

- afirma que " conforme foi fartamente demonstrado mediante documentos anexados a citada defesa às fls. 753/760, 792/798 e 811/813, todos os pagamentos foram realizados em borderôs compostos de várias obrigações de duplicatas, para os quais foi emitido um só cheque dos sócios para pagamento em diversos bancos e cobradores de títulos mantidos em carteiras, conforme se demonstra com os documentos anexados a defesa, revestidos que estão de todas as formalidades legais. "



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

- cita jurisprudência administrativa e judicial, objetivando corroborar suas afirmações;

- em relação ao passivo fictício, diz que "os títulos de crédito que geraram a pretensa afirmação (...) tinham vencimentos determinados para depois do dia 31 de cada ano donde ressaí configurado que se algum fornecedor antecipou receitas mediante a emissão de cheques pré-datados, o registro da baixa das duplicatas deveriam ocorrer somente em suas respectivas datas de vencimento. ";

- faz menção, também, a jurisprudência administrativa relativa a este assunto (passivo fictício – pagamento com cheques);

- alegou cerceamento do seu direito de defesa, uma vez que os "os documentos acostados a sua defesa" não foram apreciados pela autoridade de primeira instância;

- faz menção à necessidade de prova pericial, objetivando refutar os argumentos do agente fiscal;

- questiona a exigência do imposto de renda na fonte, sob o argumento de que "em se tratando de lucro arbitrado, é inadmissível a mera presunção da sua distribuição a pessoa física" ;

- em relação a contribuição ao FINSOCIAL, insurge-se contra a exigência calculada com base em alíquota superior a 0,5%;

- no que respeita à exigência da contribuição ao PIS, faz menção a Resolução nº 49, de 1995, do Senado Federal, que suspendeu a aplicação dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449, ambos de 1998, bem como à jurisprudência da 1ª



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

Câmara deste Conselho de Contribuintes, no sentido de que a base de cálculo corresponderia ao "faturamento de 6 meses atrás"

- alega "prescrição", quando da lavratura do Auto de Infração, relativamente a determinadas parcelas cobradas pela União;

- questiona, por fim, a exigência da multa de 100%, por ser confiscatória.

8. Às fls. 1089/1091 encontramos cópia de liminar em Mandado de Segurança – Processo nº 98.8258-1, determinando a apreciação do recurso sem a efetivação do depósito de 30%, previsto na Medida Provisória nº 1.621, de 1997, e reedições posteriores.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

VOTO

Conselheiro EDSON VIANNA DE BRITO, Relator

O recurso deve ser apreciado por força de liminar em Mandado de Segurança – Processo nº 98.8258-1-, determinando a apreciação do mesmo sem a efetivação do depósito de 30%, previsto na Medida Provisória nº 1.621, de 1997, e reedições posteriores.

DAS PRELIMINARES

A contribuinte, como preliminar, argüiu a nulidade do auto de infração, por "agressão ao princípio da legalidade", tendo em vista a inobservância do disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72.

Em síntese, afirma que:

a) o auto de infração foi lavrado fora do local da verificação da falta – fls.604 – peça impugnatória;

b) não consta dos autos, a data e a hora da lavratura – fls. 1025 – peça recursal.

No que respeita ao primeiro item - auto de infração lavrado fora do local da verificação da falta – a autoridade de primeira instância assim se manifestou acerca do assunto:

"Alega a impugnante, que, devido ao fato do auto de infração Ter sido lavrado fora do estabelecimento da autuada, o mesmo perdeu sua eficácia administrativo-fiscal, bem como sua validade jurídica como



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

lançamento perfeito e regular, pela desobediência ao artigo 10, caput, do Decreto nº 70.235/72.

O artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, exige que a lavratura do auto de infração se faça no local de verificação da falta, o que não significa o local onde a falta foi praticada, mas sim onde foi constatada, nada impedindo, portanto, que isso ocorra no interior da própria repartição ou em qualquer outro local, conforme o caso.

No que concerne à alegação de cerceamento do direito de defesa, por haver tomado conhecimento das peças acusatórias somente por ocasião da lavratura do auto de infração, ferindo-se o disposto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal/88, é de se esclarecer que durante a fase procedimental que antecede o lançamento, não há previsão legal para que a cada ato praticado pelo Auditor Fiscal, no exame da regularidade de sua escrituração contábil fiscal, visando aferir a base de cálculo do tributo declarado, se dê ciência ao sujeito passivo, uma vez que de nada o mesmo é acusado neste estágio da ação fiscal. Sua participação no procedimento se limita a fornecer ao Fisco os dados por ele requeridos ao longo da auditoria, a que se obriga o contribuinte, por força de lei. Somente ao final dos trabalhos, lavrado o auto de infração, notifica-se o sujeito passivo da exigência tributária, o qual passa a exercer o direito de defesa, contestando amplamente as acusações das quais discordar.

Outro não é o entendimento da jurisprudência administrativa, conforme se pode ver do Acórdão do 1º Conselho de Contribuintes nº 103-10.196/90, cuja ementa transcreve-se a seguir:

"AUDIÊNCIA PRÉVIA DO CONTRIBUINTE – Sendo o procedimento de lançamento privativo da autoridade lançadora, não há qualquer nulidade ou sequer cerceamento do direito de defesa pelo fato de a fiscalização lavrar um auto de infração após apurar o ilícito, mesmo sem consultar o sujeito passivo ou sem intimá-lo a se manifestar, já que esta oportunidade é prevista em lei para a fase do contencioso administrativo. (Ac. 103.10.196/90 – DO 24/07/90)."

Além do mais, as situações em comento não se enquadram nas hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, restando, pois, a rejeição da preliminar argüida. "

Da leitura do texto acima transcrito, verifica-se que os argumentos apresentados pela autoridade julgadora de primeira instância estão em consonância com a jurisprudência deste Conselho de Contribuintes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

Em relação ao segundo item - ausência, nos autos de infração, da data e hora da lavratura dos mesmos – a contribuinte afirma que tal fato "é facilmente comprovável vez que o campo destinado a tal fim encontra-se em branco".

Também, neste caso, não assiste razão à contribuinte.

Às fls. 08, 24, 31, 37, 44 e 55 dos autos, verifica-se a indicação do dia, mês e ano, bem como da hora, em que o contribuinte foi cientificado das exigências constantes dos Autos de Infração. (24/08/95, 09:30 hs).

Às fls. 1054, a contribuinte fez menção ainda ao fato de que "diversas parcelas cobradas (...) já se encontravam prescritas quando da lavratura dos autos de infração, máxime no que tange ao PIS e FINSOCIAL. "

Penso ter ocorrido um equívoco, por parte da contribuinte, ao fazer menção ao instituto da Prescrição, uma vez que este pressupõe a ocorrência do lançamento em momento anterior, e que, este já tenha sido considerado definitivo na esfera administrativa, o que não é o caso versado nestes autos.

Parece-me que a questão suscitada pela contribuinte refere-se ao instituto da decadência, isto é a perda do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

Na hipótese dos autos, não obstante entender que os tributos exigidos estariam submetidos ao prazo decadencial previsto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional – 5 anos a contar da data de ocorrência do fato gerador -, a verdade é que a jurisprudência deste Conselho de Contribuintes encaminhou-se pela aplicação da norma contida no art. 173 do mesmo Código, que está assim redigido:

"Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Os Autos de Infração foram lavrados em 24 de agosto de 1995, alcançando, assim, segundo a jurisprudência administrativa, fatos geradores ocorridos a partir do mês de dezembro de 1989.

A realização de prova pericial, como requerida pela contribuinte, também é desnecessária, uma vez que, como se verá a seguir, os fatos a serem comprovados não requerem conhecimento especializado, mas, simplesmente, a apresentação dos documentos respectivos, hábeis e idôneos a comprovar os argumentos apresentados pela contribuinte.

Rejeito, portanto, as preliminares suscitadas pela recorrente.

DO MÉRITO

1. OMISSÃO DE RECEITAS - SUPRIMENTO DE CAIXA

O primeiro item do Auto de Infração diz respeito à omissão de receitas, caracterizada pela não comprovação da origem e/ou efetividade da entrega do numerário, feita pelos sócios da empresa a título de "Créditos para Futuros Aumentos de Capital".

A autuação teve por fundamento o disposto no art. 181 do RIR/80.

Em julgamentos anteriores, tive oportunidade de manifestar o entendimento de que a legislação do imposto de renda exige, nos casos de suprimentos de caixa, a comprovação mediante apresentação de prova hábil e idônea da procedência do numerário utilizado na operação, coincidente em datas e valores com as importâncias supridas pelos sócios ou acionistas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

Esta exigência decorre do fato de que tais operações, seja a título de empréstimos, seja para integralização do aumento de capital social, representam forte indício de omissão de receitas, exigindo-se, por parte das pessoas envolvidas na operação, comprovação da efetiva entrega e da origem dos recursos.

Observe-se, ainda, que o mero registro contábil da entrega de numerário ao caixa, quando feita em espécie, não afasta a presunção. Faz-se necessário comprovar, que naquela data - de ocorrência das citadas operações -, o sócio era possuidor de recursos com origem comprovada, e que, efetivamente, procedeu a entrega ao caixa da empresa, daquelas importâncias. No presente caso, a recorrente, bem como seus sócios, intimados, consoante verifica-se às fls. 66/75, infelizmente, não produziram as provas necessárias para afastar a presunção de omissão de receitas, prevista no art. 181 do RIR/80.

É de se notar, por pertinente, que esta matéria, também, já foi objeto de apreciação pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, através do Acórdão nº 01-0.220, de 4 de maio de 1982, prolatado pelo ilustre Conselheiro AMADOR OUTERELO FERNANDEZ, cujos fundamentos adoto integralmente como razão de decidir, solicitando à Secretaria desta Câmara a sua juntada aos presentes autos. Referido acórdão esta assim ementado:

"SUPRIMENTOS DE CAIXA OU AUMENTOS DE CAPITAL EFETUADOS POR DIRIGENTES - Devidamente intimada a pessoa jurídica a fazer prova da efetiva entrada do dinheiro e sua origem, se não lograr fazê-lo com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores: a importância suprida será tributada como omissão de receita. O registro na contabilidade sem qualquer documento emitido por terceiros que o lastreie não é meio de prova (NEMO SIBI IPSITITULUM CONSTITUIT) , isto é, não será o lançamento considerado amparado em prova hábil (art. 9º, § 1º , do Decreto-lei nº 1.598/77) quando o crédito a sócio administrador reportar a entrega de numerário, nestas condições; constituindo-se em indício de omissão de receita (art. 12, § 3º do Decreto-lei nº 1.598/77).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

2. OMISSÃO DE RECEITAS – PASSIVO FICTÍCIO

O segundo item refere-se à omissão de receita caracterizada pela manutenção no passivo de obrigações já pagas ou não comprovadas. A exigência teve por fundamento o disposto no art. 180 do RIR/80.

Às fls. 346/367 estão demonstrados, por período fiscalizado, os valores das duplicatas registradas como liquidadas em um dado período-base, sendo que, através de diligências efetuadas juntos aos fornecedores da contribuinte, a fiscalização constatou que esses títulos haviam sido liquidados no período-base anterior.

A contribuinte, por sua vez, alegou que tais títulos "tinham vencimento determinados para depois do dia 31 de dezembro de cada ano", vez que teriam sido pagos com cheques pré-datados. Todavia, não apresentou qualquer prova que pudesse corroborar seus argumentos, razão pela qual deve ser mantida a tributação.

3. DEDUÇÃO INDEVIDA DE CORREÇÃO MONETÁRIA

O terceiro item diz respeito à glosa de despesa de correção monetária – saldo devedor –, maior que o devido.

No Termo de Constatação Fiscal de fls. 519/520, a infração foi assim caracterizada:

" Tributação do Saldo Devedor de Correção Monetária de Balanço, calculado a maior, no montante de NCz\$ 437.434,95, relativo a CONTA 4131.01 – RESULTADO DA CORREÇÃO MONETÁRIA, lançado no Livro Razão nº 01, fls. 0096 do período-base de 1989. Saldo oriundo da diferença de Correção Monetária Devedora declarada pelo autuado e a apurada de ofício, cujos valores encontram-se demonstrados nos "MAPAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA" e "RESULTADOS DA CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO" anexo...



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

Às fls. 532/534 e 545/546 encontram-se outros Termos de Constatação, descrevendo o mesmo fato, porém, verificados nos períodos-base de 1990 e 1991, respectivamente.

Em sua impugnação, a contribuinte alegou inexistência de saldo devedor de correção monetária a maior que o legalmente previsto, anexando aos autos, de forma a corroborar seus argumentos, quadro demonstrativo do "Resultado da Correção Monetária", relativo ao período-base de 1992. Período esse diverso daqueles objetos de fiscalização.

No recurso, novos argumentos foram apresentados. Desta vez alegou ter utilizados índices de correção, correspondentes à variação do IPC, de forma a medir a real inflação do período, fato esse que teria dado ensejo a suposta diferença, alegada pela fiscalização.

Esse Conselho de Contribuintes tem decidido, reiteradamente, pela admissibilidade da utilização do índice de correção com base na variação do IPC, na correção monetária das demonstrações financeiras relativas ao período-base de 1990, consoante se vê do seguinte acórdão:

"IRPJ - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - ANO DE 1990 - DIFERENÇA IPC X BTNF - Reconhecida expressamente pela Lei nº 8.200/91, é legítima a apropriação como despesa, da diferença de correção monetária integralmente no resultado do período-base de 1990, em respeito ao regime de competência. Nada impede que o contribuinte só o faça na apuração do resultado do período-base de 1991, uma vez não gerado nenhum prejuízo para o Fisco." (Acórdão nº CSRF/02.313, de 08 de dezembro de 1997, votação: unanimidade de votos, Relator: Conselheiro Manoel Antônio Gadelha Dias).

No caso dos autos, a contribuinte não apresentou qualquer prova – mapas de correção, demonstrativos de cálculos, etc. - da utilização desse índice de correção no período-base de 1990, ou mesmo o seu registro em períodos subseqüentes, razão pela qual deve ser mantida a exigência, em sua totalidade.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

4. LUCROS NÃO DECLARADOS

A contribuinte não fez menção expressa, em seu recurso, à exigência relativa ao imposto de renda incidente sobre lucros apurados nos períodos-base, objeto de fiscalização (EF 1990, 1992 e 1994), e não declarados.

Pela leitura da decisão de primeira instância, verifica-se que os diversos comprovantes de pagamento do tributo, apresentados com a peça impugnatória, foram examinados pelo julgador, consoante se vê às fls. 1011:

" A pesquisa efetuada no período de 01.11.92 a 22.09.95 (fls. 952/966), confirma vários pagamentos efetuados pelo contribuinte.

Diante do exposto, é de se considerar parcialmente procedente este item, devendo o serviço de Arrecadação da DRF/Fortaleza (CE), realizar pesquisa mais aprofundada nos períodos-base objeto da autuação, alocando os pagamentos não utilizados, com o imposto apurada nas declarações relativas aos exercícios de 1990, 1992 e 1994, a serem deduzidos do crédito tributário sob análise."

No recurso a contribuinte não apresentou qualquer outra prova ou argumento que ensejasse conclusão diversa daquela proferida pela autoridade de primeira instância.

DOS LANÇAMENTOS REFLEXOS

PIS-RECEITA OPERACIONAL

Em relação à exigência da contribuição ao PIS- RECEITA OPERACIONAL, deixo de apreciar os argumentos apresentados pela contribuinte, em sua peça recursal, tendo em vista a exclusão do respectivo crédito tributário desses autos, consoante se vê da decisão prolatada pela autoridade de primeira instância (fls. 1012):

" Em cumprimento ao Parecer MF/SRF/COSIT?DIPAC nº 156, de 07/05/96, passa o respectivo crédito a compor processo distinto para adequação da exigência às disposições da Leio Complementar nº 7/70 e alterações posteriores, mediante retificação de ofício, conforme autoriza o artigo 149,



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

inciso VIII, do Código Tributário Nacional, haja vista a Resolução do Senado Federal nº 49/95 e o disposto no artigo 18, inciso VIII, da Medida Provisória nº 1.490-15, de 31/10/96, e reedições, ficando assim prejudicado o julgamento nesse processo."

FINSOCIAL FATURAMENTO

A exigência desta contribuição teve por pressuposto a constatação de omissão de receitas nos períodos-base de 1989 a 1991, conforme descrito às fls. 32/33.

Trata-se, portanto, de lançamento decorrente do procedimento fiscal que deu origem à exigência do imposto de renda da pessoa jurídica.

A recorrente em nenhum momento apresentou qualquer prova ou argumento convincente que pudesse afastar a presunção de omissão de receitas, razão pela qual deve ser mantida a exigência.

Ressalte-se que, os argumentos relativos à aplicação indevida das alíquotas de 1,0%, 1,2% e 2,0%, já foram apreciados pela autoridade de primeira instância, consoante se vê às fls. 1012, tendo sido retificada a exigência, de modo a considerar tão-somente a alíquota de 0,5%, na determinação do montante devido, em razão das infrações praticadas.

CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

A exigência desta contribuição teve por pressuposto a constatação de omissão de receitas nos períodos-base encerrados nos anos 1992 e 1993, conforme descrito às fls. 38/40.

Trata-se, também, de lançamento decorrente do procedimento fiscal que deu origem à exigência do imposto de renda da pessoa jurídica.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

A recorrente em nenhum momento apresentou qualquer prova ou argumento convincente que pudesse afastar a presunção de omissão de receitas, razão pela qual deve ser mantida a exigência.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

A exigência do imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido tem por fundamento a norma contida no art. 35 da Lei nº 7.713/88, tendo sido determinada com base nos valores correspondentes à omissão de receitas e à dedução indevida de parte do saldo devedor da correção monetária das demonstrações financeiras (fls. 45/48), verificadas nos períodos-base de 1989 a 1992.

Por se tratar de lançamento reflexo daquele que deu origem à exigência do imposto de renda da pessoa jurídica, aplica-se a este o mesmo entendimento manifestado em relação à exigência principal, mesmo porque não foram apresentados fatos ou argumentos novos que pudessem ensejar conclusão diversa.

No ano-calendário de 1993, a exigência do imposto de renda na fonte teve por fundamento o disposto no art. 44 da Lei nº 8.541/92. Segundo a norma contida nesse dispositivo, os valores omitidos são considerados integralmente distribuídos aos sócios e são tributados exclusivamente na fonte, à alíquota de 25%, sem prejuízo da incidência do imposto de renda da pessoa jurídica. Trata-se, assim, de presunção legal, devendo ser mantida a exigência fiscal.

Mantém-se, pois, a exigência fiscal.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

A exigência desta contribuição tem por fundamento o art. 2º e parágrafos da Lei nº 7.689/88, tendo sido determinada com base nos valores correspondentes à omissão



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13312.000065/95-27
Acórdão nº. : 103-19.930

de receitas e à dedução indevida de parte do saldo devedor da correção monetária das demonstrações financeiras (fls. 56/60), verificadas nos períodos-base de 1989 a 1993.

Por se tratar de lançamento reflexo daquele que deu origem à exigência do imposto de renda da pessoa jurídica, aplica-se a este o mesmo entendimento manifestado em relação à exigência principal, mesmo porque não foram apresentados fatos ou argumentos novos que pudessem ensejar conclusão diversa.

Mantém-se, pois, a exigência fiscal.

MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA

Em relação à multa de 100%, cuja aplicabilidade foi questionada pela recorrente, é de se lembrar que a mesma foi reduzida pela autoridade de primeira instância para 75%, com fundamento no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, estando em consonância com a legislação tributária.

No que respeita à correção monetária dos tributos, o Poder Judiciário já manifestou o entendimento de que sua aplicação não constitui majoração de tributos, mas tão-somente a manutenção do valor real da moeda (TRF – 4º RF Ac. Unân. Da 2ª Turma, publicado em 13/12/95 – MAS 94.04.46102-4 – PR – Rel. Juiz Dória Furquim.).

CONCLUSÃO

Ante o exposto, rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso interposto

Sala das Sessões - DF, em 18 de março de 1999


EDSON VIANNA DE BRITO

