



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

Processo nº 13807.002709/00-80
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1801-001.621 – 1ª Turma Especial
Sessão de 11 de setembro de 2013
Matéria LUCRO REAL
Recorrente MARCAS FAMOSAS COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 1996

DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

Em se tratando de consectário do tributo sujeito ao lançamento por homologação, o prazo decadencial começa a fluir da ocorrência do fato gerador no caso de existência de pagamento antecipado.

NULIDADE.

No caso de o enfrentamento das questões na peça de defesa denotar perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento e estando a decisão motivada de forma explícita, clara e congruente, não há que se falar em nulidade dos atos em litígio.

PRODUÇÃO DE PROVAS. ASPECTO TEMPORAL.

A peça de defesa deve ser formalizada por escrito incluindo todas as teses de defesa e instruída com os todos os documentos em que se fundamentar, sob pena de preclusão, ressalvadas as exceções legais.

DESPESA OPERACIONAL DEDUTÍVEL. REQUISITOS.

Em conformidade com o regime de competência e com o princípio da independência dos exercícios, as despesas devem ser apropriadas simultaneamente às receitas que gerarem. Estas despesas, para serem dedutíveis, devem ser incorridas, necessárias, usuais ou normais para a realização das transações ou operações inerentes à atividade da pessoa jurídica e à manutenção da respectiva fonte produtora.

JUROS DE MORA.

Tem cabimento a incidência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Selic sobre débitos tributários não pagos nos prazos legais.

MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL.

A multa de ofício proporcional é uma penalidade pecuniária aplicada em razão de inadimplemento de obrigações tributárias apuradas em lançamento direto com a comprovação da conduta culposa.

DOUTRINA. JURISPRUDÊNCIA.

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Os lançamentos de IRRF e de CSLL sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias, a relação de causalidade que os informa leva a que os resultados dos julgamentos destes feitos acompanhem aqueles que foram dados à exigência de IRPJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento em parte ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

Composição do colegiado. Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Roberto Massao Chinen, Marcos Vinícius Barros Ottoni, Carmen Ferreira Saraiva, Leonardo Mendonça Marques, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

I - Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 41-45, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$18.081,41 a título de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), juros de mora e multa de ofício proporcional apurado pelo regime de tributação com base no lucro real anual no ano-calendário de 1995, em conformidade com a DIRPJ, fls. 192-208.

O lançamento fundamenta-se nas seguintes infrações, em conformidade com a Descrição dos Fatos e com o Termo de Constatação, fls. 39-40:

- omissão de receitas caracterizada pela falta de comprovação da entrega de numerário no valor tributável de R\$13.000,00 no mês de fevereiro de 1995:

Em 16/02/95, foram efetuados dois saques no Banco América do Sul S/A, no total de R\$13.000,00, tendo a contabilização sido efetuada a débito da c/c do Sócio Adib Thomé [...] não havendo comprovação de que tais recursos tenham sido efetivamente recebidos pelo Sr. Adib, uma vez que os cheques foram nominais a própria "Marcas Famosas", o que, em síntese, os tornou "ao portador". Conforme Termo de Apresentação de Documentos de 16/03/2000 [...], o contribuinte deixou de apresentar qualquer comprovante do efetivo pagamento ("Suprimento de Numerário"), pelo Sr. Adib, em 20/02/95, desse seu saldo devedor junto a sua c/corrente. Não tendo comprovado o efetivo pagamento pelo sócio Adib Thomé, em 20/02/95, da importância de R\$13.000,00, e considerando os fatos ulteriores relacionados com essa conta corrente de sócio.

- custos ou despesas não comprovadas no valor total tributável de R\$8.180,00 no mês de dezembro de 1995:

O contribuinte deixou de comprovar os valores abaixo, correspondentes a pagamentos efetuados a terceiros, a título de "Acordos Trabalhistas", conforme Termo de Apresentação de Documentos de 16/02/2000 [...]

Data	Conta	Valor
29/09/95	4.3.1.2.0.040 Férias, [Aviso Prévio] Inden.	R\$990,00
04/10/95	4.3.1.2.0.040 Idem	R\$990,00
03/11/95	4.3.1.2.0.040 Idem	R\$1.200,00
03/11/95	4.3.1.2.0.040 Idem	R\$2.500,00
09/11/95	4.3.1.2.0.040 Idem	R\$2.500,00

- pagamento a pessoas físicas vinculadas no valor total tributável de R\$3.929,34 no mês de dezembro de 1995:

A empresa efetuou o pagamento de diversas faturas de cartões de crédito empresariais [...], abaixo relacionadas, tituladas por sócios e/ou diretores da empresa, sem terem sido as respectivas despesas comprovadas por documentação hábil e, de forma inequívoca, serem necessárias às atividades da empresa:

Data	Conta	Valor
26/03/95	4.3.1.2.0.110 Viagens e Represent.	R\$1.401,70
24/01/95	4.3.1.2.0.110 Idem	R\$2.527,54.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 195, art. 197, art. 226, art. 229, art. 231, art. 242, art. 245, art. 243 e art. 247 do Regulamento do Imposto de Renda, previsto no Decreto nº 1.041, de 11 de janeiro de 1994 (RIR, de 1994), bem como art. 3º da Medida Provisória nº 492 de 05 de maio de 1994, convalidada pela Lei nº 9.064, de 20 de junho de 1995.

Em decorrência de serem os mesmos elementos de provas indispensáveis à comprovação dos fatos ilícitos tributários foram constituídos os seguintes créditos tributários pelos lançamentos formalizados neste processo:

II - O Auto de Infração às fls. 46-50 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$300,69 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: alínea “b” do art. 3º da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, parágrafo único do art. 1º da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, itens I e II, alínea “b” da seção 1 do capítulo 1 do título 5 do Regulamento do PIS/Pasep, aprovado pela Portaria MF nº 142, de 15 de julho de 1982, art. 43 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, bem como Lei nº 9.064, de 20 de junho de 1995;

III – O Auto de Infração às fls. 51-53 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$801,86 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º e art. 2º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991 e art. 43 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992;

IV – O Auto de Infração às fls. 54-58, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$6.939,54 a título da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: §§ do art. 2º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988 e art. 57 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, bem como art. 1º da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995.

V – O Auto de Infração às fls. 59-62 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$21.839,31 a título de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 44 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, art. 739 do Regulamento do Imposto de Renda, previsto no Decreto nº 1.041, de 11 de janeiro de 1994 (RIR, de 1994), bem como Lei nº 9.064, de 20 de junho de 1995, art. 3º da Lei nº 9.064, de 20 de junho de 1995 e art. 62 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

Cientificada em 21.03.2000, fls. 43, 48, 52, 56 e 61, a Recorrente apresenta a impugnação em 19.04.2000, fls. 67-83, com as alegações abaixo sintetizadas.

Diz que o lançamento é nulo, uma vez as mencionadas infrações não estão exaustivamente comprovadas de modo que há violação aos princípios do devido processo legal, contraditório e da ampla defesa.

Em reação a omissão de receitas caracterizada pela falta de comprovação da entrega de numerário no valor tributável de R\$13.000,00 no mês de fevereiro de 1995 menciona que

Adib Thomé, José Carlos Thomé e Rita Lúcia Thomé Nazar, na condição de sócios e Diretores, e Antônio Carlos Nazar, na condição de Diretor Administrativo, na época [...], efetuaram despesas em nome da sociedade, que podemos destacar pelas suas características e finalidades.

Assim temos despesas de viagem para a participação de leilão público, com a finalidade de arrematar lote de veículos usados para futura comercialização; despesas com refeição, para reunião de negócios, seja para a venda de grandes

quantidades de veículos ou mesmo para a definição de taxas de financiamento a serem aplicadas na comercialização de automóveis; e ainda, as despesas para a aquisição de uniformes para os funcionários [...].

Desta forma, não pairam dúvidas quanto a origem e a efetividade das operações : viagens e reuniões de negócios. Trataram-se, efetivamente, de despesas inerentes ou decorrentes da atividade da empresa, realizadas pelos sócios, em busca dos melhores negócios e oportunidades.

Desnecessárias, definitivamente, estas despesas não foram, pois impossível analisadas como atos de favor, liberalidade e estranhos aos objetivos sociais.

Provas que os gastos existiram, que se trataram de despesas normais ou usuais a atividade da empresa, não há como se glosar tais gastos. Relatórios de viagens e despesas foram encontrados e juntados ao processo para justificar as despesas realizadas. A natureza das operações não deixa dúvidas de que os benefícios advindos das viagens e reuniões de negócios, foram todos somados em favor das atividades empresariais.

A simples alegação de que as despesas glosadas foram desnecessárias, anormais e que visaram a benefícios particulares dos sócios, carece do mínimo de consistência para ensejar a constituição de um crédito tributário.

A respeito do custos ou despesas não comprovadas no valor total tributável de R\$8.180,00 no mês de dezembro de 1995 destaca que

Neste caso, os lançamentos contábeis da impugnante nos Livros Diário e Razão da época são perfeitamente capazes de identificar, com clareza, a operação a que se refere os pagamentos efetuados, registrando, inclusive, os beneficiários destes valores [...]. Assim vejamos :

a) No Livro Diário :

"Pgto. a Marcos Antonio David ref. Acordo José Amaro Sobrinho [cheque nº]
784.959 990,00"

"Pgto. a Marcos A. David ref. Proc. 1044/95 Domiciano R.Gonçalves [cheque
nº] 785.028 990,00"

"Pgto. a Marcos A. David ref. Acordo Trabalhista Sebastião José da Silva
[cheque nº] 785.300 1.200,00"

"Pgto. a Marcos A. David ref. Acordo Trabalhista Sebastião J. Da Silva
[cheque nº] 785.301 2.500,00"

"Pgto. A Luis Carlos da Silva ref. Proc. 250/2195 Sidney T. Lopes [cheque
nº] 785.367 2.500,00" [...]

A impugnante foi vítima de ações trabalhistas de ex-funcionários, sendo que estas ações acabaram resultando em acordo entre reclamante e reclamado, na própria Justiça do Trabalho. E foi para o cumprimento desses acordos que a impugnante emitiu, nos meses de setembro, outubro e novembro do ano de 1995, os cheques para pagamento das ações trabalhistas.

Neste contexto, a Fiscalização simplesmente ignora que a impugnante possui documentos como a Folha de Pagamento, o Registro de Emprego, onde registrou

as rescisões de contrato de trabalho de seus funcionários, o que representa, na verdade, a origem e a procedência das despesas glosadas.

Tal fato demonstra que o trabalho do Fisco não sequer considerou o dever de obter os elementos indispensáveis da convicção e certeza para a constituição do crédito tributário.

Atinente a pagamento a pessoas físicas vinculadas no valor total tributável de R\$3.929,34 no mês de dezembro de 1995 argui que

Ocorre que os indícios contidos na escrituração contábil da impugnante não são de omissão de receita, mas de existência de uma efetiva operação de mútuo entre a pessoa jurídica e a pessoa física do sócio, senão vejamos :

a) foram emitidos dois cheques nominais à própria impugnante, nos valores de R\$8.000,00 (oito mil reais) e R\$5.000,00 (cinco mil reais), dos Bancos Itaú e América do Sul, respectivamente, na data de 16 de fevereiro de 1995 [...];

b) estes valores foram contabilizados em conta corrente de um dos sócios (Adib Thomé), conforme os lançamentos efetuados na época, nos Livros Diário e Razão da empresa impugnante [...];

c) os cheques foram efetivamente endossados pelo sócio Sr. Adib Thomé, o que comprova ter sido o único beneficiário da quantia neles representada, ou seja, que estes cheques foram entregues e recebidos pela sua pessoa, como demonstrado nas microfilmagens juntadas em anexo [...];

d) a própria Fiscalização tomou conhecimento do Contrato de Mútuo firmado pela empresa impugnante e o seu sócio, com o objetivo justamente de, na época, documentar a operação [...];

e) o pagamento do empréstimo também está contabilizado nos Livros Diário e Razão da impugnante, além do Livro de Movimento de Caixa, valores pagos em moeda corrente nacional, tomando impossível a comprovação do pagamento por qualquer outro meio de prova admitido [...];

f) a capacidade financeira (origem) para o pagamento do mútuo pela pessoa física do sócio (Sr. Adib Thomé), não pode sequer ser questionada, em face da subsistência da sua declaração de rendimentos, no ano-base 1995 [...];

Neste caso, fica provado o recebimento dos recursos pelo sócio Sr. Adib Thomé, em virtude do endosso dos cheques mencionados, o que, por si só, contradiz as suposições da Fiscalização no sentido de não ter sido comprovado o recebimento dos recursos pelo sócio Adib Thomé.

O fato de a impugnante emitir cheques nominais a si própria, para transferir recursos aos sócios, era simplesmente um procedimento administrativo adotado na época. Aliás, não existia e continua não existindo qualquer irregularidade ou ilegalidade nesta forma de operacionalização de empréstimos a sócios.

O que deve ser considerado é que a operação atingia os seus objetivos, e que, no presente, ainda pode ser comprovada, de forma cabal e idônea, através dos documentos mencionados e juntados na presente impugnação. De forma alguma, estas provas podem ser desconsideradas ou desapreciada por simples presunção.

Por outro lado, impossível a prova do pagamento pelo sócio, do mútuo contratado, uma vez que o mesmo se deu em moeda corrente nacional, o que

também não fere nem ofende qualquer dispositivo de lei, seja de natureza contábil, fiscal ou mesmo tributária.

No que se refere a DIRPJ do ano-calendário de 1995 procura demonstrar que

No ano de 1995, conforme demonstra a Ficha 07 da Declaração de Rendimentos da impugnante [...] foi apurado um prejuízo fiscal de R\$246.962,58 (duzentos e quarenta e seis mil e novecentos e sessenta e dois reais e cinquenta e oito centavos).

Neste contexto, não cabe a cobrança do IRPJ sendo que a impugnante fechou o ano com prejuízo fiscal cujos valores superam em grande monta, os valores exigidos pela Fiscalização no presente Auto de Infração.

Suscita que também os lançamentos reflexos devem ser considerados improcedentes. Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referência a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Conclui

Diante do exposto, requer a impugnante seja o Auto de Infração principal, bem como os Autos de Infração reflexos, todos cancelados, declarando inexistente a relação jurídico-tributária e, conseqüentemente, anulando a multa imposta, como medida de JUSTIÇA !!!

Em face do disposto no §4º do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72, a impugnante apresentará, "a posteriori", microfilme do cheque nº 000086 do Banco América do Sul e demais documentos que, no prazo para apresentação da impugnação, restaram impossível de serem providenciados.

Termos em que, Pede Deferimento.

A Recorrente apresenta aditamento à impugnação, fls. 213-215 esclarecendo que apresenta a microfilmagem dos cheques comprobatório de suas alegações:

O importante a ressaltar é que os documentos que apresentamos em anexo, comprovam que o sócio Adib Thomé recebeu da sociedade os cheques do Banco Itaú, no valor de R\$8.000,00 (oito mil reais) e do Banco América do Sul, no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), uma vez que foram endossados pelo mesmo. [...]

Assim, o valor recebido pela sociedade, no total de R\$13.000,00 (treze mil reais), não se trata de omissão de receita, mas sim do pagamento de um empréstimo da sociedade a um dos sócios, como também comprovam todos os demais documentos juntados à impugnação.

Está registrado como resultado do Acórdão da 5ª TURMA/DRJ/SPO I/SP nº 6.309, de 21.12.2004, fls. 224-236: "Lançamento Procedente em Parte" que deixou de exigir parcela do IRPJ e da CSLL em decorrência de compensação de prejuízos fiscais e base de cálculo negativa, respectivamente.

Consta no Voto condutor

28. Porém, a lei não prevê tributação definitiva para despesas ou custos glosados. Do ponto de vista lógico-contábil não poderia ser diferente, pois despesas

ou custos glosados já compõem o resultado apurado e, por causa disto, simplesmente devem ser adicionados ao lucro líquido para diminuição do prejuízo fiscal e base negativa ou aumento do lucro tributável e base de cálculo de CSLL declarados. Como a autuada apurou e declarou prejuízo fiscal no montante de R\$246.962,58 (fl. 212) e base de cálculo negativa no valor de R\$184.526,31 (fl. 213), e o montante de custos e/ou despesas glosados é de R\$12.109,24, o prejuízo fiscal e a base de cálculo negativa de CSLL devem ser diminuídos para R\$234.853,34 e R\$172.417,07.

29. Desta forma, em relação ao IRPJ e à CSLL cabe somente a manutenção da parcela do principal e multa de ofício lançados decorrentes da receita omitida, que são respectivamente R\$3.250,00 e R\$2.437,50 em relação ao IRPJ, conforme demonstrativos de fls. 40 e 41, e R\$1.300,00 e R\$975,00 em relação à CSLL, conforme demonstrativos de fls. 53 e 54, ambos créditos tributários com data de vencimento em 20/02/1995.

30. Os lançamentos de PIS e COFINS, por sua vez, não necessitam de qualquer retoque, já que tratam somente da omissão de receita que deve sofrer a incidência destas exações, conforme determina o § 1º do artigo 43 da Lei nº 8.541/1992 acima reproduzido.

31. Também deve ser mantido integralmente o lançamento de IRRF, pois está fundamentado no artigo 44 da Lei nº 8.541/1992, que prevê a incidência desta exação não só sobre omissão de receitas, mas também sobre a diferença verificada na determinação dos resultados das pessoas jurídicas por qualquer procedimento que implique redução indevida do lucro líquido, que é o caso de glosa de custos e despesas.

Restou ementado

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 20/02/1995, 31/12/1995

Ementa: LANÇAMENTOS DECORRENTES. PIS. COFINS. IRRF. CSLL.

O decidido quanto à infração que, além de implicar o lançamento de IRPJ implica os lançamentos da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), da Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), também se aplica a estes outros lançamentos naquilo em que for cabível.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 20/02/1995, 31/12/1995

Ementa: PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO.

Cabe ao sujeito passivo o ônus da prova sempre que a infração tributária que lhe é atribuída decorre de presunção legal.

OMISSÃO DE RECEITAS. SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO. EMPRÉSTIMOS DE SÓCIO.

O registro de suprimentos de numerário efetuados por sócio a título de empréstimos caracteriza omissão de receitas quando não comprovada pela fiscalização a origem dos recursos e a efetividade de sua entrega.

DESPESAS E CUSTOS INCOMPROVADOS.

Mantém-se a glosa de custos e despesas não comprovados por documentos hábeis e idôneos.

DESPESAS NECESSÁRIAS.

Para serem admitidas na apuração do lucro real, as despesas devem ser necessárias à realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora.

GLOSA DE CUSTOS E DESPESAS. PREJUÍZO FISCAL DECLARADO. RECOMPOSIÇÃO.

As despesas e custos glosados devem diminuir o montante do prejuízo fiscal declarado pelo contribuinte, já que, por comporem este resultado, devem ser adicionados ao lucro líquido para a apuração do lucro real.

Notificada em 17.04.2008, fl. 238, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 15.05.2008, fls. 243-265, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge e reitera os argumentos apresentados na impugnação.

Apresenta argumentos contra a presunção legal, o ônus da prova, a incidência dos juros de mora equivalentes à taxa Selic e em oposição à aplicação da multa de ofício proporcional e ainda solicita produção de todos os meios de prova.

Toda numeração de folhas indicada nessa decisão se refere à paginação eletrônica dos autos em sua forma digital ou digitalizada.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

Em relação à decadência, tem-se que é uma objeção ou seja, matéria de ordem pública, que pode ser conhecida a requerimento da parte ou de ofício e a qualquer tempo e em qualquer instância de julgamento. Este instituto pode ser definido como a perda do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento, tendo em vista decurso do lapso temporal de cinco anos previsto em lei. Em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, no caso em que o sujeito passivo efetue o pagamento antecipado sem a necessidade do exame prévio por parte da Administração Pública, o prazo decadencial começa a fluir da ocorrência do fato gerador. Por seu turno, comprovada a conduta dolosa qualificada pela sonegação, pela fraude ou pela simulação, bem como se verificada a inexistência do

pagamento antecipado, o prazo de cinco anos se inicia a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Este é o entendimento constante na decisão definitiva de mérito proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) em recurso especial repetitivo nº 973.733/SC¹, cujo trânsito em julgado ocorreu em 29.10.2009 e que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF².

Cabe esclarecer em conformidade com a legislação em vigor à época verificada omissão de receita, a autoridade tributária lançará o IRPJ, à alíquota de 25%, de ofício, com os acréscimos e as penalidades de lei, considerando como base de cálculo o valor da receita omitida. O valor apurado constituirá base de cálculo para lançamento da CSLL, PIS e Cofins. O valor da receita omitida não comporá a determinação do lucro real, presumido ou arbitrado, bem como a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, e o imposto e a contribuição incidentes sobre a omissão serão definitivos. A base de cálculo de que trata este artigo será convertida em quantidade de Unidade Fiscal de Referência (Ufir) pelo valor desta do dia da omissão. Considera-se vencido o imposto e as contribuições para a seguridade social na data da omissão. A receita omitida ou a diferença verificada na determinação dos resultados das pessoas jurídicas por qualquer procedimento que implique redução indevida do lucro líquido será considerada automaticamente recebida pelos sócios, acionistas ou titular da empresa individual e tributada exclusivamente na fonte à alíquota de 25%, sem prejuízo da incidência do imposto sobre a renda da pessoa jurídica. O fato gerado do IRRF considera-se ocorrido no dia da omissão ou da redução indevida. O valor da receita omitida não comporá a determinação do lucro real e o imposto incidente sobre a omissão será definitivo (art. 43 e 44 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992 com a redação dada pela Medida Provisória nº 492, de 05 de maio de 1994, reeditada sucessivamente até sua conversão na Lei nº 9.064, de 20 de junho de 1995).

No presente caso, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, o termo de início da contagem do prazo decadencial começa a fluir da ocorrência do fato gerador, uma vez que há pagamentos antecipados, em conformidade com a DIRPJ, fls. 192-208, que à época tinha força de confissão de dívida. A intimação da exigência foi efetivada em 21.03.2000, fls. 43, 48, 52, 56 e 61, de modo que o fato gerador referente à omissão de receitas decorrente do suprimimento de numerário ocorrido no dia 20.02.1995 verificou-se o transcurso do prazo legal de caducidade do IRPJ, da CSLL, do PIS e da Cofins atinente a essa data. No que tange ao IRRF ainda que se considerasse a contagem do termo inicial nos termos do inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional seria dia 21.02.1995, e estaria alcançado pela decadência. Logo o lançamento não é procedente nessa matéria e nesse período especificamente.

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos.

Cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, no exercício da competência da RFB, em caráter privativo constituir o crédito tributário pelo lançamento. Esta atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, ainda que ele seja de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. É a autoridade legitimada

¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Repetitivo nº 973733/SC. Ministro Relator: Luiz Fux, Primeira Seção, Brasília, DF, 12 de agosto de 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=901905&sReg=200701769940&sData=20090918&formato=PDF>. Acesso em: 26 ago. 2011.

² Fundamentação legal: § 4º do art. 150 e inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional, art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF e art. 269 do Código de Processo Civil.

para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador. Nos casos em que dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário, os Autos de Infração podem ser lavrados sem prévia intimação à pessoa jurídica no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do seu estabelecimento, os quais devem estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. Estes atos administrativos, sim, não prescindem da intimação válida para que se instaure o processo, vigorando na sua totalidade os direitos, deveres e ônus advindos da relação processual de modo a privilegiar as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes³.

Os Autos de Infração foram lavrados por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, que verificou a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinou a matéria tributável, calculou o montante do tributo devido, identificou o sujeito passivo, aplicou a penalidade cabível e determinou a exigência com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-la ou impugná-la no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia. As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos, em observância às garantias ao devido processo legal. O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

A Recorrente solicita a realização de todos os meios de prova.

Sobre a matéria, vale esclarecer que no presente caso se aplicam as disposições do processo administrativo fiscal que estabelece que a peça de defesa deve ser formalizada por escrito incluindo todas as teses e instruída com os todos documentos em que se fundamentar, precluindo o direito de a Recorrente praticar este ato e apresentar novas razões em outro momento processual, salvo a ocorrência de quaisquer das circunstâncias ali previstas, tais como fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos⁴. Embora lhe fossem oferecidas várias oportunidades no curso do processo, a Recorrente não apresentou a comprovação inequívoca de quaisquer fatos que tenham correlação com as situações excepcionadas pela legislação de regência. A realização desses meios probantes é prescindível, uma vez que os elementos probatórios produzidos por meios lícitos constantes nos autos são suficientes para a solução do litígio. A justificativa arguida pela defendente, por essa razão, não se comprova.

A Recorrente aponta razões defendendo que é regular as despesas escrituradas.

³ Fundamentação legal: inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 142 e art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, art. 9º, art. 10, art. 23 e 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, Decreto nº 6.104, de 30 de abril de 2007, art. 2º e art. 4º da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999 e Súmulas CARF nºs 6, 8, 27 e 46.

⁴ Fundamentação legal: art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

A autoridade fiscal tem o direito de examinar a escrituração e os documentos comprobatórios dos registros nela efetuados e a pessoa jurídica tem o dever de exibí-los e conservá-los até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial, bem como de prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos.

O pressuposto é de que a pessoa jurídica deve manter os registros de todos os ganhos e rendimentos, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada, independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor dela dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

Os registros contábeis devem ser realizados com observância dos princípios de contabilidade, devem conter a data do registro contábil, ou seja, a data em que o fato contábil ocorreu, a conta devedora, a conta credora, o histórico que represente a essência econômica da transação ou o código de histórico padronizado, neste caso baseado em tabela auxiliar inclusa em livro próprio, o valor do registro contábil e a informação que permita identificar, de forma unívoca, todos os registros que integram um mesmo lançamento contábil. Em conformidade com o regime de competência e com o princípio da independência dos exercícios, as despesas devem ser apropriadas simultaneamente às receitas que gerarem. Estas despesas, para serem dedutíveis, devem ser incorridas, necessárias, usuais ou normais para a realização das transações ou operações inerentes à atividade da pessoa jurídica e à manutenção da respectiva fonte produtora.

São consideradas incorridas aquelas despesas de competência do período de apuração relativos aos bens empregados nas operações exigidas pela atividade da pessoa jurídica, em relação aos quais já tenha nascido a obrigação correspondente, ainda que o respectivo pagamento venha a ocorrer em período subsequente. Via de regra são comprovados mediante a apresentação da nota fiscal correspondente. Pode conter obrigações documentadas por duplicata, que é o título de crédito emitido com base em obrigação proveniente de compra ou venda mercantil que tem a característica de ser causal, uma vez que sua emissão está vinculada à relação jurídica que lhe dá origem. No momento da emissão da fatura o vendedor pode extrair uma duplicata que, sendo assinada pelo comprador, serve como documento de comprovação da dívida devidamente registrada⁵.

Ademais, a Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº 597, de 14 de junho de 1989 regulamenta que a documentação contábil compreende todos os documentos, livros, papéis, registros e outras peças, que apóiam ou compõem a escrituração contábil e comprova os atos e fatos que originam lançamento na escrituração contábil da pessoa jurídica. Esse documento é considerado hábil quando revestido das características intrínsecas ou extrínsecas essenciais, definidas na legislação e na técnica contábil, sendo obrigatória a manutenção em boa ordem a documentação contábil.

Tem-se que são dedutíveis as despesas de viagens com idas de diretores ao exterior, quando comprovadamente voltadas para realização de contatos com vistas o incremento das exportações da pessoa jurídica que suportou a despesa.

⁵ Fundamentação legal: §§ do art. 45 e §§ do art. 47 da Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964, §§ do art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, Lei nº 5.474, de 18 de Julho de 1968 Parecer Normativo CST nº 58, 01 de setembro de 1977 e Resolução CFC nº 1.330, de 18 de março de 2011.

No caso em exame tem-se que houve a apuração de

- custos ou despesas não comprovadas no valor total tributável de R\$8.180,00 no mês de dezembro de 1995:

O contribuinte deixou de comprovar os valores abaixo, correspondentes a pagamentos efetuados a terceiros, a título de "Acordos Trabalhistas", conforme Termo de Apresentação de Documentos de 16/02/2000 [...]

Data	Conta	Valor
29/09/95	4.3.1.2.0.040 Férias, [Aviso Prévio] Inden.	R\$990,00
04/10/95	4.3.1.2.0.040 Idem	R\$990,00
03/11/95	4.3.1.2.0.040 Idem	R\$1.200,00
03/11/95	4.3.1.2.0.040 Idem	R\$2.500,00
09/11/95	4.3.1.2.0.040 Idem	R\$2.500,00

Nos documentos de fls. 135-155 tem-se as cópias de cheques com indicação de Reclamações Trabalhistas e os Registros de Empregados com dispensa sem justa causa sem assinatura. Os autos não estão instruídos, entre outros, com as cópias das rescisões trabalhistas, das Reclamações Trabalhistas, das Carteiras de Trabalho e Previdência Social (CTPS), que reunidos poderiam formar um conjunto robusto que comprovasse sua alegação. A dedução esclarecida pela defendente, então, não está evidenciada.

- pagamento a pessoas físicas vinculadas no valor total tributável de R\$3.929,34 no mês de dezembro de 1995:

A empresa efetuou o pagamento de diversas faturas de cartões de crédito empresariais [...], abaixo relacionadas, tituladas por sócios e/ou diretores da empresa, sem terem sido as respectivas despesas comprovadas por documentação hábil e, de forma inequívoca, serem necessárias às atividades da empresa:

Data	Conta	Valor
26/03/95	4.3.1.2.0.110 Viagens e Represent.	R\$1.401,70
24/01/95	4.3.1.2.0.110 Idem	R\$2.527,54.

A Recorrente defende que

Adib Thomé, José Carlos Thomé e Rita Lúcia Thomé Nazar, na condição de sócios e Diretores, e Antônio Carlos Nazar, na condição de Diretor Administrativo, na época [...], efetuaram despesas em nome da sociedade, que podemos destacar pelas suas características e finalidades.

Assim temos despesas de viagem para a participação de leilão público, com a finalidade de arrematar lote de veículos usados para futura comercialização; despesas com refeição, para reunião de negócios, seja para a venda de grandes quantidades de veículos ou mesmo para a definição de taxas de financiamento a serem aplicadas na comercialização de automóveis; e ainda, as despesas para a aquisição de uniformes para os funcionários [...].

No documentos às fls. 155-185 constam cópias de cheques de pagamentos do cartão de crédito “American Express”, de extratos da conta do cartão de crédito “The Corporate Card”, de gastos com alimentos e bebidas no “Restaurante Fasano”, no Restaurante “Le Coq Hardy Ltda”, de passagem aérea da “TAM Transportes Aéreos Regionais Ltda” no trecho São Paulo/Ubatuba/São Paulo”.

Para que a Recorrente possa deduzir os dispêndios de viagens dos sócios é indispensável que os comprovantes sejam apresentados mediante documentos hábeis e idôneos e que sejam vinculados a sua atividade, identificando a natureza dos serviços prestados, o que não ocorreu nos presentes autos. Além disso, esses gastos por si só não justificam as despesas como sendo necessárias, usuais ou normais para a realização das transações ou operações inerentes à atividade da pessoa jurídica e à manutenção da respectiva fonte produtora. Por essas razões essas despesas não podem ser dedutíveis do lucro.

Vale ressaltar que essas divergências já eram de conhecimento da Recorrente, pois constam expressamente como fundamento do Termo de Constatação, fls. 39-40, e do Acórdão da 5ª TURMA/DRJ/SPO I/SP nº 6.309, de 21.12.2004, fls. 224-236, dos quais da qual a Recorrente foi validamente cientificada, fls. 40 e 238. Além disso, o Erário envidou todos os recursos normativos possíveis na busca verdade material, tendo em vista o princípio da moralidade administrativa⁶. A justificativa arguida pela defendente, por essa razão, não se comprova.

A Recorrente discorda da incidência de juros de mora equivalentes à taxa Selic.

O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, e se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês⁷. A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) para títulos federais, nos termos da Súmula CARF nº 4.

Por conseguinte, os débitos tributários não pagos nos prazos legais são acrescidos de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic, seja qual for o motivo determinante da falta. Este é o entendimento constante na decisão definitiva de mérito proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) em recurso especial repetitivo nº 1.111.175/SP, cujo trânsito em julgado ocorreu em 09.09.2009⁸ e que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF⁹. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

A Recorrente discorda da aplicação da multa de ofício proporcional.

⁶ Fundamentação legal: art. 37 da Constituição Federal e art. 18 do Decreto n. 70.235, 6 de março de 1972.

⁷ Fundamentação legal: art. 161 do Código Tributário Nacional.

⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Repetitivo nº 1111175/SP. Ministra Relatora: Denise Arruda. Primeira Seção, Brasília, DF, 10 de junho de 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=892437&sReg=200900188256&sData=20090701&formato=PDF>. Acesso em: 31 ago.2011.

⁹ Fundamentação legal: art. 161 do Código Tributário Nacional, art. 5º e art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; Súmulas CARF nºs 4 e 5 e art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF.

Via de regra, a norma jurídica secundária impõe uma sanção em decorrência da inobservância da conduta prescrita na norma jurídica primária. A multa de natureza tributária é uma penalidade procedente da lei em razão do inadimplemento de uma obrigação legal principal ou acessória e expressa a obrigação de dar determinada quantia em dinheiro ao sujeito passivo. A aplicação da multa de ofício proporcional pressupõe a constituição do crédito tributário pelo lançamento direito, diante da constatação da falta de pagamento ou recolhimento, pela falta de declaração e pela declaração inexata de obrigações tributárias pelo sujeito passivo. Tem como requisito necessário a comprovação, de plano, da conduta culposa do agente, que é a falta cometida contra um dever, por ação ou omissão, de forma a evidenciar a inobservância de diligência que deveria ser observada quando da prática de um ato a que se está obrigado¹⁰.

No presente caso, houve constituição do crédito tributário pelo lançamento direito, de modo que está correta a aplicação da multa de ofício proporcional. A conclusão oferecida pela defendente, porém, não pode subsistir.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais indicados pela Recorrente, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso¹¹. A alegação relatada pela defendente, conseqüentemente, não está justificada.

Atinente aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade¹². A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

O nexo causal entre as exigências de créditos tributários, formalizados em autos de infração instruídos com todos os elementos de prova, determina que devem ser objeto de um único processo no caso em que os ilícitos dependam da mesma comprovação e sejam relativos ao mesmo sujeito passivo¹³. Os lançamentos de IRRF e de CSLL sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias, a relação de causalidade que os informa leva a que os resultados dos julgamentos destes feitos acompanhem aqueles que foram dados à exigência de IRPJ.

Cabe observar que no Acórdão da 5ª TURMA/DRJ/SPO I/SP nº 6.309, de 21.12.2004, fls. 224-236, consta: “Lançamento Procedente em Parte”, de modo que “o montante de custos e/ou despesas glosados é de R\$12.109,24, o prejuízo fiscal e a base de cálculo negativa de CSLL devem ser diminuídos para R\$234.853,34 e R\$172.417,07”.

Em assim sucedendo voto por dar provimento em parte ao recurso voluntário para afastar as exigências cujo fato gerador ocorreu no dia 20.02.1995 de IRPJ, CSLL, PIS, Cofins e IRRF por terem sido alcançadas pela decadência.

¹⁰ Fundamentação Legal: art. 142, art. 149 e art. 150 do Código Tributário Nacional, art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e art. 21 do Decreto-lei nº 401, de 30 de dezembro de 1968.

¹¹ Fundamentação legal: art. 100 do Código Tributário Nacional e art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

¹² Fundamentação legal: art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e Súmula CARF nº 2.

¹³ Fundamentação Legal: art. 9º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

Processo nº 13807.002709/00-80
Acórdão n.º **1801-001.621**

S1-TE01
Fl. 317

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva

CÓPIA