



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13802.004242/95-13
Recurso nº 163.771 Voluntário
Acórdão nº 1202-00.069 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de maio de 2009
Matéria IRPJ e OUTROS
Recorrente PASINI & CIA. LTDA.
Recorrida 2ª TURMA DA DRJ SALVADOR/BA

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Anos-calendário: 1992 e 1993

GLOSA DE CUSTOS/DESPESAS OPERACIONAIS – DOCUMENTAÇÃO INIDÔNEA. VALOR PROBANTE – Procedente a glosa de custos ou despesas operacionais acobertadas com documentos fiscais inidôneos, corroborada pela ausência de comprovação da efetividade do pagamento e do recebimento das mercadorias constatado, ainda, o retorno de numerário de empresa inexistente de fato para sócio da empresa que utilizou documentos fiscais da primeira, fatos ensejadores do evidente intuito de fraude a justificar o agravamento da multa de ofício.

EXIGÊNCIAS REFLEXA - IRRF e CSLL - aplicam-se às exigências reflexas do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL a mesma decisão adotada em relação ao IRPJ em virtude do suporte fático comum que as instruem.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


NELSON LOSSÓ FILHO -Presidente


CANDIDO RODRIGUES NEUBER -Relator

EDITADO EM: 04 NOV 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nelson Lósso Filho (presidente da turma), Cândido Rodrigues Neuber, Orlando José Gonçalves Bueno, Mário Sérgio Fernandes Barroso, Irineu Bianchi, Karem Jureidini Dias. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros José Carlos Teixeira da Fonseca e Valéria Cabral Géo Verçoza.



Relatório

PASINI & CIA. LTDA., recorre da decisão de primeira instância proferida pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Salvador – BA, assim relatada, *in verbis*:

“Trata-se de lançamento do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), nos valores respectivos de 17.201,07 (fl. 190), 9.208,83 (fl. 195) e 4.646,34 (fl. 199) Unidades Fiscais de Referência (UFIR), em função de infrações imputadas à Contribuinte acima qualificada nos anos-calendário de 1992 e 1993.

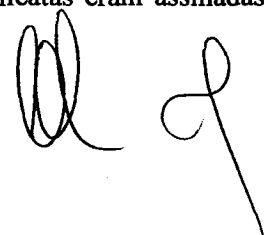
Dos autos extrai-se, resumidamente, os seguintes fatos relatados pelo agente fiscal:

a ação fiscal empreendida na Pasini e Cia Ltda. foi uma continuidade da fiscalização realizada nas empresas Bosro Comercial Ltda (CGC nº 67.484.987/0001-43) e Flaneco Ind. e Com. Ltda. (CGC nº 69.238.780/0001-09), da qual decorreu Súmula de Documentação Tributariamente Ineficaz (Proc. nº 13802.000694/94-72) uma vez que ambas não existiam de fato (fl. 201), mas apenas para emitir notas fiscais de venda para terceiras empresas, constituindo um caixa dois, e para beneficiar outras com a utilização de notas fiscais para aumentar custos ou despesas, reduzindo o imposto devido;

durante os trabalhos nas duas empresas inexistentes de fato, foram apreendidas notas fiscais de saída onde constava a Pasini e Cia. Ltda. como adquirente, dando azo à continuidade da persecução fiscal;

intimada, a autuada apresentou as notas fiscais de aquisição de mercadorias junto à Bosro e à Flaneco, que foram apreendidas conforme termo de fls. 184/185;

respondendo à intimação de fls. 02/03, onde foi solicitada, entre outras coisas, a comprovação do efetivo recebimento das mercadorias, a empresa apresentou: cópias de cheques; duplicatas quitadas com a indicação da data, banco e número do cheque relativos aos pagamentos efetuados no anverso; cópias do Livro Registro de Entradas; além de uma declaração da contadora da empresa afirmando que as duplicatas eram assinadas na sede da autuada pelos Srs. Júlio e Nelson Ramos;



conforme esclarece a autoridade fiscal, foi recebida informação bancária do Brasbanco, único a responder à intimação (os demais bancos alegaram sigilo bancário), onde consta o recebimento de valores por Bruno Orvalho Pasini e Bruno Luis Pasini e pagos pela Flaneco. Intimados, o primeiro informou tratar-se de pagamentos de empréstimos pessoais que fez ao Sr. Júlio Ramos, diretor da empresa Flaneco e o segundo que eram pagamentos de empréstimos que o seu pai (Bruno Orvalho) tinha concedido ao Sr. Júlio Ramos e pagos, com autorização do credor, em sua conta corrente (fls. 172/181);

a fiscalização concluiu que houve retorno de numerário, elaborando um demonstrativo dos pagamentos efetuados pela Pasini e dos cheques recebido pelos Sócios da Flaneco, em datas bem próximas e em valores pouco menores dos pagos (fl. 203);

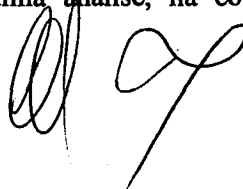
pelo número elevado de notas fiscais de aquisição da Bosro e da Flaneco e pelo retorno de numerário apontado, a autoridade concluiu que a Pasini era compradora contumaz de notas frias, usadas para majorar os custos, ensejando a glosa dos respectivos valores e a correspondente tributação, aplicando multa agravada de 300% por evidente intuito de fraude.

A Empresa impugnou os autos de infração alegando, resumidamente, o seguinte:

as operações realizadas com a Bosro e Flaneco foram de compra e venda mercantis, legítimas, regulares e absolutamente isentas de qualquer vício ou intuito fraudulento, jamais ocorrendo a alegada compra de notas frias;

a escrituração mantida com a observância das disposições legais aplicáveis faz prova a favor do contribuinte cabendo à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos registrados (art. 9º, §§ 1º e 2º do Decreto nº 1.598/77). Esta prova é requisito imprescindível e ônus exclusivo do Fisco para autuar, lançar ou constituir o crédito tributário. A exigência fiscal baseada em presunção ou ficção criada pelo Fisco em seu interesse traduz cobrança arbitrária e abusiva (transcreve ementa de acórdão do Conselho de Contribuintes (CC) nesse sentido). O único fato apontado pela autoridade neste processo é a mera suposição de que as mercadorias não teriam sido entregues pela vendedora à compradora, porquanto as indigitadas empresas vendiam “notas frias”, não tendo existência de fato. Tal suposição teria resultado de ação fiscal anterior, tratando-se de presunção *hominis* que não pode ser erigida como meio de prova pelos seguintes motivos: (i) as duas empresas existiam de fato, pois, além de ter ocorrido a efetiva venda e entrega dos bens descritos nas notas fiscais, realizavam negócios com outras empresas e mantinham estabelecimento funcionando no local indicado nas notas fiscais. Terceiros, adquirentes de boa fé, não podem ser responsabilizados por atos ilícitos dos quais não participaram; (ii) não existe prova cabal que vincule a autuada aos atos ilícitos praticados pelos fornecedores, mormente o exame pericial contábil que materialize o fato, por meio de inquérito policial que necessariamente deveria anteceder a lavratura do auto de infração, conforme excerto da obra de Samuel Monteiro, que transcreve;

o segundo fundamento legal erigido como causa da imputação feita à Requerente, ou seja, a alegação de retorno de numerário, falece igualmente de legitimidade, respaldando-se apenas no subjetivismo criado pela imaginação dos agentes fiscais, ferindo o princípio da legalidade e resultando, em última análise, na cobrança de impostos sem autorização legal;



as notas fiscais emitidas por Bosro e Flaneco foram escrituradas e apresentadas ao Fisco juntamente com os títulos a elas correspondentes, devidamente pagos e quitados. Cumpridas as exigências legais pertinentes à escrita e conservação dos comprovantes (art. 210 do RIR/94), é entendimento jurisprudencial pacífico que é defesa a desclassificação da escrita e/ou documentos fiscais, tidos como ideologicamente falsos, sem a competente apuração da materialidade da infração através de procedimento próprio, técnico, idôneo, conforme já decidiu o E. Tribunal Federal de Recursos (transcreve ementa);

a tributação com base no lucro arbitrado somente é admitida se ocorrer algumas das hipóteses previstas no artigo 539 do RIR/94 que transcreve. A inexistência de alguma destas hipóteses autorizadoras do arbitramento do lucro transforma a medida em arbitrária e abusiva, conforme entendimento de Samuel Monteiro que reproduz;

no que respeita ao retorno de numerário apontado pelo agente fiscal, o procedimento também não pode prosperar posto que os elementos apresentados para justificar a pretensão são frágeis e insubsistentes, inábeis para gerar qualquer presunção sobre a ocorrência do fato imputado. Os cheques emitidos pela Flaneco constituem pagamentos parcelados de empréstimos pessoais feitos pelo Sr. Bruno O. Pasini ao Sr. Júlio Ramos (diretor da Flaneco) e a vinculação destes documentos com as aquisições de mercadorias não tem o menor fundamento, pois: (1) os valores dos referidos cheques perfazem uma quantia infinitamente menor do que o montante das mercadorias fornecidas pela Flaneco; (2) não existe nenhum parâmetro ou relação direta entre os cheques e as notas fiscais da Flaneco, seja quanto ao cotejamento de valores, seja quanto aos percentuais relativos às diferenças entre as importâncias das notas fiscais e os cheques; (3) não existe correspondência no que tange ao período em que foram emitidas as notas fiscais da Flaneco (38 notas fiscais entre 07.05.1993 e 12.11.1993) em confronto com as datas dos cheques (29.06.1993, 12.07.1993 e 21.07.1993), passível de caracterizar regularidade no alegado “retorno de numerário”; (4) a fiscalização nada aponta em relação ao “retorno de numerário” pertinentes às aquisições feitas da empresa Bosro, não obstante terem desclassificado as notas fiscais sob o mesmo fundamento;

assim, os esclarecimentos prestados pelo Requerente quanto à origem dos numerários existentes em sua conta corrente não podem ser desconsiderados sem elementos idôneos que os infirmem, sendo desnecessária a comprovação documental dos empréstimos realizados, pois foram efetuados e resgatados no ano-calendário de 1993, sem importar aumento ou diminuição de patrimônio, conforme dispõe o art. 855 do RIR/94;

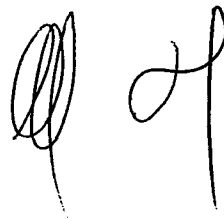
impugna a glosa do crédito de IPI, pois à luz do artigo 153, § 3º, inciso II da Constituição Federal este tributo é não-cumulativo;

ataca os lançamentos reflexos (IRRF e CSLL), pois, uma vez demonstrada a inexistência dos fatos que ensejaram a tributação principal, estes perdem o objeto e devem ser afastados;

considera, com estes argumentos, demonstrada a inexistência de qualquer conduta dolosa ou conluio que caracterize burla ao Fisco ou justifique a lavratura do presente auto de infração;

requer, nos termos do art. 16 do Decreto 70.235/72, a realização de perícia contábil, protestando pela oportuna indicação de assistente técnico e formulação de quesitos;

l) solicita, por fim, que o auto de infração seja declarado nulo.”



A decisão de primeira instância, fls. 224 a 231, julgou os lançamentos tributários parcialmente procedentes, tendo reduzido a multa de ofício de 300% para 150%, pela aplicação do princípio da retroatividade benigna, definida no Código Tributário Nacional, face à superveniência da Lei nº 9.430/95 que instituiu a multa pecuniária mais branda, sob os fundamentos consignados na seguinte ementa, fls. 224, *in verbis*:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1992, 1993

Ementa: DOCUMENTAÇÃO INIDÔNEA. VALOR PROBANTE.

Constatada em procedimento regular a inidoneidade de documentos fiscais, estes são imprestáveis para, por si só, respaldarem lançamentos contábeis, sendo imprescindível a comprovação da efetividade do pagamento e do recebimento das mercadorias.

RETORNO DE NUMERÁRIO.

Comprovado o retorno de numerário de empresa inexistente de fato para sócio da empresa que se utilizou de documentos fiscais da primeira, caracterizado está o intuito de fraude a justificar o agravamento da multa de ofício.

Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF)

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL)

Tributação decorrente da mesma situação fática deve, na ausência de argumentos específicos, ter o mesmo destino do julgamento do IRPJ.

Lançamento Procedente em Parte”

Cientificada dessa decisão em 25/07/2007, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 24/08/2007, fls. 253 a 259, onde repete, em substância, os argumentos de defesa expendidos na impugnação para, alfim, pedir seja conhecido e provido o recurso, reformando-se a decisão de primeira instância, exonerando-a integralmente da exigência fiscal.

É o relatório

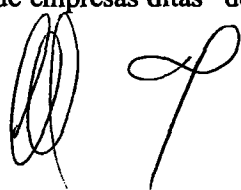


Voto

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais e regimentais de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

Conforme descrito no “Termo de Verificação e Constatação Fiscal”, fls. 201 a 207, a presente ação fiscal é continuidade e desdobramento daquela desenvolvida nas empresas BOSRO COMERCIAL LTDA. e FLANECO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., quando se constatou se tratar, no jargão fiscal, de empresas ditas “de fachada”, inexistentes de



fato e constituídas apenas para a emissão de “notas fiscais frias”, de modo a propiciar majoração indevida de custos ou despesas nas empresas usuárias das referidas “notas fiscais”.

Mediante regular procedimento fiscal, processo nº 13802.000694/94-72, foi expedida “Súmula de Documentação Tributariamente Ineficaz”, pela DRF/SP/Leste, fls. 182 e 201, considerando, desse modo, inidôneos para efeitos tributários as notas fiscais emitidas pela indigitadas empresas.

“Termo de Apreensão”, fls. 184/185, indica a relação de notas fiscais emitidas pela BOSRO e FLANECO utilizadas pela autuada que, regularmente intimada, fls. 02/03, dentre outras solicitações, não logrou comprovar o efetivo recebimento das mercadorias constantes das referidas notas fiscais.

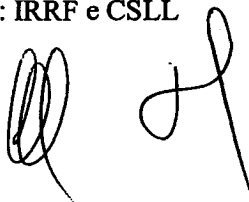
O fisco verificou, ainda, que logo após os pagamentos efetuados pela autuada a BOSRO à FLANECO, das notas fiscais a FLANECO emitia cheques a favor do sócio da autuada, Sr. Bruno Orvalho Pasini, em valores pouco abaixo dos valores recebidos (redução aproximadamente entre 10% e 12%, segundo cálculos que este relator efetuou), conforme documentação de fls. 06 a 88, o que foi entendido pelo fisco como retorno da maior parte dos valores pagos pela aquisição de “notas fiscais frias”. Intimado a esclarecer os depósitos em sua conta corrente bancária, dos cheques emitidos pela FLANECO, o Sr. Bruno Orvalho Pasini, afirmou se tratar de recebimento de parcelas de empréstimos que havia efetuado ao diretor da FLANECO, os quais não haveria necessidade de comprovação alegando que os empréstimos foram efetuados e resgatados dentro do próprio ano.

Pois bem, o referido conjunto probante carreado aos autos pelo fisco leva ao convencimento de que a autuada valeu-se mesmo da aquisição de “notas fiscais frias” objetivando majorar indevidamente seus custos e despesas operacionais, na medida em que: não logrou comprovar o efetivo recebimento das mercadorias mencionadas nas notas fiscais glosadas; à toda evidência os valores pagos pelas notas fiscais, descontados de pequenos percentuais, retornaram ao sócio da autuada que não logrou comprovar a motivação dos depósitos em sua conta corrente bancária dos cheques emitidos pela FLANECO; fatos corroborados pela constatação de que as empresas BOSRO e FLANECO eram apenas emissoras de “notas fiscais frias”, declaradas inidôneas para efeitos tributários em “Súmula” emitida pela autoridade administrativa competente, mediante regular procedimento fiscal.

Estes aspectos comprovam a acusação fiscal de ocorrência do evidente intuito de fraude caracterizado pela utilização de documentos inidôneos par acobertar custos ou despesas operacionais e autorizam a cominação da penalidade qualificada prevista no art. 4º, inciso II, da Lei nº 8.218/91, vigente à época dos fatos, já aplicada pela autoridade julgadora em primeira instância a retroatividade benigna em face da superveniência das disposições do art. 44 da Lei nº 9.430/95, que instituiu a multa pecuniária mais branda.

Ademais, os argumentos de defesa são incríveis. Se as mercadorias ou produtos constantes das notas fiscais glosadas tivessem efetivamente sido adquiridos a autuada não teria dificuldades de comprová-las, seja mediante documentos de venda ou comprovando eventual emprego em produtos para venda ou locação; circunstancia em que também não teria dificuldades em comprovar os seus respectivos pagamentos aos efetivos fornecedores. Da mesma forma os alegados empréstimos do Sr. Bruno Orvalho Pasini ao diretor da FLANECO, mesmo que efetuados e resgatados dentro do próprio ano, seriam facilmente comprovados documentalente, tal como se alegou em relação aos cheques emitidos pela FLANECO ao Sr. Bruno Orvalho Pasini.

EXIGÊNCIAS REFLEXAS: IRRF e CSLL

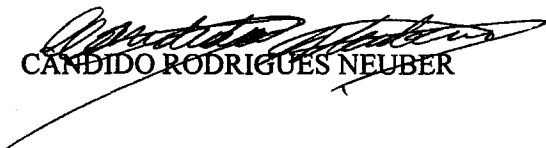


Às exigências reflexas do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, aplicam-se as mesmas razões de decidir adotadas neste voto em relação à exigência do IRPJ em virtude do suporte fático comum que as instruem, na medida em que não foram declinadas razões específicas de discordância e nem apresentadas outras provas ou argumentação diversas das ofertadas quanto ao IRPJ.

CONCLUSÃO

Na esteira destas considerações oriento o meu voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 15 de maio de 2009.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER

