



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Recurso nº : 111.849
Matéria : IRPJ E OUTROS - Exs. 1990 a 1994
Recorrente : PERFALUM COMÉRCIO DE METAIS LTDA.
Recorrida : DRJ EM SÃO PAULO - SP
Sessão : 17 de setembro de 1997
Acórdão nº : 103-18.883

DECADÊNCIA - IRPJ - O direito do fisco constituir o crédito tributário, decai após cinco anos contados da notificação do lançamento primitivo. É insubsistente o lançamento efetuado, através de Auto de Infração lavrado em 11 de outubro de 1995, quando a entrega da declaração de rendimentos correspondente ao período-base de 1989, foi apresentada em 29 de maio de 1990. Aplicação da jurisprudência predominante neste Conselho de Contribuintes.

IRPJ - CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS - NOTAS FISCAIS DE EMPRESAS INIDÔNEAS OU INEXISTENTES - Nos lançamentos efetuados sob alegação de que o contribuinte utilizou documentos fiscais inidôneos, para o fim de efetuar deduções ou exclusões, na apuração do lucro real, cabe ao Fisco a prova da inidoneidade de quaisquer dados ou elementos registrados na escrituração comercial e fiscal. Em se tratando de documentos fiscais dados como emitidos por empresa inexistente de fato, é imprescindível a prova dessa inexistência, podendo o contribuinte, entretanto, ilidir a pretensão fiscal, mediante contraprova da efetividade da operação descrita nos referidos documentos, produzida por qualquer meio admitido em Direito.

O registro de notas fiscais de compras, que teriam sido emitidas por firmas inexistente ou inidôneas, sobretudo não demonstrada a efetividade das operações, não legitima a apropriação de custo ou despesa. Cabe à autuada demonstrar que os custos foram efetivamente suportados, mediante prova de recebimento das mercadorias referidas nas notas fiscais glosadas (Acórdão nº 103-18.651, de 16 de abril de 1997).

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - COMPRAS NÃO ESCRITURADAS - Sujeita-se à tributação a receita omitida evidenciada pela falta de registro de notas fiscais de compras.

IRPJ - CONTRIBUIÇÕES E DOAÇÕES - Somente são dedutíveis como despesas operacionais, as contribuições e doações que atendam aos requisitos estabelecidos no art. 242 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

IRPJ - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - APLICAÇÃO DAS NORMAS CONSTANTES DA LEI Nº 7.799/89 - Não comprovado nos autos que o saldo devedor de correção monetária das demonstrações financeiras foi apurado nos termos da legislação pertinente é de se manter a tributação sobre a glosa desse saldo devedor, bem como sobre o novo saldo apurado - credor - e demonstrado pela fiscalização.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - A falta de contabilização, em conta própria, de cheques emitidos a título de adiantamento a fornecedores, sem qualquer outro indício apurado pelo fisco, não implica em omissão de receita.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL-PIS - DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88 - Em face da edição da Resolução nº 49, de 9 de outubro de 1995, do Presidente do Senado Federal (D.O.U. de 10.10.95), suspendendo a execução do disposto nos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, a exigência contida nos autos, relativa à contribuição para o PIS, modalidade Receita Operacional, é insubsistente.

FINSOCIAL - DECORRÊNCIA - É devida a contribuição para o FINSOCIAL, calculada sobre a receita omitida apurada em procedimento de ofício levado a efeito contra a recorrente para exigência do imposto de renda da pessoa jurídica. A solução dada ao litígio principal estende-se ao litígio decorrente, referente a exigibilidade da contribuição ao FINSOCIAL.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DECORRÊNCIA - É devida a contribuição social sobre o lucro calculada sobre a receita omitida e sobre despesas não comprovadas, apuradas em procedimento de ofício levado a efeito contra a recorrente para exigência do imposto de renda da pessoa jurídica. A solução dada ao litígio principal estende-se ao litígio decorrente, referente a exigibilidade da contribuição social sobre o lucro.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - DECORRÊNCIA - É devido o imposto de renda na fonte calculado sobre a receita omitida e sobre despesas não comprovadas, apuradas em procedimento de ofício levado a efeito contra a recorrente para exigência do imposto de renda da pessoa jurídica. A solução dada ao litígio principal estende-se ao litígio decorrente, referente a exigibilidade do imposto de renda na fonte



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

"VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA - Por força do disposto no artigo 101 do CTN e no parágrafo 4º do artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária-TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218.(Acórdão nº CSRF/01-1773, de 17 de outubro de 1994).

MULTAS - PENALIDADE - Aplica-se aos processos pendentes de julgamento a multa de ofício prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PERFALUM COMÉRCIO DE METAIS LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário em relação ao exercício financeiro de 1990 e REJEITAR a preliminar de cerceamento do direito de defesa e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da tributação pelo IRPJ, Contribuição Social, IRF e Contribuição ao Finsocial, a importância de Cr\$ 64.645.000,00, no exercício financeiro de 1991; excluir a exigência da Contribuição ao PIS; excluir a incidência da TRD, no período de fevereiro a julho de 1991; e reduzir a multa de lançamento ex officio de 300% para 150% (cento e cinquenta por cento), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


EDSON VIANNA DE BRITO
RELATOR





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

FORMALIZADO EM: 06 OUT 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VILSON BIADOLA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, SANDRA MARIA DIAS NUNES, MÁRCIA MARIA LÓRIA MEIRA, RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long tail, likely belonging to one of the council members mentioned in the text.

A second handwritten signature in black ink, featuring a large, prominent loop at the top and a horizontal line extending to the right, likely belonging to another council member.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883
Recurso nº : 111.849
Recorrente : PERFALUM COMÉRCIO DE METAIS LTDA.

RELATÓRIO

PERFALUM COMÉRCIO DE METAIS LTDA., empresa já qualificada na peça vestibular destes autos, recorre a este Conselho da decisão proferida pela Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP (fls. 616/626), que manteve o lançamento consubstanciado nos Autos de Infração de fls. 465/516.

2. A exigência fiscal, relativa aos exercícios de 1990 a 1994, decorre da constatação das seguintes irregularidades:

a) omissão de receita operacional caracterizada pela não contabilização de notas fiscais de compras: Exercício 1991 - Cr\$ 232.459.545,24;

b) omissão de receitas apurada em virtude da não contabilização de créditos, representado por adiantamentos a fornecedores: Exercício 1991 - Cr\$ 64.645.000,00;

c) glosa de custo em virtude da contabilização de documentos inidôneos, conforme termos e demonstrativos anexos:

Exercício 1990	Ncz\$ 8.541.119,33
Exercício 1991	Cr\$ 1.569.117.433,01
Exercício 1992	Cr\$ 6.338.212.190,58
06/92	Cr\$ 16.993.948.293,20
12/92	Cr\$ 66.935.394.538,30
01/93	Cr\$ 3.625.496.807,20
02/93	Cr\$ 17.018.368.031,80
03/93	Cr\$ 19.028.633.157,20
04/93	Cr\$ 13.056.991.239,50



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

05/93	Cr\$ 18.320.185.148,00
06/93	Cr\$ 26.860.838.363,20
07/93	Cr\$ 41.488.265.250,00
08/93	CR\$ 57.141.544,67
09/93	CR\$ 97.425.322,23
10/93	CR\$ 137.940.170,68
11/93	CR\$ 151.022.480,18
12/93	CR\$ 255.628.228,40

d) custos, despesas operacionais e encargos não necessários: Exercício 1991 - Cr\$ 6.916.747,47;

e) despesa indevida de correção monetária, caracterizada pela apuração indevida de saldo devedor de correção monetária: Exercício 1991 - Cr\$ 6.306.236,00;

f) insuficiência de receita de correção monetária, ocorrida em virtude do contribuinte ter apurado saldo devedor de correção monetária, sendo o mesmo, na realidade, saldo credor: Exercício 1991 - Cr\$ 9.992.428,52.

3. Além do Auto de Infração relativo ao imposto de renda da pessoa jurídica, foram lavrados Autos de Infração para exigência:

a) da contribuição para o PIS/RECEITA OPERACIONAL (fls. 489/492) - Período: 12/90 - valor tributável: 297.104.545,24;

b) da contribuição para o FINSOCIAL (fls. 493/496) - Período: 12/90 - valor tributável: 297.104.545,24;

c) do imposto de renda retido na fonte (fls. 497/506):

d) da contribuição social sobre o lucro (fls. 507/515):



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

4. A contribuinte foi cientificada da exigência em 11/10/95, conforme assinatura aposta às fls. 485, 491, 495, 503 e 512.

5. Os documentos que instruem a ação fiscal estão anexados aos autos às fls. 01/462, dos quais destacam-se:

a) declarações de rendimentos, relativas aos exercícios de 1990 a 1994 (fls. 02/84);

b) documentos fornecidos pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda de São Paulo, relativos aos Autos de Infração lavrados contra a contribuinte pela fiscalização estadual (fls. 88/198);

c) cópias de notas fiscais emitidas por fornecedores da contribuinte (fls. 199/400);

d) termos de verificações lavrados pelo autuante (fls. 401/461), cujo teor pode ser assim resumido:

1. - Termo de Verificação nº 1 - pelo exame do livro Modelo 6, a fiscalização constatou que a contribuinte havia sido autuada pela Fiscalização Estadual, nos períodos-base de 1989, 1990, 1991, 1992 e 1993, exercícios de 1990, 1991, 1992, 1993 e 1994, em decorrência de creditar-se indevidamente do ICMS, proveniente de registro em seu livro Registro de Entradas de Mercadorias, de notas fiscais consideradas inidôneas, pelo fato de não corresponderem a uma efetiva entrada de mercadorias em seus estabelecimento, e a aquisição de mercadorias.

Às fls. 401 a 435 deste Termo de Verificação estão listadas diversas notas fiscais emitidas pelas seguintes empresas: Ferçoquim G.D.M. Ltda, Ravens C.D



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Meta. Ltda., Seles & Garcia Ltda., Vercobre I.C.M. Ltda., Mesterlide I.C. Ltda., Enluz C.F. Aço Ltda., Trinidad C. Met. Ltda., Ketter C.Met. Ltda., Lanhoso C. Met. Ltda., Coml Alferes Ltda., Troika Coml. Ltda., Stilmex C.D.P.M. Ltda.;

2. - Termo de Verificação nº 2 - pelo exame do livro Modelo 1, Registro de Entradas de Mercadorias, a fiscalização constatou que o contribuinte deixou de escriturar no ano base de 1990, diversas notas fiscais de compras, listadas às fls. 438 e 439, emitidas pelas empresas: Alcoa Alumínio S/A (uma nota fiscal) e Eluma S/A Ind. e Com. (demais notas fiscais listadas);

3. - Termo de Verificação nº 3 - constatou-se que a empresa contabilizou como despesas operacionais, os valores indicados às fls. 442/443 correspondentes a materiais aplicados em obras com endereços diversos ao pertencente à empresa, ou seja, Rua Teodoro de Beaurepaire nº 69 - Ipiranga - S. Paulo, onde funcionava um clube esportivo;

4. - Termo de Verificação nº 4 - relativo ao recálculo da correção monetária das demonstrações financeiras, no período-base de 1990, exercício de 1991, cujo valores tributáveis montam em: Cr\$ 6.306.236,00 - SALDO DEVEDOR DA CORREÇÃO MONETÁRIA INDEVIDA e Cr\$ 9.992.428,52 - SALDO CREDOR DA CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO LANÇADA;

5. - Termo de Verificação nº 5 - relativo à identificação dos cheques ali relacionados no montante de Cr\$ 64.645.000,00, entregues à empresa Cintra Comércio de Metais Ltda., a título de pagamento e/ou adiantamento para entregas futuras de materiais., não havendo na escrituração comercial da empresa fiscalizada a identificação da conta Adiantamento a Fornecedores. Neste termo, o autuante afirma "Por todo o exposto, podemos inferir que a falta de contabilização dos direitos representado pelos adiantamentos efetuados a fornecedores traduz em omissão de receita. * Aduziu ainda,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

que "a empresa fiscalizada infringiu os artigos 157, parágrafo primeiro, 167, 172 parágrafo único, 179, e 181, todos do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 85.450/80."

6. A contribuinte apresentou, em 09 de novembro de 1995, impugnação de fls. 526/614, alegando:

"TERMO DE VERIFICAÇÃO N° 01:

Preliminarmente, cumpre a Impugnante argüir decadência dos débitos relativos ao período base de 1989, exercício financeiro de 1990, uma vez que a partir deste fato gerador até a lavratura do presente auto de infração, transcorreram 5 anos.

Dispõe o artigo 173, inciso I, do CTN, in verbis:

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

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

Com efeito, considerando que a constituição definitiva do crédito se operou em 11.10.95, data da lavratura do presente auto de infração, como poderia ter sido trazido à colação, débitos relativos ao período-base - 1989, exercício de 1990.

Dessa forma, em relação a este período, pereceu o direito material do fisco, em face da ausência do seu exercício dentro do prazo previsto na Lei.

O decurso do prazo de 5 (cinco) anos, fulmina o direito da Fazenda de realizar o lançamento, garantindo, assim, a segurança das relações jurídico-tributárias.

Posto isto, diante dessas argumentações, requer a V.Sa., digne-se acolher a presente preliminar, anulando parte dos débitos exigidos na presente autuação, nos termos do artigo 156, inciso V, do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Por outro lado, no que concerne aos períodos-bases subseqüentes, inobstante, não estarem acobertados pela decadência, não podem ser

considerados como débitos a serem recolhidos, uma vez que os supostos "custos indevidos" apurados pelo Fisco, não se coadunam com a realidade dos fatos, senão vejamos:

A Autuação se desencadeou, tendo em vista a declaração de inidoneidade das referidas empresas, realizada pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo.

Ocorre que essas apurações realizadas pelo Fisco Estadual culminando com a suspensão das inscrições das citadas empresas, se operou através de ato "intra-muros", cujo conhecimento ficou adstrito as Autoridades Fazendárias.

Com efeito, dispõe o artigo 37 da Constituição Federal de 1988, "in verbis"

Artigo 37 - A Administração Pública direta, indireta ou fundacional de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e também, ao seguinte...
(grifo nosso).

Depreende-se que a ausência de publicidade das conclusões obtidas pela Administração Tributária, impede que os efeitos destas conclusões atinjam aos Administrados.

Assim, é temerário ao Fisco, querer imputar à impugnante penalidades, por ter transacionado com as referidas empresas, sendo que a própria Fiscalização não agiu com lisura, nem tampouco promoveu as diligências necessárias para proibir que as empresas, por elas apuradas inidôneas, comercializam como empresas normais dentro do comércio.

A impugnante, efetivamente comprou as mercadorias, pagou o preço, incorporou-as em seu estoque, conseqüentemente, revendendo-as a terceiros, portanto, as referidas operações são legítimas não podendo a D. Autoridade Fiscal, alegar, dolo, fraude ou má-fé.

A referida matéria tem sido objeto de diversos pareceres de ilustres Juristas, que apontam para o aspecto da falta de publicidade adequada nos atos oriundos da administração, cuja conseqüência imediata, diz



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

respeito a inexistência de efeitos recaídos à terceiros, desta forma, abaixo transcrevemos parte do entendimento do Eminent Professor Dr. Celso Antonio Bandeira de Mello:

“E flagrantemente ilegítima e nula a lavratura de Autos de Infração e multa a contribuintes sob inculca de haverem se atribuído indevidamente créditos de ICM, sucessivamente a negócio jurídico documentado por Nota Fiscal, com base apenas no fato de que o emitente dela estava com Inscrição bloqueada na Secretaria da Fazenda porém mediante ato não publicado e de conhecimento inacessível ao contribuinte autuado, inobstante este houvesse, como determina a lei e o regulamento do ICMS, exigido a exibição do FIC e conferido sua regularidade normal. Mais fragrantemente absurda, ainda, e a lavratura de Auto de Infração e multa, nas condições aludidas, em caso nas quais o bloqueio de inscrição da contraparte foi, demais, posterior à relação jurídica presumida inexistente pelo Fisco.”

“Ato praticado pela administração, mantido em sua intimidade, sem publicação, não produz efeitos em relação a terceiros estranhos, a ele; donde, não pode ser formado como base para supeditar suspeita e menos ainda conclusão de procedimento injurídico por parte de quem atuou em desacordo com seus pretendidos efeitos. “

Transcrevemos ainda, parte do parecer do ilustre Professor Dr. Ives Gandra da Silva Martins.

“F) Uma vez reconhecida a inconstitucionalidade do Ofício DEAT-G 02/83 e a insubsistência dos autos de infração lavrados pela autoridade estadual contra contribuintes de boa fé diante da falta de publicidade dos atos de bloqueio e de cancelamento de inscrição, tais elementos devem ser levados à autoridade tributária federal ou ao Judiciário dependendo da esfera em que estiver sendo discutida a autuação no âmbito federal sendo aptos a operar o trancamento da ação também naquele nível, caso a autuação tenha se dado exclusivamente com base nas autuações estaduais infirmadas.”

V.Sas. podem perceber quão absurda é a presente Autuação, bem como seus reflexos.

TERMO DE VERIFICAÇÃO N° 2:

Esclarece a Impugnante que a presente imputação deve ser anulada, uma vez que não houve dolo, nem tampouco má-fé em sua conduta.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Trata-se de compras realizadas pela Impugnante, cuja não contabilização decorreu de erro praticado no período em questão.

Dessa forma, a penalidade, ora imputada, deve ser computada, levando em conta o grau de culpa, dolo ou má-fé na conduta realizada pela Impugnante.

Posto isto, requer-se a diminuição da multa, para o mínimo possível, posto que a presente infração, decorrência direta de imperícia do contabilista responsável, não poderá ser, no presente momento, corrigida ou mesmo comprovada pela impugnante.

TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº 03:

A presente imputação, refere-se a contabilização de despesas operacionais, cuja natureza, no entender do Fisco, não poderia ter sido deduzida, uma vez que se referem a materiais aplicados em obras com endereço diverso da Impugnante.

Tratam-se de despesas realizadas a título de doação, realizada pela Impugnante ao Clube Esportivo DEMOCRÁTICO DO YPIRANGA FUTEBOL CLUBE, sediado à Rua Teodora de Beaurepaire, nº 69, Ipiranga - São Paulo.

As despesas foram deduzidas, nos termos do artigo 242, inciso V, c.c., parágrafo 1º do RIR/80, "in verbis"

Art. 242 - Serão admitidas, como despesa operacional, as contribuições e doações efetivamente pagas.

V - As entidades esportivas que proporcionam a prática de pelo menos três esportes olímpicos, caracterizada pela participação das entidades esportivas em competições oficiais realizadas no ano anterior.

Parágrafo 1º - Somente serão dedutíveis do lucro operacional as contribuições e doações a instituições filantrópicas, de educação, pesquisas científicas e tecnológicas, desenvolvimento cultural ou artístico que satisfaçam os seguintes requisitos:

Parágrafo 1º - Somente serão dedutíveis do lucro operacional as contribuições e doações a instituições filantrópicas, de educação,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

pesquisas científicas e tecnológicas, desenvolvimento cultural ou artístico que satisfaçam os seguintes requisitos:

- a) estejam legalmente constituídas no Brasil e em funcionamento regular;
- b) estejam registradas nas repartições da Secretaria da Receita Federal;
- c) não distribuam lucros, bonificações ou vantagens aos seus administradores ou associados, sob qualquer forma ou pretexto;
- d) tenham remetido as repartições da Secretaria da Receita Federal, no ano anterior ao da doação, se já estão constituídas, demonstração da receita e despesa e relação das contribuições ou doações recebidas.

Depreende-se que o Clube Esportivo, beneficiário das doações realizadas pela Impugnante, cuja finalidade encontra-se adstrita a realização de reformas nas respectivas instalações, possui todos os requisitos que a norma elenca como necessários (parágr. 1º), possibilitando assim, o enquadramento de tais despesas à regra da dedução.

Dessa forma, o que ocorreu foi erro na escrituração da conta, cuja identificação deveria ter sido realizada, por ocasião das referidas doações.

Portanto, não há que se falar em contabilização indevida, e sim, falta de correção monetária na conta despesa a título de doação.

Assim sendo, o presente item carece de certeza, uma vez que imputa a Impugnante, assunção de despesas de terceiros, o que restou comprovado não ter ocorrido.

TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº 04

A presente impugnação não deve prevalecer, uma vez que o levantamento contábil realizado pela D. Autoridade Fiscal, cujas planilhas constam dos autos, não se presta à comprovar cabalmente, que o índice utilizado pela mesma, para o fim de apuração e balanço de 1990 foi incorreto.

Entende a Impugnante, que para a apuração exata do balanço, se perfaz necessário um levantamento contábil realizado por técnico competente, sob pena de se incorrer em distorções que não se coadunam com a realidade dos fatos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Com efeito, a imputação, conforme foi fundamentada, implica em flagrante cerceamento de defesa, ensejando pois, a determinação de nova diligência, buscando, assim, sanar o vício apontado, como medida de direito.

TERMO DE VERIFICAÇÃO N° 05

A presente infração, desencadeada por força de erro, não pode ser atribuída a conduta dolosa ou fraudulenta.

Pelo contrário, a penalidade deve ser aplicada tendo-se em vista a devida apuração do grau de culpa presente na conduta da Impugnante.

Dessa forma, a diminuição da multa se verifica a devida aplicação da Justiça.

DO PEDIDO

Ante o exposto, requer a Impugnante, dignese julgar procedente a presente impugnação, anulando-se os termos de verificação de n°s 01, 03 e 04, bem como reduzindo a multa consubstanciada nos termos de verificação n°s 02 e 05, como medida de direito. "

8. Foram anexados ainda aos autos, cópia de Parecer da lavra do Prof. Celso Antonio Bandeira de Mello (fls. 538/565) elaborado a pedido da Associação dos Comerciantes de Metais de São Paulo, versando, em síntese, sobre a ineficácia de documentos fiscais constitutivos de créditos de ICMS, bem como as peças impugnatórias às exigências constantes dos Autos de Infração reflexos (fls. 566/614), reproduzindo as mesmas razões de defesa contidas na peça impugnatória à exigência relativa ao imposto de renda da pessoa jurídica.

9. A decisão de fls. 616/626, pela qual a autoridade de primeira instância julgou procedente a ação fiscal, está assim ementada:

***MULTA DE OFÍCIO - DECLARAÇÃO INEXATA - Não cabe redução da multa de 50%, pela não contabilização de compras efetuadas e de adiantamentos a fornecedores, fatos não contestados pela interessada.**



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

CUSTOS - DOCUMENTAÇÃO INIDÔNEA - Redução indevida do lucro real, pelo registro de custos, através de documentação INIDÔNEA, conforme provas da Fiscalização Estadual.

Incabível alegação de decadência para os fatos geradores ocorridos em 1989/Exercício 1990, conforme artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

DESPESAS OPERACIONAIS - NECESSIDADE E COMPROVAÇÃO - Somente são dedutíveis as despesas comprovadas através de documentos revestidos dos requisitos legais e que guardam estrito relacionamento com a atividade explorada e com a manutenção da fonte produtora.

CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO - Incorreto o valor apurado pelo contribuinte, conforme planilhas do Razão Auxiliar em BTN (Lei nº 7799/89). Descabe alegação de cerceamento que justificasse realização de diligência.

AÇÃO FISCAL PROCEDENTE*

10. Em suas razões de decidir, a autoridade julgadora afirmou:

***I) CERCEAMENTO - PEDIDO DE DILIGÊNCIA**

A interessada alega que a imputação relativa à Correção Monetária de Balanço, conforme foi fundamentada, implica em flagrante cerceamento de defesa, solicitando diligência a fim de sanar o suposto vício.

A ação fiscal, como a própria impugnante afirma em sua defesa, anexou as planilhas de cálculos pelo Razão Auxiliar em BTN (fls. 447 a 458).

Os cálculos foram efetuados, analiticamente, conta por conta, mês a mês, e, no caso de movimentação, pelo dia da ocorrência.

De acordo com a legislação foram corrigidas as contas do Ativo Permanente e do Patrimônio Líquido do contribuinte: equipamentos industriais, móveis e utensílios, veículos, instalações, depreciação acumulada das contas retro mencionadas, direito de uso, capital e reservas e lucros acumulados.

15



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Quanto à fundamentação, verificamos que o autuante menciona a evolução ocorrida na legislação que trata da correção monetária de balanço, desde a Lei das S/A, introduzida na legislação tributária pelo Decreto-lei nº 1.598/77, até a Lei nº 7.799/89, aplicável para os períodos-base de 1989 e 1990, transcrevendo, inclusive, o seu artigo 4º.

Concluimos, então, que a fiscalização demonstrou de forma detalhada os cálculos efetuados, que ensejaram a exigência. A fundamentação legal foi claramente exposta, sendo improcedente a alegação da interessada quanto ao cerceamento de defesa.

Desnecessária, portanto, a realização de diligência, já que o contribuinte não anexou nenhum elemento contábil, quanto às contas submetidas à correção monetária, que pudesse invalidar o levantamento feito pelo autuante.

Pedido de diligência indeferido nos termos do art. 18 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93.

II) DECADÊNCIA

A contribuinte alega decadência dos débitos relativos ao período-base de 1989, uma vez que a partir deste fato gerador até a lavratura do auto de infração, transcorreram cinco anos, fazendo referência ao art. 173, inciso I, do CTN.

A referida exigência corresponde a custos indevidos, comprovados por notas fiscais inidôneas, conforme apuração efetuada pelo Fisco Estadual, tendo sido aplicada multa qualificada, prevista no artigo 728, inciso III, do RIR/80 (casos de evidente intuito de fraude).

O artigo 714 do Regulamento do Imposto de Renda, Decreto 85.450/80, estabelece que o prazo de cinco anos previsto nos artigos 711 e 712, do mesmo decreto, não se aplica aos casos em que, no lançamento por homologação, o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, tenha agido com dolo, fraude ou simulação (Lei nº 5.172/66, artigo 150, § 4º - Código Tributário Nacional).

Alegação de decadência improcedente.

III REDUÇÃO DA MULTA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

A interessada não impugna as exigências descritas nos Termos de Verificação de nº 02 e nº 05, pleiteando, apenas, redução da multa (fls.537). Assim sendo, na forma do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, com a nova redação que lhe foi dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93, esta autoridade deixa de apreciá-las, considerando-as não impugnadas.

A reclamante esclarece que tais infrações foram desencadeadas por força de erro, não podendo ser atribuídas a conduta dolosa ou fraudulenta.

No entanto, conforme fls. 486, foi aplicada a multa de 50%(cinquenta por cento), prevista no art. 728, inciso II, do RIR/80, aplicável nos casos de declaração inexata.

A interessada, com certeza, não atentou que somente para a infração "Custos-Comprovação inidônea" foi aplicada multa qualificada.

Mantida multa à alíquota normal de 50% (cinquenta por cento).

V - MÉRITO

A) CUSTO DOS BENS OU SERVIÇOS VENDIDOS - DOCUMENTAÇÃO INIDÔNEA

Conforme Termo de Verificação nº 01, a fiscalizada foi autuada pela Fiscalização Estadual, nos períodos-base de 1989 a 1993, exercícios 1990 a 1994, em decorrência de creditar-se indevidamente do ICMS, proveniente de registro de notas fiscais consideradas inidôneas, pelo fato de não corresponderem a uma efetiva entrada de mercadorias em seu estabelecimento (fls. 401 a 437).

Os documentos da autuação estadual constam do processo às fls. 89 a 198.

O autuante transcreve o acórdão nº 101-73.615/82, proferido pelo Egrégio Conselho de Contribuintes:

"APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - Os fatos descritos em autos de infração estadual, por conterem declarações prestadas por agentes do Poder Público, fazem fé pública e, assim, presumem-se verdadeiros até prova em contrário. O acórdão refere-se à apropriação, como custos, do valor de notas que não correspondem a efetiva aquisição de mercadorias."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

A interessada pretende se apoiar na alegação de falta de publicidade dos atos de suspensão da inscrição estadual. Ocorre que nenhum elemento de prova anexou ao processo que demonstrasse a efetividade das transações.

A requerente não comprovou que, de fato, incorreu nos "custos" comprovados pelas notas fiscais consideradas inidôneas pela fiscalização estadual.

B) DESPESAS INDEDUTÍVEIS - ASSUNÇÃO DE DESPESAS DE TERCEIROS

A contribuinte alega, mas não comprova, a dedutibilidade dos valores nos termos do inciso V do artigo 242 do RIR/80, que prevê o seguinte:
Art. 242 - Serão admitidas, como despesa operacional, as contribuições e doações efetivamente pagas:

V - a entidades esportivas que proporcionem a prática de pelo menos 3 (três) esportes olímpicos, caracterizada pela participação das entidades esportivas em competições oficiais realizadas no ano anterior.

E não o comprovando, não há razão para a dedutibilidade dos valores glosados.

c) CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO

No Termo de Verificação de nº 04, a fiscalização expõe que o contribuinte no período-base de 1990 promoveu a correção monetária de balanço; entretanto, refazendo os cálculos conforme planilhas anexas (fls. 447 a 458), apurou-se saldo credor de correção monetária no valor de Cr\$ 9.992.428,52, enquanto o contribuinte constou em sua declaração de imposto de renda-linha 19 do quadro 13, saldo devedor da conta Correção Monetária, o valor de Cr\$ 6.306.236,00.

O contribuinte pleiteou realização de diligências, alegando cerceamento, mas nenhum elemento trouxe ao processo que permitisse invalidar o cálculo efetuado pelo razão auxiliar em BTNF.

Dessa maneira deixa de ser atendido tal pleito, por prescindível, na forma do art. 18, c/c art. 28 do Decreto nº 70.235/72.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Isto posto e,

Considerando que a interessada, além da peça impugnatória, não apresentou nenhum elemento de prova;

Considerando que não cabe redução da multa de ofício de 50%(cinquenta por cento), aplicável nos casos de declaração inexata,

pela não contabilização de compras efetuadas e de adiantamentos a fornecedores, infrações essas não contestadas pela requerente (art. 728-II-RIR/80);

Considerando que ficou comprovado o registro de custos através de documentação inidônea, conforme provas do Fisco Estadual (fls. 89 a 198), e que descabe alegação de decadência para os fatos geradores ocorridos no ano-base de 1989/Exercício 1990, nos termos do artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional;

Considerando que somente são dedutíveis as despesas comprovadas através de documentos revestidos dos requisitos legais e que guardam estrito relacionamento com a atividade explorada e com a manutenção da fonte produtora (Ac. 1º 101-74.225/83);

Considerando que o saldo credor da correção monetária de balanço, foi apurado conforme planilhas do Razão Auxiliar em BTNF (fls. 447/458), de acordo com a Lei nº 7799/89, não tendo havido motivo que justificasse realização de diligência pleiteada;

Considerando que a determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita a verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos da sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova (art. 174 do RIR/80);

Considerando que a exigência do Finsocial foi corretamente efetuada, à alíquota de 0,5%, de conformidade com o contido no inciso III do Art. 17 da MP nº 1281, de 12/01/96 (DOU de 13/01/96);

Considerando que a exigência do PIS foi calculada à alíquota de 0,65% conforme Decretos-Leis 2445/88 e 2449/88, cuja execução foi suspensa pela Resolução nº 49, de 10/10/95, do Senado Federal;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Considerando que a contribuição ao PIS é devida à alíquota de 0,75%, com base na Lei Complementar 17/73, face à redação final do inciso VIII, do art. 17, da Medida Provisória 1281, de 12/01/96 (DOU 13/01/96);

Considerando tudo o mais que do processo consta, decido tomar conhecimento da impugnação por tempestiva para, no mérito, indeferir-la mantendo o crédito tributário pelos seus legais fundamentos.

Encaminhe-se o processo à EQCCT/DISAR/DRF/SP/LESTE, para, após observar as determinações contidas na letra B do Anexo à Portaria 4.980/94:

a) dar ciência desta decisão à interessada, intimando-a a recolher o crédito tributário mantido, no prazo de 30 (trinta) dias, facultando-lhe recurso, no mesmo prazo, ao Primeiro Conselho de Contribuintes;

b) expedir notificação de lançamento relativa à parte agravada, nos termos do item V da Portaria 4.980/94, concedendo-se o prazo de 30 (trinta) dias para impugnação desse agravamento. "

11. Pelo documento de fls. 627, a contribuinte foi intimada a, no prazo de 30 dias, contados da ciência da decisão, "a recolher de forma atualizada o valor mantido no Auto de Infração anexo ou apresentar Pedido de Impugnação dirigido ao Delegado de Julgamento de S. Paulo, tendo em vista o AGRAVAMENTO DA EXIGÊNCIA".

12. Cientificada do teor da Decisão em 13/02/96 (AR às fls. 627 - v), a contribuinte apresentou o recurso de fls. 628/680, protocolado em 05/03/96, contestando os argumentos contidos na decisão recorrida, bem como reproduzindo as razões de defesa contidas na peça impugnatória.

13. Contra-razões oferecidas pela Procuradoria da Fazenda Nacional às fls. 683/686, propugnando pela manutenção da decisão recorrida, nos seguintes termos:

" O recurso, "data vênia", não merece provimento.

Relativamente à alegada decadência, a matéria foi bem examinada pela r. Decisão recorrida



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Com efeito, descabe alegação de decadência, nos termos do artigo 150, parágrafo 4º, "in fine", do Código Tributário Nacional, porque verificada, de forma inequívoca, a ocorrência de fraude.

Verifica-se, mais, que a revisão do lançamento teve início em 9 de julho de 1.993, aplicando-se, ao caso, o disposto no artigo 149, incisos I, IV, V, VII e parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

No que tange à suposta ausência de publicidade das apurações realizadas pelo fisco estadual, não tem a menor razão a recorrente.

A interessada trouxe, com sua impugnação, brilhante parecer, do eminente Professor Celso Antonio Bandeira de Mello, que conclui pela ilegalidade e nulidade dos atos praticados pela fiscalização da Secretaria da Fazenda do Estado.

Pelo que se depreende da consulta, transcrita no preâmbulo do parecer, os consulentes não forneceram todas as informações necessárias para a perfeita identificação da matéria.

Na verdade, o fisco estadual não procedeu tão-somente o bloqueamento de inscrição pela simples verificação de ocorrência de comportamento irregular de empresas inscritas como contribuintes, como informaram os consulentes.

Foram realizadas muitas diligências e constatou-se a simulação de existência de estabelecimentos, para convalidar operações irregulares, tanto assim que, conforme se depreende da documentação fornecida pela Secretaria da Fazenda, além dos autos de infração lavrados, foram encaminhados expedientes às autoridades policiais competentes, para apuração dos crimes de sonegação fiscal e contra a ordem tributária.

Ora, para apuração do imposto de renda e respectivas deduções como custo ou despesa, não basta a apresentação de documentação fiscal, ainda que supostamente idônea. É necessária a prova de ter o contribuinte incorrido naquele custo ou naquela despesa.

A interessada não apresentou nenhuma prova nesse sentido, convalidando, portanto, as declarações de inidoneidade feitas pelo fisco estadual.

Relativamente ao suposto erro ou imperícia do contabilista contratado pela recorrente, "data vênia", a matéria sequer merece apreciação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

As pessoas jurídicas respondem pelos atos de seus representantes legais e de seus prepostos. Há aí, no mínimo, a culpa "in eligendo", podendo a recorrente, em sendo verdadeira a afirmativa, valer-se da ação própria de que trata o artigo 159, do Código Civil, contra quem de direito.

Quanto às doações feitas a entidade desportiva, a recorrente alega ausência de certeza.

A autoridade lançadora glosou a dedução daquelas doações por falta de comprovação.

A recorrente se insurgiu tanto na impugnação, como o faz no recurso, sem trazer aos autos a comprovação exigida pela lei e solicitada pela fiscalização. Conseqüentemente, não há porque dar-se provimento ao recurso, nessa parte.

Finalmente, quanto à correção monetária do balanço, a recorrente alega cerceamento de defesa porque, no seu entender, o levantamento contábil realizado pela fiscalização não se presta a comprovar cabalmente que o índice por ela utilizado foi incorreto e, portanto, deveria a fiscalização ter realizado novas diligências.

A insurgência da recorrente não tem fundamento. Para impugnar o lançamento, e bem assim os levantamentos efetuados pela fiscalização, o interessado deve apresentar os pontos de discordância e as razões e provas que tiver.

Não ocorre cerceamento de defesa, quando o interessado se insurge contra o lançamento utilizando argumentação vazia baseada na simples suposição de que o levantamento fiscal não é exato, não comprova, etc. Nesses casos, a autoridade preparadora pode e deve indeferir a realização de diligências, porque inúteis ou meramente protelatórias.

Por essas razões, e por seus próprios fundamentos e jurídicos fundamentos, deve ser mantida a r. Decisão, negando-se provimento ao recurso voluntário da interessada, por ser medida de inteira JUSTIÇA! "

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

VOTO

Conselheiro EDSON VIANNA DE BRITO, Relator

O recurso foi interposto com fundamento no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 5 de março de 1972, observado o prazo ali previsto. Assim, presentes os requisitos de admissibilidade, dele conheço.

Inicialmente, temos que delimitar a matéria objeto da presente lide.

Vimos pelo relato efetuado que a autoridade julgadora de primeira instância procedeu ao agravamento da exigência relativa à contribuição ao Programa de Integração Social-PIS. Tal procedimento foi adotado tendo em vista a edição da Resolução nº 49, de 10 de outubro de 1995, do Senado Federal, suspendendo a execução do disposto nos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, que embasam a exigência contida nos autos, e a norma contida no art. 17, inciso VIII, da Medida Provisória nº 1.281, de 12 de janeiro de 1996, no sentido de:

*Art. 17 - Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuízo da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

(...)

VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-lei nº 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1970, e alterações posteriores.

(...)"



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Este agravamento, relativo ao diferencial de alíquota (0,75% - 0,65% - 0,10%), não representa, na hipótese destes autos, a figura de um novo lançamento, como tratado anteriormente à vigência da Lei nº 8.748/93, o que implicaria na devolução dos autos com reabertura de prazo para impugnação, como se lê da ementa do Acórdão nº 103-07.255, de 25 de fevereiro de 1986:

IRPJ - REVISÃO DO LANÇAMENTO - NOVA IMPUGNAÇÃO. Se, não obstante a intempestividade da impugnação, a luz de elementos novos, a autoridade tenha havido por bem revisar inteiramente o lançamento primitivo, material, substancial e formalmente, impõe-se reabertura de prazo para impugnação, pena de ofensa a ampla defesa, ao duplo grau de jurisdição, ao contraditório, informadores do devido processo legal."

Com efeito, esta lei, ao criar as Delegacias da Receita Federal especializadas nas atividades concernentes ao julgamento de processos relativos a tributos e contribuições federais administrados pela Secretaria da Receita Federal, atribuiu aos seus titulares a competência, única e exclusiva, para julgar em primeira instância, aqueles processos (art. 2º da Lei nº 8.748/93). Assim, resulta claro que, a competência para formalizar a exigência de crédito tributário, através do lançamento, permanece com os Delegados da Receita Federal.

De fato, da leitura da decisão de primeira instância, verifica-se que aquela autoridade fez menção aos termos contidos no inciso V do art. 1º da Portaria nº 4.980, de 04 de outubro de 1994, abaixo transcrito:

"Art. 1º Às Delegacias, Alfândegas e Inspetorias classe especial da Secretaria da Receita Federal compete:

(...)

II - Dar ciência ao sujeito passivo, intimando-o, quando for o caso, das decisões proferidas:

1 - pelos Delegados da Receita Federal de Julgamento, inclusive das decisões que contenham recurso de ofício ou agravem a exigência inicial;

(...)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

V - Expedir notificação de lançamento em cumprimento de decisão que agravar a exigência tributária inicial, à qual será anexada cópia da mencionada decisão;
(...) "

Do exposto, constata-se que a notificação de lançamento, relativa ao agravamento efetuado, constitui um novo procedimento fiscal, não inserido nestes autos, e, portanto, não objeto de apreciação, neste momento, por este colegiado.

Isto posto, passemos ao exame das razões de defesa apresentadas pela contribuinte, contra as exigências contidas nos Autos de Infrações de fls. 465/516.

DA PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

Do relato efetuado, verifica-se que a contribuinte argüiu a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo ao período-base de 1989, exercício financeiro de 1990, com fundamento no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

No meu entender, o imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza é um daqueles tributos submetido ao regime de lançamento por homologação. Esta posição já foi por mim manifestada em diversos acórdãos da Sétima Câmara deste Conselho de Contribuintes, quando integrante daquele Colegiado. Todavia, este não é o entendimento consubstanciado na jurisprudência deste Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Em assim sendo, com fundamento nessa linha jurisprudencial, penso assistir razão à recorrente, no que se refere à decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 1990, período-base de 1989.

Com efeito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Às fls. 485, relativa ao Auto de Infração para exigência do imposto de renda da pessoa jurídica, verifica-se que o mesmo foi lavrado em 11 de outubro de 1995. De outro lado, a declaração de rendimentos correspondente ao exercício financeiro de 1990, período-base de 1989, foi apresentada em 29 de maio de 1990, conforme carimbo apostado no "Recibo de Entrega de Declaração e Notificação de Lançamento", cuja cópia encontra-se às fls. 02 dos autos.

A jurisprudência predominante neste Conselho de Contribuintes é no sentido de que, no caso de exigência de imposto de renda da pessoa jurídica, com entrega da declaração de rendimentos, o período decadencial, tem início contra este ato. É o que se extrai das ementas dos Acórdãos nºs 101-90.614, de 7 de janeiro de 1997 e CSRF/01-1.945, de 18 de março de 1996.

No presente caso, se a declaração de rendimentos correspondente ao período-base de 1989 foi entregue em 29 de maio de 1990, o fisco poderia constituir o crédito tributário até 29 de maio de 1995 (cinco anos contados a partir da data da entrega da declaração).

Assim, uma vez que o auto de infração foi lavrado em 11 de outubro de 1995, o mesmo é insubsistente, tendo em vista o decurso do prazo, previsto em lei, para a formalização da exigência do crédito tributário, relativo àquele período-base.

Em assim sendo, acolho a preliminar de decadência argüida pela recorrente, para declarar, em consonância com a jurisprudência deste Conselho de Contribuinte, a perda do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário concernente ao período-base de 1989, exercício financeiro de 1990, sobre o valor de Cr\$ 8.541.119,93.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

A contribuinte alegou cerceamento do direito de defesa no que respeita à matéria relativa à correção monetária das demonstrações financeiras, tendo pleiteado a realização de diligência, de forma a apurar a exatidão do seu balanço patrimonial.

Não assiste razão à contribuinte.

Como veremos no decorrer desse voto, a matéria litigiosa refere-se à determinação do saldo correto da conta correção monetária das demonstrações financeiras. E, como é cediço, a legislação que rege a apuração daqueles valores, estabelece procedimentos específicos para a sua determinação, bem como prevê a manutenção de livros e registros próprios. Não se trata, portanto, de matéria que exija, a princípio, a realização de diligência. A simples apresentação dos livros e registros especificados em lei seria suficiente para o exame das irregularidades apontadas pela fiscalização.

É de se rejeitar, portanto, a preliminar de cerceamento do direito de defesa.

DO MÉRITO

A exigência do crédito tributário decorre da constatação de diversas infrações, que serão analisadas adiante, não tendo, a contribuinte, na fase impugnatória, afastado a existência das irregularidades a ela imputadas pela fiscalização.

As matérias a serem analisadas comportam exclusivamente questão de prova.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Inicialmente, devemos atentar para o disposto nos arts. 17 e 29 do Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o processo administrativo fiscal:

Tais dispositivos estão assim redigidos:

"Art. 17 - Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, admitindo-se a juntada de prova documental durante a tramitação do processo, até a fase de interposição de recurso voluntário. "

"Art. 29 - Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias. "

Do texto transcrito, verifica-se a explicitação do princípio da livre convicção na apreciação das provas. Este princípio, por sua vez, depende, evidentemente, das provas carreadas aos autos pelas partes envolvidas na relação processual.

A prova tem por objetivo, portanto, convencer o julgador quando à existência dos fatos sobre os quais versa a lide.

Observe-se, por sua vez, que todos os meios de prova admitidos em direito podem ser utilizados na comprovação dos fatos. Este é o comando inserto no art. 332 do Código de Processo Civil, que está assim redigido:

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa. "

Já no âmbito da legislação do imposto de renda, a lei atribui ao contribuinte a obrigação de manter escrituração regular apoiada em documentação hábil,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

segundo a natureza dos fatos. Ao fisco cabe a prova da inveracidade dos fatos ali registrados.

Esta obrigação está contida no art. 174 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450, de 4 de dezembro de 1980, no qual se lê:

"Art. 174 - A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita a verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos da sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova(Decreto-lei nº 1.598/77, art. 9º).

§ 1º - A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 9º, § 1º).

§ 2º Cabe à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos registrados com observância do disposto no parágrafo 1º (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 9º, § 2º).

§ 3º O disposto no parágrafo 2º não se aplica aos casos em que a lei, por disposição especial, atribua ao contribuinte o ônus da prova de fatos registrados na sua escrituração (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 9º, §3º)."

Do texto transcrito, resulta claro que a lei atribuí presunção de veracidade às declarações e aos esclarecimentos prestados pelo sujeito passivo. Todavia, os mesmos poderão ser impugnados ou ignorados se a fiscalização dispuser de elementos seguros de prova, ou indício veemente de sua falsidade ou inexatidão. Nesse sentido é o comando contido no § 2º do art. 678 do precitado Regulamento do Imposto de Renda:

*Art. 678 (...)

§ 2º Os esclarecimentos prestados só poderão ser impugnados pelos lançadores com elemento seguro de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 79, § 1º)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

(...) "

Pode-se afirmar, portanto, caber à autoridade fiscal o ônus de provar a inexatidão ou omissão do contribuinte, sendo vedado o lançamento do tributo com base em meras presunções, ou em fatos alegados, mas não provado nos autos. Tais provas podem ser diretas ou indiretas.

A prova indireta, com bem afirmou o ilustre Conselheiro Urgel Pereira Lopes no Acórdão nº CSRF nº 01-0.004, de 26 de outubro de 1979:

" é feita a partir de indícios que se transformam em presunções. Constitui o resultado de um processo lógico, em cuja base está um fato conhecido (indício), prova que provoca a atividade mental em persecução do fato desconhecido, o qual será causa ou efeito daquele. O resultado desse raciocínio, quando positivo, constitui a presunção.

Enfim, trata-se de conhecido e reconhecido silogismo, amplamente utilizado no Direito Processual Civil. "

Nesta situação, pois, não há que se exigir do fisco qualquer outro meio de prova. Pelo contrário, na ocorrência desta hipótese, o ônus da prova passa a ser do contribuinte. Este, com os meios de prova admitidos em direito, deve afastar a presunção sobre a qual se baseia o fisco para exigência do crédito tributário.

O mesmo procedimento deverá ter o contribuinte nas hipóteses de lançamento com base em presunção legal, isto é, presunção admitida em lei, uma vez que há a inversão do ônus da prova, ou seja, esta deverá ser produzida pelo contribuinte de forma a afastar a exigência do crédito tributário.

Feitas estas considerações passemos ao exame do mérito, cabendo esclarecer que nossa apreciação far-se-á na mesma seqüência em que foram efetuados os termos de verificação pela fiscalização.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

GLOSA DE CUSTOS EM VIRTUDE DA CONTABILIZAÇÃO DE
DOCUMENTOS INIDÔNEOS - TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº 01

Do Termo de Verificação nº 1 verifica-se que a fiscalização constatou que a contribuinte havia sido autuada pela Fiscalização Estadual, nos períodos-base de 1989, 1990, 1991, 1992 e 1993, exercícios de 1990, 1991, 1992, 1993 e 1994, em decorrência de creditar-se indevidamente do ICMS, proveniente de registro em seu livro Registro de Entradas de Mercadorias, de notas fiscais consideradas inidôneas, pelo fato de não corresponderem a uma efetiva entrada de mercadorias em seus estabelecimento, e a aquisição de mercadorias.

Estas notas fiscais, como relatado, estão listadas às fls. 401 a 435 e foram emitidas pelas seguintes empresas: Ferçoquim C.D.M. Ltda., Ravens C.D. Meta. Ltda., Seles & Garcia Ltda., Vercobre I.C.M. Ltda., Mesterlide I.C. Ltda., Enluz C.F. Aço Ltda.,, Trinidad C. Met. Ltda., Ketter C.Met. Ltda., Lanhoso C. Met. Ltda., Coml Alferes Ltda., Troika Coml Ltda., Stilmet C.D.P.M. Ltda.

A contribuinte aduziu em sua peça impugnatória e no recurso ~~interposto~~ que efetivamente comprou as mercadorias, pagou o preço, incorporou-as em seu estoque, revendendo-as a terceiros. Alegou ainda que a "ausência de publicidade das conclusões obtidas pela Administração Tributária (relativamente a inidoneidade das empresas emittentes das citadas notas fiscais), impede que os efeitos destas conclusões atinjam aos Administrados."

Dissemos, anteriormente, que a escrituração faz prova a favor do contribuinte, desde que apoiada em documentos hábeis e idôneos, relativos aos fatos escriturados em sua contabilidade, cabendo ao fisco a prova da sua inveracidade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Com efeito, a fiscalização encaminhou o Ofício GAB N° 060, de 23 de maio de 1995, à Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda de São Paulo, solicitando o fornecimento de "todos os documentos que serviram de base quando da lavratura dos autos emitidos nos últimos 05(cinco) anos contra a empresa PERFALUM COM. DE METAIS LTDA. (...)" os quais seriam utilizados como prova emprestada. Tais documentos encontram-se às fls. 88/198.

Às fls. 124 encontramos o Relatório de Apuração elaborado pelo agente fiscal de renda estadual, do qual extraímos os seguintes trechos, relativamente a inidoneidade da documentação emitida pela empresa VERCOBRE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS:

"2. RAZÃO DA INIDONEIDADE

a. DOS DOCUMENTOS : No desenvolvimento de verificações fiscais na empresa "VERCOBRE IND. E COM. DE METAIS LTDA." (...), apurou-se, apenas, simulação da existência de um estabelecimento.

Apesar de notificada não apresentou as vias fixas das Notas Fiscais ou talões sem uso de n°s 01 a 6000, livros fiscais, comprovação de despesas incorridas no período, relação de empregados com o respectivo livro de Registro de Empregados.

b. DO ESTABELECIMENTO: Conforme consta da Proposta de Bloqueamento de Inscrição demonstrativo 2.05-A do PFC 352 14/11/91, o local foi encontrado constantemente fechado, sem quaisquer atividades comerciais ou industriais e face à não comprovação das atividades desde a sua abertura, concluímos que houve simulação de existência de um estabelecimento desde a data de sua abertura, em 10/03/88. "

No Termo de Diligência Fiscal de fls. 126, assim se manifestou a fiscalização estadual:

" Diligenciado o local onde se situa o estabelecimento acima, em diversas ocasiões, encontramos este constantemente fechado. Localizado o sócio Fernando Mattos de Brito à Rua Cel. Feliciano Falcão n° 210 V.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Prudente, São Paulo, Capital, este foi notificado a comprovar as atividades do estabelecimento desde o início de suas atividades ou seja apresentar as vias fixas das Notas Fiscais por ele confeccionadas de nº 001 a 6000, livros fiscais, relação de empregados, despesas, prestar esclarecimentos sobre as supostas atividades por ele exercidas não tendo atendido a nenhuma notificação (...)"

Na mesma linha de procedimento, encontramos nos autos, cópias do Relatório de Apuração relativos às empresas ENLUZ COMÉRCIO DE FERRO E AÇO LTDA. (fls. 137/140), LANHOSO COMÉRCIO DE METAIS LTDA. (fls. 155/157), KETTER COMERCIAL DE METAIS LTDA. (fls.165), TRINIDAD COMÉRCIO DE METAIS LTDA. (fls. 175/176), COMERCIAL ALFERES LTDA. (fls. 188/189), bem como cópias de Auto de Infração e relação de notas fiscais inidôneas emitidas pelas seguintes empresas: TROIKA COMERCIAL LTDA. (fls. 190/195), STILMET COM. E DISTR. DE PRODUTOS METÁLICOS LTDA.(fls. 196/302), MESTERLIDE INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. (fls.144/147), SELES & GARCIA LTDA. (fls. 94/101),COMERCIAL E DISTRIB. DE METAIS RAVENS LTDA. e FERÇOQUIM COMÉRCIO E DISTRIB. DE METAIS Ltda. (fls. 89/93).

Tais documentos por representarem indícios veementes de falsidade ou inexatidão, dada a inexistência das empresas emittentes ou a sua desativação, acarretaram a glosa dos custos correspondentes. Assim, em decorrência desses fatos, caberia à contribuinte provar ao fisco, e não simplesmente alegar, não obstante a inidoneidade dos documentos fiscais, a aquisição das mercadorias objeto daqueles documentários fiscais.

Nesse sentido, alíás, é o Acórdão nº 103-18.561, de 16 de abril de 1997, da lavra do Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber, Presidente desta Câmara, onde se lê:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

*Considerando as provas aportadas aos autos pelo Fisco e a gravidade das constatações quem tem de provar ao Fisco Federal que as

mercadorias existiam e ingressaram em seus estabelecimentos é a recorrente, pois somente ela sabe de quem comprou, conhece os contatos, sabe a quem pagou e quem transportou as mercadorias.

A recorrente para fazer tais provas, se quisesse ou se pudesse, teria em sua própria escrituração uma série de comprovantes ou de meios de fazê-las, apenas a título de exemplo, indicando as pessoas de quem comprou, nome, endereço, número de telefone, pedidos de mercadorias, comprovantes de pagamentos, nome dos transportadores empresas ou autônomos, ou de seus próprios motoristas, endereços, telefones, conhecimentos de fretes, número de placas de veículos, RPA's de pagamentos dos fretes, documentos de recolhimento de Imposto de Renda eventualmente retido na fonte sobre pagamentos a transportadores, "ticket's" ou comprovantes das balanças de pesagem dos veículos, dentre outras comprovações possíveis."

Observe-se, portanto, que se prova houvesse da efetiva aquisição das mercadorias constantes daquelas notas fiscais (prova do pagamento do preço e o recebimento dos respectivos bens), a glosa daqueles custos seria indevida, não obstante os documentos correspondentes a essas aquisições serem considerados inidoneos. Esta é a jurisprudência deste Conselho de Contribuintes, bem como o pensamento da Administração Tributária contido na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, cujo art. 82 dispõe:

"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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

É de se manter, portanto, o lançamento relativo a este item.

**OMISSÃO DE RECEITAS CARACTERIZADA PELA FALTA DE
ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE COMPRAS - TERMO DE
VERIFICAÇÃO Nº 2**

Como relatado, a fiscalização ao examinar o livro Modelo 1, Registro de Entradas de Mercadorias, constatou que o contribuinte deixou de escriturar no ano base de 1990, diversas notas fiscais de compras, listadas às fls. 438 e 439, emitidas pelas empresas: Alcoa Alumínio S/A (uma nota fiscal) e Eluma S/A Ind. e Com. (demais notas fiscais listadas).

Na peça impugnatória, bem como no recurso interposto, a contribuinte limitou-se a afirmar que a não contabilização destas notas fiscais decorreu de erro praticado naquele período, por imperícia do contabilista responsável. Requereu ainda a redução da multa aplicada.

Não consta dos autos qualquer documento que possa afastar a exigência tributária.

Como é cediço, as pessoas jurídicas são obrigadas a manter escrituração de todas as suas operações, observando, para tanto, as disposições das leis comercial e fiscal (v. art. 157 do RIR/80).

Constatada a falta de escrituração de bens, e não tendo a contribuinte produzido as provas necessárias a justificar a origem do pagamento de tais aquisições é lícito ao fisco presumir que tais pagamentos tiveram origem em receitas mantidas à margem da escrituração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Em resumo, os argumentos apresentados pela contribuinte, não são suficientes para afastar a exigência do tributos sobre aqueles valores. Caberia a

contribuinte demonstrar de forma inequívoca a improcedência dos fatos apontados pela fiscalização como caracterizadores da presunção de omissão de receitas, o que, infelizmente, ela não logrou produzir.

Correto, portanto, o procedimento fiscal.

GLOSA DE DESPESAS RELATIVAS A MATERIAIS APLICADOS EM OBRAS COM ENDEREÇOS DIVERSOS AO PERTENCENTE À EMPRESA - TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº 3

A contribuinte aduziu que tais valores corresponderiam a doações efetuadas ao Clube Esportivo DEMOCRÁTICO DO YPIRANGA FUTEBOL CLUBE, estando sua dedutibilidade amparada pelo disposto no art. 242, inciso V, c/c o § 1º do mesmo artigo.

Vejamos a redação deste dispositivo:

“ Art. 242 - Serão admitidas, como despesas operacionais, as contribuições e doações efetivamente pagas (Lei nº 4.506/64, art. 55, e Lei nº 6.251/75, art. 45, § 3º):

(...)

V - a entidades esportivas que proporcionem a prática de pelo menos 3 (três) esportes olímpicos, caracterizada pela participação das entidades esportivas em competições oficiais realizadas no ano anterior.

§ 1º - Somente serão dedutíveis do lucro operacional as contribuições e doações a instituições filantrópicas, de educação, pesquisas científicas e tecnológicas, desenvolvimento cultural ou artístico que satisfaçam aos seguintes requisitos (Lei nº 4.506/64, art. 55, § 1º):



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

- a) estejam legalmente constituídas no Brasil e em funcionamento regular;
- b) estejam registradas nas repartições da Secretaria da Receita Federal;
- c) não distribuam lucros, bonificações ou vantagens aos seus administradores, mantenedores ou associados, sob qualquer forma ou pretexto;
- d) tenham remetido às repartições da Secretaria da Receita Federal, no ano anterior ao da doação, se já então constituídas, demonstração da receita e despesa e relação das contribuições ou doações recebidas.
(...) *

Do dispositivo acima transcrito verifica-se, claramente, a existência de condição para que a despesa com doações ou contribuições seja admitida como dedutível na determinação do lucro real. Esta condição refere-se à comprovação da prática de pelo menos três esportes olímpicos. Nesse sentido v. a Portaria MF nº 88/76 que estabeleceu os requisitos necessários para efeito de dedutibilidade das doações efetuadas às entidades esportivas, integrantes do Sistema Desportivo Nacional.

Não há nos autos a comprovação, nos termos referidos na citada Portaria Ministerial, da prática de pelo menos três esportes olímpicos pela entidade recebedora das doações, razão pela qual deve ser mantida a glosa dos respectivos valores.

**CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS -
TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº 4**

Em relação a este item, o autuante procedeu a glosa do valor correspondente ao saldo devedor da correção monetária das demonstrações financeiras (Cr\$ 6.306.236,00), bem como determinou o valor, no caso saldo credor, que seria o correto (Cr\$ 9.992.428,52).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Consta dos autos, os demonstrativos de cálculo da correção monetária das demonstrações financeiras, relativa ao período-base de 1990, elaborados pela fiscalização.

Neste caso, também, a contribuinte não apresentou qualquer prova que pudesse afastar a exigência do crédito tributário calculado sobre tais valores; pelo contrário, em suas razões de defesa, limitou-se a afirmar:

* que para a apuração exata do balanço, se perfaz necessário um levantamento contábil realizado por técnico competente, sob pena de se incorrer em distorções que não se coadunam com a realidade dos fatos.

Com efeito, a imputação, conforme foi fundamentada, implica em flagrante cerceamento de defesa, ensejando pois, a determinação de nova diligência, buscando, assim, sanar o vício apontado, como medida de direito”

O lucro líquido do período-base, termo inicial para determinação do lucro real - base de cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica, deve ser apurado, em consonância com as disposições previstas na legislação comercial e fiscal, inclusive no que se refere à correção monetária das demonstrações financeiras de que trata a Lei nº 7.799, de 10 de julho de 1989.

A correção monetária tem sua origem na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que introduziu na legislação comercial a filosofia e os conceitos necessários ao reconhecimento contábil dos efeitos da inflação das demonstrações financeiras. O seu objetivo, portanto, é claro, ou seja, proporcionar que os demonstrativos contábeis reflitam a real situação financeira e patrimonial e os resultados das operações realizadas pela empresa



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Este método de correção, previsto na legislação do imposto sobre a renda, de forma detalhada e com certos critérios a serem observados pelo contribuinte, objetiva também expurgar da base de cálculo do tributo, os efeitos inflacionários ocorridos no período-base de apuração. Tal proposição é alcançada quando o legislador determinou que "os efeitos da modificação do poder de compra da moeda nacional, sobre o valor dos elementos do patrimônio e os resultados do período-base serão computados na determinação do lucro real mediante a correção monetária, por ocasião da elaboração do balanço patrimonial, das contas do ativo permanente e das contas do patrimônio líquido (Lei nº 7.799/89, art. 4º).

Ora, uma vez que a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras tem por objetivo eliminar das contas de resultado os efeitos decorrentes da inflação, não pode a sua utilização provocar distorções no resultado tributável, seja a favor ou contra a Fazenda Pública. Este é o comando inserto no art. 3º da Lei nº 7.799, de 10 de julho de 1989, que está assim redigido:

"Art. 3º A correção monetária das demonstrações financeiras tem por objetivo expressar, em valores reais, os elementos patrimoniais e a base de cálculo do imposto de renda de cada período-base.

Parágrafo único. Não será admitido à pessoa jurídica utilizar procedimentos de correção monetária das demonstrações financeiras que descaracterizem os seus resultados, com a finalidade de reduzir a base de cálculo do imposto ou de postergar o seu pagamento. "

Ademais, a utilização desta sistemática de correção monetária pressupõe a observância das disposições contidas na Lei nº 7.799, de 1989, dentre as quais destaca-se as previstas nos arts. 11 - registro do ativo permanente, 12 - registros que permitam identificar os bens objeto de correção, e 15 - manutenção do Livro Auxiliar em BTN Fiscal ou outro indexador legalmente previsto. A simples apresentação de tais livros e registros seria suficiente para demonstrar a correção ou não do procedimento fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Observe-se, portanto, ser desnecessário a realização de diligência ou perícia, como aventado pela contribuinte, pois, caberia a ela simplesmente apresentar os mapas, demonstrativos ou livro utilizados na elaboração da correção monetária das demonstrações financeiras, de forma a que a autoridade administrativa, na primeira instância, e nessa fase processual, este colegiado, pudesse se certificar da adequação ou não dos procedimentos utilizados em face das normas legais aplicáveis.

Em assim sendo, não havendo nos autos qualquer prova que possa afastar a exigência do crédito tributário calculado sobre os valores relativos à correção monetária das demonstrações indicados pela fiscalização, é de se manter o lançamento neste particular.

**OMISSÃO DE RECEITA CARACTERIZADA PELA NÃO
CONTABILIZAÇÃO DE CRÉDITOS, REPRESENTADOS POR
ADIANTAMENTOS A FORNECEDORES - TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº
5**

Em relação a este item, a fiscalização identificou diversos cheques, no montante de Cr\$ 64.645.000,00, entregues à empresa Cintra Comércio de Metais Ltda., a título de pagamento e/ou adiantamento para entregas futuras de materiais., não havendo na escrituração comercial da empresa fiscalizada a identificação da conta Adiantamento a Fornecedores. O autuante afirmou ainda que: "Por todo o exposto, podemos inferir que a falta de contabilização dos direitos representado pelos adiantamentos efetuados a fornecedores traduz em omissão de receita. " Aduziu, ainda, que "a empresa fiscalizada infringiu os artigos 157, parágrafo primeiro, 167, 172 parágrafo único, 179, e 181, todos do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 85.450/80."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

O fundamento básico utilizado pela fiscalização está centrado no fato de não haver a contabilização daquele valor em conta de "Adiantamento a Fornecedores".

Penso que tais fatos, como descritos pela fiscalização, não autorizam a presunção de omissão de receitas.

Primeiramente, não há nos autos qualquer prova ou indício de que os cheques emitidos referem-se à conta bancária mantida à margem da escrituração.

De outro lado, a contrapartida lógica do lançamento contábil referido pelo fisco seria: um débito a conta "Adiantamentos a Fornecedores" com o crédito correspondente na conta "Bancos". Nesta hipótese, a falta de contabilização não implicaria em presunção de omissão de receitas, mas, sim, de mero erro contábil, passível de regularização, sem qualquer reflexo na determinação do lucro real.

É fato que se tais cheques transitaram pela conta "Caixa", a não contabilização dos adiantamentos em conta própria poderia ser um subterfúgio adotado pela contribuinte, visando encobrir um possível saldo credor de caixa, fato esse, sim, que autorizaria a presunção legal prevista no art. 180 do RIR/80, no montante correspondente ao saldo credor apresentado, após a recomposição do saldo daquela conta.

Não há nos autos qualquer elemento que possa me convencer da ocorrência desta infração à legislação do imposto de renda.

Ademais, dos dispositivos elencados pela fiscalização, verifica-se a menção ao art. 181 do citado Regulamento. Este dispositivo está assim redigido:

"Art. 181 - Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrará-la com base no valor dos recursos de caixa



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

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 (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 12, § 3º, e Decreto-lei nº 1.648/78, art. 1º, II).

A aplicação deste dispositivo legal só é cabível quando atendidas determinadas condições, consoante se lê do Acórdão CSRF nº 01-0.220, de 4 de maio de 1982, da lavra do ilustre Conselheiro Amador Outerelo Fernandez:

1º) Encontrado na escrita um registro a crédito de um dos sócios referente ao que seria a entrega de numerário à sociedade;

2º) Verificado que aparece como supridor uma pessoa que além de teoricamente ter interesse comum com a sociedade no desvio de recursos; a sua posição de administrador lhe permite efetivar a subtração;

3º) Intimada a empresa a fazer prova documental da origem dos recursos creditados aos sócios administradores, diretos ou por interpostas pessoas (no caso de controladores);

SE NÃO FOR FEITA PROVA DA ORIGEM DOS RECURSOS CONTABILIZADOS, corporifica-se a circunstância ou antecedente que autoriza a fundar uma opinião acerca da existência de determinado fato, ou seja, os aludidos meios de prova (indícios), que, segundo GALDINO SIQUEIRA, citado por Walter P. Acosta, na conhecida obra "O Processo Penal", nº 76, define como sendo "os elementos sensíveis, reais, que indicam um objeto (...)"

Não há nos autos também qualquer prova ou indício de que tais cheques corresponderiam a suprimentos de caixa efetuados por sócios ou administradores.

O lançamento, como é cediço, é o procedimento administrativo tendente a formalizar a exigência do crédito tributário. Sua definição está contida no art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN, nos seguintes termos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

"Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. "

Segundo este dispositivo, a constituição do crédito tributário está subordinada à ocorrência do fato gerador do tributo, quando, então, o fisco determinará a matéria tributável e o montante do tributo devido.

Como se sabe, o fato gerador do imposto sobre a renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, representada, em linhas gerais, pelo acréscimo patrimonial verificado em dois momentos distintos. Em assim sendo, cada aquisição de renda - fato gerador do tributo, nos termos do art. 43 do CTN - dá nascimento ao vínculo obrigacional tributário. A ocorrência desses fatos geradores é que permite ao fisco exigir o imposto devido, mediante o lançamento.

A ocorrência do fato gerador deve estar devidamente comprovada, sendo vedado ao fisco proceder ao lançamento tendo por base exclusivamente meras presunções, salvo quando estas estiverem previstas em lei. Para tanto, a legislação fiscal (v. Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80) e o Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), prevêm que, ao fisco é permitido o exame de livros, arquivos, documentos, papéis, etc., de forma a se verificar o correto cumprimento da obrigação tributária.

Referidos dispositivos estão assim redigidos:

Código Tributário Nacional:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtos ou da obrigação de exibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

Regulamento do Imposto de Renda:

Art. 642. Os fiscais de tributos federais (atualmente: Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional- DL nº 2.225/85) procederão ao exame dos livros e documentos de contabilidade dos contribuintes e realizarão as diligências e investigações necessárias para apurar a exatidão das declarações, balanços e documentos apresentados, e das informações prestadas, e verificar o cumprimento das obrigações fiscais (Lei nº 2.354/54, art. 7º, 4)

No presente caso, os fatos descritos no Auto de Infração, relativos aos cheques emitidos para pagamento a título de adiantamentos a fornecedores, mereceriam um aprofundamento maior do trabalho fiscal , de forma a se comprovar uma possível omissão de receitas, trazendo, assim, a segurança necessária à imposição tributária.

Isto posto, entendo que deva ser excluída da base tributável o montante de Cr\$ Cr\$ 64.645.000,00.

PIS/RECEITA OPERACIONAL

Às fls. 489/492, relativas ao Auto de Infração para exigência da contribuição para o PIS correspondente ao período de 12/90 - valor tributável: 297.104.545,24, verifica-se que a mesma foi calculada sobre a receita operacional, tendo por fundamento legal, as disposições contidas nos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

ambos de 1988 (v. enquadramento legal no termo Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal).

Esta exigência, portanto, é insubsistente, tendo em vista a edição da Resolução nº 49, de 9 de outubro de 1995, do Presidente do Senado Federal (D.O.U. de 10.10.95), suspendendo a execução do disposto nos Decretos-leis supracitados.

FINSOCIAL FATURAMENTO

Por se tratar de procedimento 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.

Do termo "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" de fls. 496, verifica-se que a exigência tem por base de cálculo a omissão de receita caracterizada pela não contabilização:

a) de notas fiscais de compras, no montante de 232.459.545,24;

b) de créditos, representado por adiantamentos a fornecedores, no montante de 64.645.000,00.

Ao examinarmos os fatos que ensejaram o lançamento do imposto de renda da pessoa jurídica, manifestamos o entendimento de não ser cabível aquela exigência sobre o montante de 64.645.000,00, por não estar suficientemente caracterizada a hipótese de omissão de receita. Assim, em se tratando de lançamento reflexo ou decorrente, o mesmo entendimento deve ser aplicado a este lançamento. Em relação à outra hipótese de omissão de receitas - falta de contabilização de notas fiscais



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

de compra - deve ser mantida a exigência, uma vez que a recorrente não apresentou fatos ou argumentos novos que ensejassem conclusão diversa.

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE

Em relação a este exigência verifica-se pelo termo "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" de fls. 504 a 506, estar a mesma fundada em dois diplomas legais: nos exercícios de 1990, 1991 e 1992: art. 35 da Lei nº 7.713/88, e nos meses relativos ao ano-calendário de 1993: art. 44 da Lei nº 8.541/92 c/c art. 3º da Lei nº 9.064/95.

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. Assim sendo, deve ser excluída da incidência o valor de 64.645.000,00, tendo em vista não estar suficientemente caracterizada a hipótese de omissão de receitas.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

Em relação à contribuição social sobre o lucro, a que se refere a Lei nº 7.689/88, 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. Assim sendo, deve ser excluída da incidência o valor de 64.645.000,00, tendo em vista não estar suficientemente caracterizada a hipótese de omissão de receitas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

TAXA REFERENCIAL DIÁRIA-TRD E MULTA AGRAVADA

Do exame dos autos, verifica-se ainda, pela leitura do termo Demonstrativo de Multa e Juros de Mora * (fls. 482/483- IRPJ, 500/501-IRRF e 509/510-CSLL), a aplicação de multa agravada em razão das infrações praticadas, em montante equivalente a 300% do imposto apurado, bem como a exigência de juros moratórios equivalentes à Taxa Referencial Diária-TRD.

No que respeita aos juros moratórios equivalentes à Taxa Referencial Diária-TRD, este Conselho de Contribuintes, através das suas Câmaras, vem, reiteradamente, decidindo no sentido de que a cobrança de tais encargos só é cabível a partir do mês de agosto de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991. Nesse sentido é o Acórdão nº CSRF/01-1773, de 17 de outubro de 1994, cuja ementa apresenta a seguinte redação:

"VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA - Por força do disposto no artigo 101 do CTN e no parágrafo 4º do artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária-TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218.

Recurso Provido.

Em relação à multa de 300%, aplicada em razão das infrações praticadas pela recorrente, a mesma deve ser reduzida para 150%, por força do disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, combinado com o art. 106, inciso II, letras "a" e "c" da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional). Este entendimento foi manifestado também pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, através do ADN nº 1, de 7 de janeiro de 1997 (D.O.U. de 10/01/97).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13802.001370/95-97
Acórdão nº : 103-18.883

Em face do exposto, voto no sentido de DAR provimento parcial ao recurso voluntário interposto, para:

a) acolher a preliminar de decadência levantada pela contribuinte, para declarar a perda do direito de a Fazenda Pública formalizar a constituição do crédito tributário, relativo ao período-base de 1989, exercício financeiro de 1990;

b) excluir da matéria submetida a incidência do imposto de renda da pessoa jurídica, da contribuição social sobre o lucro, do imposto de renda na fonte de que trata o art. 35 da Lei nº 7.713/88 e da contribuição para o FINSOCIAL, a importância de Cr\$ 64.645.000,00, no exercício financeiro de 1991, período-base de 1990;

c) declarar insubsistente o lançamento da contribuição para o Programa de Integração Social, efetuado com base nos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988;

d) afastar, relativamente ao crédito tributário remanescente, a exigência dos juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária-TRD, no período anterior a 1º de agosto de 1991;

d) reduzir a multa aplicada para 150%.

Sala das Sessões - DF, em 17 de setembro de 1997


EDSON VIANNA DE BRITO