



MINISTÉRIO DA FAZENDA

CVGC

Sessão de 12 de outubro de 19 89.

ACORDÃO N.º 103-09.664

Recurso n.º 94.373 - IRPJ - EXS: DE 1984 e 1985

Recorrente REALCAR ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA.

Recorrid DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO - SP

OMISSÃO DE RECEITAS - ADMINISTRADORAS DE CONSÓRCIOS.

O simples fato de a administradora de consórcios, no final do exercício, ter procedido a um ajuste, creditando a conta de ativo Bancos - Conta Vinculada e debitando a conta de passivo Grupos em Andamento, pode ser indício de uma possível omissão de receitas, mas, por si só, não sustenta o entendimento de que tal operação envolve omissão de receitas.

IMOBILIZAÇÕES ESCRITURADAS COMO DESPESAS - FRETES PAGOS NA COMPRA DE MÓVEIS PARA A ADMINISTRAÇÃO.

O frete pago pelo adquirente de bens móveis e que foram escriturados no imobilizado deverá compor, igualmente, a conta de ativo, e não ser lançado diretamente à conta de resultados do exercício.

DESPESAS ATIVÁVEIS - REPAROS E CONSERVAÇÃO.

Não podem figurar como despesas operacionais, a título de despesas com reparos e conservação de bens e instalações, diversas aquisições que pela sua natureza e valor deveriam compor a conta específica do ativo imobilizado.

OMISSÃO DE RECEITAS - PASSIVO FICTÍCIO

Constitui hipótese de omissão de receitas a manutenção, no passivo, no balanço patrimonial, de obrigações já pagas no curso do exercício.

PASSIVO NÃO COMPROVADO - ORDENADOS E SALÁRIOS

Constitui hipótese de passivo não comprovado a manutenção da conta "Ordenados e Salários a Pagar", no balanço patrimonial, sem que a pessoa jurídica possa apresentar comprovação de que essas obrigações realmente existem.

DESPESAS INDEDUTÍVEIS - CORREIOS E TELÉGRAFOS
- ALUGUÉIS E CONDOMÍNIOS - PAGAMENTO EM FAVOR
DE TERCEIROS.

Deve ser mantida a glosa de despesas relativas a pagamentos a título de "Correios e Telégrafos", bem como "Aluguéis e Condomínios" pagos em favor de outra empresa.

DESPESAS INDEDUTÍVEIS - PRÊMIOS À PRODUÇÃO.

Deve ser mantida a glosa de despesas a título de "Prêmios de Produção", quando não há documento algum a respeito desta rubrica que possa embasar tal despesa completamente comprovada.

MULTAS INDEDUTÍVEIS - MULTAS NA ÁREA DA CLT.

Não cabe a dedução como despesa operacional, na conta Férias e Indenizações, das multas pagas na área da CLT.

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - FALTA DE FUNDAMENTOS.

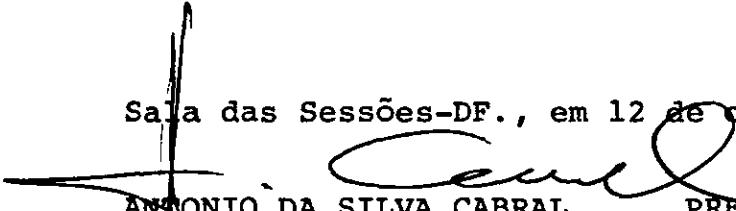
Não basta alegar que um auto de infração é nulo. Torna-se necessário dizer por que é nulo, sobretudo se a única razão plausível para a decretação de nulidade teria sido o fato de o ato administrativo ter sido elaborado exigindo-se imposto por mera presunção, objeção esta, no entanto, não aceita pelo Colegiado.

Recurso a que se rejeita a preliminar de nulidade e, no mérito, se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por REALCAR ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso a fim de se excluir da tributação, no exercício de 1985, a importância de Cr\$ 4.582.223.209,51. Vencido o Conselheiro Braz Januário Pinto. Por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade.

Sala das Sessões-DF., em 12 de outubro de 1989.


ANTONIO DA SILVA CABRAL

PRESIDENTE E RELATOR


LUIZ DJALMA BARBOSA BEZERRA

VISTO EM PINTO

PROCURADOR DA FAZENDA

SESSÃO DE: 30 NOV 1989

NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: AYRES DE OLIVEIRA, LÓRGIO RIBEIRO, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, FRANCISCO XAVIER DA SILVA GUIMARÃES e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausente por motivo justificado o Conselheiro ANTONIO PASSOS COSTA DE OLIVEIRA.

R E L A T Ó R I O

REALCAR - ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA., com sede na Capital do Estado de São Paulo, inscrita no CGC sob o nº ... 49.889.850/0001-81, não se conformando com a decisão de fls. 224 / /233, recorre a este Conselho para ver reformado o julgamento singular.

O presente feito teve início com a ação fiscal que culminou com a verificação de irregularidades ocorridas nos exercícios de 1983 e 1984, conforme segue:

1. omissão de receitas, caracterizada por retiradas das contas correntes bancárias vinculadas no valor de Cr\$ 4.582.223.209,51, promovidas sem a devida comprovação, no dia 31/ /12/84, representando para o contribuinte receitas originadas do produto da arrecadação da conta "Grupos em Andamento", sem que houvessem transitado pela conta de resultado do exercício e também não adicionadas ao lucro líquido, para apuração do lucro real;

2. imobilizações escrituradas como despesas:

2.1 - no ano-base de 1983 a empresa adquiriu móveis e pagou, igualmente, o frete respectivo, debitando essa despesa, no valor de Cr\$ 324.958,82 em conta de resultado, quando também ela deveria compor o custo de aquisição dos móveis;

2.2 - no ano-base de 1984 levou a débito da conta de despesas "Conservação e Reparação de Bens e Instalações" diversas aquisições que, pela sua natureza e valor, deveriam constar do imobilizado, no montante de Cr\$ 556.335,00;

3. omissão de receita operacional, caracterizada pela manutenção no saldo da conta Fornecedores, em 31.12.83, da importância de Cr\$ 87.510, correspondente a obrigação já liquidada no ano-base, bem como falta de apresentação de documentação compro

batória de parte do saldo da conta "Ordenados e Salários a Pagar", isto é, Cr\$ 5.976.983, no ano-base de 1983;

4. despesas indedutíveis. Escrituração nos registros contábeis da empresa, correspondentes ao ano-base de 1984, de despesas de responsabilidade de terceiros cujos valores não foram adicionados ao lucro líquido do exercício financeiro. No item 7.0 do termo de verificação de fls. 05 estes itens são assim especificados:

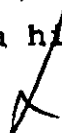
a) a empresa contabilizou na conta "Correios, Telégrafos e Malotes" a importância de Cr\$ 53.000, sendo que referido documento é de responsabilidade de outra empresa;

b) da mesma forma e a débito da conta "Aluguéis e Condomínios", contabilizou o recibo de 02.05.84, referente a aluguel de apartamento, no valor de Cr\$ 200.000 em favor de outra empresa;

5. custos não comprovados. A este título e a débito da conta "Prêmios de Produção" registrou durante o ano-base de 1984 o montante de Cr\$ 1.801.726, onerando com isto o custo do exercício. Regularmente notificada a apresentar os documentos que lastreavam a contabilização daquela importância, não o fez;

6. multa indedutível. Falta de adição ao lucro líquido do exercício da importância de Cr\$ 699.723 correspondente ao pagamento de multa da "CLT" no ano-base de 1984, considerada indedutível pela legislação do imposto de renda por não se tratar de despesa necessária à atividade da empresa e por representar multa imposta por infração de que não resultou falta ou insuficiência de pagamento de tributo.

Na impugnação alegou a interessada que o fiscal atuou por mera presunção, supondo que as importâncias não contabilizadas constituiriam hipótese de omissão de receita. A seguir, mencionou julgados do Poder Judiciário e trechos de autores consagrados, os quais não aceitam a tributação por mera presunção. Acrescento que o dever de prova, na hipótese dos autos, para que se verifiquem



se a origem dos depósitos é do fisco e não do contribuinte. A diferença entre o valor remetido a banco e o efetivamente encontrado nas contas correntes bancárias, foi, no final do exercício, regularizada. Se houvesse diferenças, esta configuraria ato ilícito, pois representa numerário do consórcio utilizado ou lançado não pela administradora não sujeita à tributação, mas a sanção por utilização indevida. Isto porém não ocorreu. Quanto às demais infrações, a impugnante não concordou com nenhuma delas por dizerem respeito a critérios de contabilização e dedução de custos e despesas do lucro real e não podem prescindir de exame pericial contábil, na forma do art. 17 do Decreto nº 70.235/72.

As fls. 176 foi inserida a informação fiscal, propondo os autuantes a manutenção da autuação.

As fls. 181 foi prolatada a decisão, assim ementada:

"Caracteriza omissão de receitas operacionais as retiradas de recursos de terceiros de contas-correntes bancárias vinculadas promovidas sem comprovação, que representaram receitas para a contribuinte sem transitar pela conta "Resultado do Exercício" ou adicionais ao lucro líquido.
Bens imobilizáveis e despesas acessórias com suas aquisições não devem ser apropriados como despesas operacionais.
A manutenção no passivo de obrigações já liquidadas e passivo não comprovado, indicam omissão de receitas.
São indedutíveis as despesas de terceiros, os custos não comprovados de serviços vendidos e o pagamento de multa prevista no CLT."

No recurso voluntário a empresa alegou, como preliminar, incompetência da autoridade singular para julgar o feito, já que o domicílio da empresa estava em São Paulo.

Esta Câmara, ao apreciar o feito, em sessão de 09 de agosto de 1988 houve por bem acolher a preliminar de incompetência da autoridade julgadora, conforme consta do Acórdão nº 103-08.541 (fls. 212).

Nova decisão foi prolatada, desta vez pelo Delegado

da Receita Federal em São Paulo, negando acolhida às razões da empresa pelos motivos que passo a resumir:

a) a demonstração contábil da fiscalização está estruturada em documentos e em demonstrativos apresentados, sendo convincente a argumentação de que a empresa contabilizara em Contas Correntes Vinculadas apenas parte da movimentação bancária e que no final do ano, para ajustar o saldo da conta Grupos em Andamento debitou-a em Cr\$ 4.582.223,51, creditando Bancos Conta Vinculada, sendo que esse valor não passou pela apuração de resultados do exercício, constituindo, assim, receita omitida;

b) a autuada nenhuma demonstração apresentou em o posição à da fiscalização;

c) não merece a acolhida o argumento da impugnante no sentido de que se houvesse ilícito este seria punido apenas no campo penal, pois conforme se depreende da leitura do art. 767 do RIR/80 os rendimentos derivados das atividades ilícitas também sofrerão tributação pelo imposto de renda;

d) de acordo com o art. 157 do RIR/80, a pessoa jurídica deverá escriturar todas as operações, tendo o dever de comprovar documentalmente as operações realizadas, conforme determina o art. 165 do RIR/80. Por conseguinte, não procede a argumentação da impugnante no sentido de que o auto de infração foi lavrado por mera presunção;

e) quanto às despesas de fretes pagas pelo adquirente, devem integrar o custo do bem destinado ao ativo permanente, conforme orientação do Parecer Normativo CST nº 58/76. Além disso, capachos e basculantes são bens do ativo imobilizado, com vida útil superior a um ano. Não poderia a empresa deduzir tais gastos como custos, por ferir o disposto no art. 193, § 2º, do RIR/80;

f) quanto à matéria relativa a passivo fictício, a nota fiscal juntada pela fiscalização às fls. 140 fora liquidada em 05/12/83 e também a contribuinte não impugnou a afirmação da fiscalização de que ela, impugnante, comprovou documentalmente apenas parte da conta Ordenados e Salários a Pagar, constituindo ambos os fatos passivo fictício, tributáveis como omissão de receitas;

g) as despesas indedutíveis apontadas no item 4 do auto devem ser consideradas infrações, pois esses gastos não são da impugnante, mas de outra empresa, não podendo, pois, ser deduzidas como operacionais;

h) quanto aos custos não comprovados, na conta "Prêmios de Produção", a empresa não apresentou documentação que comprovasse esses custos, com violação dos arts. 195, parágrafo único e 165, do RIR/80, não podendo tais gastos integrar o custo, conforme determina o art. 177 do RIR/80;

i) quanto à questão da multa indedutível, relativa a infração ocorrida no campo da legislação do trabalho, esse tipo de despesa não é dedutível, conforme esclarecido no Parecer Normativo CST nº 61/79 (itens 6.1 e 6.2).

No recurso voluntário a empresa aduziu, em síntese, o seguinte:

1. dedica-se a administração de consórcio, o qual se caracteriza como um grupo de pessoas que se reúnem para sorteio e compra de bens. Trata-se de atividade de relevância nacional, visto apresentarem-se os consórcios como instrumento de escoamento da produção de bens diversos, além de envolver poupança popular, pelo que tal atividade é submetida à Secretaria da Receita Federal;

2. a receita da recorrente é constituída de valores auferido com a taxa de administração, um percentual auferido de cada consorciado pelos serviços de administração prestados aos consorciados;

3. na qualidade de administradora, além da taxa de administração recebe outras receitas, mas não como receita própria, que adentre para o seu patrimônio. Tais importâncias são do próprio consórcio e se destinam a aquisição de bens. Tal distinção é importante, sob o aspecto contábil, eis que tem-se duas contas, a saber:

a) conta Receita da Administradora, representada pe

los valores da taxa de administração, paga pelos consorciados em razão da administração de seus negócios na aquisição de bens duráveis;

b) conta Receita do Consórcio, representada pelos valores de cota de contribuição e do Fundo de Reserva, além de outros valores (v.g. seguro, registro de contrato, etc), oferecidas pelos consorciados ao próprio consórcio para possibilitar a aquisição de bens duráveis.

Por conseguinte, existem duas contas separadas, autônomas, individuais fazendo com que existam: receitas da administradora e receitas do consórcio;

4. a quantia mencionada pela fiscalização não é , pois, conta da administradora do consórcio, mas conta de terceiros. A fiscalização deveria ter atuado de maneira diversa: se a recorrente recebeu, digamos, NCz\$ 500,00 para a compra de bens, livres de sua remuneração, e destinou a mesma importância para a compra de bens no valor igualmente de NCz\$ 500,00 tem-se prova de que todo o dinheiro recebido dos consorciados foi destinado e consumido na aquisição de bens para os associados. Não há qualquer diferença a tributar;

5. do dinheiro recebido, parte se destina a Bancos e parte se destina ao Caixa. No final de cada exercício, a empresa procede a ajustes nas contas correntes e contas bancárias do consórcio;

6. não há que se falar em omissão de receita operacional, pois o numerário de terceiros foi exclusivamente utilizado em favor de terceiros;

7. o que ocorreu foi mero erro contábil, que seria facilmente verificável se a autoridade de primeira instância tivesse deferido a prova pericial.

É o relatório. /

V O T O

Conselheiro ANTONIO DA SILVA CABRAL, Relator:

O recurso é tempestivo, pois a ciência da decisão recorrida se deu em 29.03.89 (AR de fls. 235), enquanto a protocolização do presente ocorreu em 26.04.89 (doc. de fls. 236).

PEDIDO DE PERÍCIA

A fim de prevenir possível alegação de cerceamento do direito de defesa, cumpre lembrar que a empresa disse, às fls. 171, em sua impugnação:

"No curso da instrução a administradora fará prova documental e pericial, conforme permite o art. 17 do Decreto nº 70.235 de 06/03/72."

Para que se tenha visão nítida deste dispositivo transcrevo seu texto:

"Art. 17 - A autoridade preparadora determinará, de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, a realização de diligências, inclusive perícias quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Parágrafo único - O sujeito passivo apresentará os pontos de discordância e as razões e provas que tiver e indicará, no caso de perícia, o nome e endereço do seu perito."

Não é demais lembrar que o processo fiscal se diferencia do processo judicial, entre outras coisas pelo fato de ser

↓

Acórdão nº 103-09.664

um processo escrito, enquanto o processo judicial é predominantemente oral. Por via de consequência, é no âmbito do processo que as questões serão debatidas e analisadas, e não fora dele. A tentativa de simplesmente levar a questão para o âmbito local, onde está a empresa, deve ser a exceção, e não a regra. A recorrente, porém, parece pensar de modo diverso, pois em todo o correr do processo apenas ficou em alegações genéricas, quando a fiscalização apresentara fatos concretos, indicando, inclusive, onde a infração foi cometida e quantificando-a.

A empresa postou-se na atitude cômoda de "prometer" fazer prova documental e pericial, mas até agora não trouxe para os autos prova alguma. A respeito da perícia, cabe recordar que o art. 17 do Decreto nº 70.235/72 determina que esta seja solicitada na fase de instrução, além do que caberá ao contribuinte:

- 1º - apresentar os pontos de discórdia;
- 2º - as razões e provas que tiver;
- 3º - indicar perito, com o respectivo endereço.

Nada disso fez a recorrente. Com razão, pois, o julgador de primeira instância negou acolhida à simples "sugestão" de perícia. Na fase do recurso voluntário a recorrente não trouxe qualquer razão nem disse por quê, ou a respeito de quê, de veria ser realizada a perícia.

Sou pela inexistência de necessidade de se fazer qualquer perícia, pois os fatos estão bastante claros, no processo.

OMISSÃO DE RECEITAS - RETIRADAS DE CONTAS BANCÁRIAS VINCULADAS.

A primeira infração apontada pela fiscalização diz respeito ao fato de a empresa ter procedido, no dia 31 de dezembro de 1984, a uma retirada das contas bancárias vinculadas, a débito da conta Grupos em Andamento, sem que tal importância houvesse

Acórdão nº 103-09.664

se transitado pela conta de resultados.

Conforme a recorrente o afirma, ela é mera gestora ou administradora de consórcio. A conta bancária vinculada, conforme ela mesma o admite, não é dinheiro seu, mas dos consorciados. Um crédito em conta bancária vinculada e o respectivo débito em conta de Grupos em Andamento poderá significar:

1º - um dinheiro que é retirado da conta dos consorciados para pagamento de comissões, ou da taxa de administração, ou semelhante, em favor da administradora;

2º - uma aquisição de um bem (veículo, por exemplo) ou de um direito (pagamento de seguro, por exemplo) em favor dos consorciados.

A fiscalização partiu da observação de que os recursos financeiros provenientes dos grupos de consorciados captados para a execução das finalidades preceituadas pela legislação de regência são gerenciados pela recorrente que os detém em seu ativo sob a rubrica contábil denominada "Bancos Conta Vinculada". Em contrapartida figuram no passivo contas que, dependendo de sua natureza, se classificam como "Grupos em Andamento", "Taxa de Administração a Apropriar", "Fundo de Reserva", "Custos e Honorários a Apropriar", "Seguros de Acidentes Pessoais" e "Multas e Juros". Salientou a fiscalização que o resultado operacional é reconhecido através da taxa de administração, que corresponde à contraprestação pecuniária pelos serviços prestados, além das taxas de transferência, correspondência e cobrança arrecadadas dos consorciados.


Vê-se, desde logo, que a legislação tributária não previu contabilidade em separado para as entradas e saídas relacionadas com os consorciados. Na realidade, preferiu-se simplificar as coisas, exigindo-se que a recorrente mantivesse uma conta vinculada, no Ativo, e uma conta de que registrasse as entradas e saídas do acervo do consórcio, no Passivo. Não se imitou, por exemplo, a maneira de escrituração das sociedades em conta de par

participação. Deste modo, o dinheiro da administradora se mistura com o dinheiro dos administrados e somente as contas de ativo e de passivo é que demonstram a origem e o destino do dinheiro.

Esta realidade contábil, no entanto, não se pode confundir com a natureza jurídica do consórcio. Não se perca de vista que a recorrente é simples administradora de bens de terceiros. Por isso é que a empresa insiste em dizer que se houve apropriação de dinheiro de terceiros não se trata de omissão de receitas, mas de apropriação indébita, ilícito penal, que nada tem a ver com o Direito Tributário propriamente dito. Se ela se apropriou indevidamente do numerário pertencente aos consorciados, caberia a eles zelar para a recuperação do dinheiro desviado.

O Ministério da Fazenda, além da cobrança de tributos tem por missão, também, cuidar das finanças públicas e da economia como um todo e, por isso mesmo, recebeu a atribuição de fiscalizar preços, estabelecer parâmetros para vendas (limites de preços), e, inclusive, fiscalizar e controlar os consórcios. Vai daí que uma infração na área do CIP, por exemplo, não pode ser punida com tributação própria do imposto de renda. Uma coisa é a legislação do CIP e outra é a legislação do IR. O mesmo se diga para o caso presente. O que parece claro é ter a recorrente infringido normas específicas que regem a atividade de administração de consórcios, mas não regras no campo específico do imposto de renda.

Com razão a recorrente, quando diz que o fisco está tributando, no caso, por mera presunção. Não há dúvida de que o valor baixado, no fim do exercício, sem qualquer demonstração e comprovação, pode levar a uma possível omissão de receitas, no sentido de que o valor baixado seria, na verdade, o montante da taxa de administração, que é receita da empresa ou o fruto de atividade marginal. Ora, esta é uma das várias possibilidades. Entendo que valeria como "hipótese de trabalho", ou mesmo, como "indício" de possível omissão de receitas, mas que deveria receber maior trabalho por parte da fiscalização. Poderia ser, também, que a baixa da importância glosada se devesse a meros "ajustes" na Contabilidade, o que é permitido pela lei das sociedades por ações.



Salientou a fiscalização que pelo plano de contas contábil utilizado, a conta "Grupos em Andamento" representa a obrigação da empresa para com os seus consorciados, pois é creditada pelo recebimento das prestações e debitada no momento em que pagamentos são realizados para a aquisição dos bens entregues aos contemplados. Este raciocínio é de todo correto, mas sob o aspecto da técnica contábil, não correspondendo à realidade jurídica do caso concreto.

Não se deve perder de vista que não se trata, apenas, de considerar a conta "Grupos em Andamento", como uma conta estanque, tal como se fosse uma conta qualquer de Passivo. Na realidade esta foi a maneira mais fácil de a legislação dos consórcios criar uma espécie de contabilidade do consórcio dentro da contabilidade da administradora, para evitar a multiplicação de escriturações. A esta conta de Passivo corresponde uma conta de Ativo, que representa o dinheiro dos consorciados. Logo, há, também, um direito da empresa contra os administrados. O erro em conta de passivo não representa, por si só, uma omissão de receitas como se fosse um passivo fictício, ou um passivo não comprovado, ou coisa semelhante. O erro apontado pelos fiscais talvez com mais precisão tivesse lugar no campo da legislação de consórcios.

Por isso mesmo, não ha razão para se levar para o campo do Imposto de Renda a observação de que confrontando-se as Listagens Sintéticas das rubricas recebidas pelo consórcio (janeiro/83 a Dezembro/84), com os assentamentos no livro Diário Auxiliar, denota-se que existe concordância entre um e outro, enquanto a mesma informação não pode ser dada com relação aos pagamentos de bens contemplados pelo consórcio (jan/83 a Dez/84). Pergunta - se: que tem a ver tudo isto com a legislação do imposto de renda?

Disse a fiscalização que detectou um lançamento suplementar em 31.12.84, no Livro Diário Auxiliar, a débito da conta Grupos em Andamento e a crédito da conta Bancos Conta Vinculada, que não consta das fichas de lançamentos sintetizados. Concluiu a fiscalização que este lançamento não se encontra lastrea-

do em documentação emitida por terceiros. O raciocínio é válido, talvez, para punição específica no campo dos consórcios, mas na da tem a ver com o imposto de renda, pois não se trata de despesa da empresa, mas sim do consórcio. Esta espécie de raciocínio tem sua razão de ser quando a pessoa jurídica leva à conta de resultados uma despesa sem lastro em documentação emitida por terceiros, mas não quando se trata de mera conta que representa patrimônio de terceiros.

Disse o autuante no item 3.4 de sua informação constante do Termo de Verificação Fiscal: "Frize-se que o lançamento complementar que restou incomprovado teve como objetivo o de ajustar o saldo contábil da conta "Grupos em Andamento" aos valores arrecadados e efetivamente comprometidos para a entrega dos bens aos consorciados em 31/12/84, ou seja, foi realizado para que o saldo digo o balanço de encerramento do ano base de 1984, pudesse traduzir a real situação patrimonial da empresa. Serviu também para reduzir o saldo contábil da conta "Bancos C/ Vinculadas", que é substancialmente superior aos valores mantidos nos estabelecimentos bancários no transcorrer de todos os meses do período sob fiscalização, indistintamente, situação essa que se confirma através dos demonstrativos de fls." Nada disso tem influência no caso, para fins de comprovar omissão de receitas. Esses fatos podem importar em infração, mas no campo dos consórcios e não no campo do imposto de renda, eis que em nenhum momento a empresa sonhou, com esse lançamento, qualquer receita, mesmo porque o dinheiro de que se trata não era dela, mas dos consorciados.

Alegou, ainda, a fiscalização: "O fato de os extratos bancários apresentarem mensalmente, saldos inferiores àqueles constantes da contabilidade, evidencia de forma clara, cristalina, que apenas parte dos saques bancários efetuados pela empresa administradora foram contabilizados." Tudo isto pode ser verdade, mas não se perca de vista que o erro foi cometido com dinheiro pertencente a terceiros. Onde está a omissão de receitas?

Outro seria o caso, por exemplo, se a fiscalização

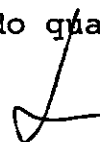
trouxesse para o processo provas concretas de que esse dinheiro que não constava da conta vinculada estava sendo empregado pela recorrente para auferir rendimentos no open ou no over. Aí, sim, valeria o velho provérbio do pecunia non olet, pois neste caso estaria a empresa omitindo à tributação um rendimento obtido no mercado financeiro, ainda que com dinheiro dos consorciados. Infelizmente a fiscalização não desceu a maiores inquisições, ficando, apenas, nos equívocos cometidos no campo da legislação dos consórcios.

Da mesma forma, o raciocínio da fiscalização: "Alerte-se ainda, que mesmo com esse lançamento de ajuste, o saldo real existente na rede bancária é muito aquém daquele consignado na escrituração contábil." Esta espécie de raciocínio tem sido válida, quando se trata de disparidade entre o valor registrado na contabilidade e o saldo verificado na conta Bancos, mas desde que se trate de dinheiro da empresa. Também aqui o que se apontou foi mera infração à legislação de consórcios, e não à legislação do imposto de renda.

No MEMORIAL distribuído pelo advogado da recorrente foi anexada cópia do Aerograma nº 6387465, que levou à comunicação do Grupo Garavello a notícia do Acórdão nº 105-03.630, de 18.09.89, decisão esta prolatada no Recurso nº 94.395, ocasião em que a 5ª Câmara do 1º C.C., analisando a mesmíssima matéria que ora é objeto de julgamento, houve por bem dar razão à recorrente.

Quanto aos demais itens da autuação, a recorrente não impugnou nem recorreu propriamente, limitando-se a dizer que o auto está incorreto. Por se tratar de meras alegações, adoto como razão de decidir os mesmos fundamentos utilizados pela autoridade julgadora de primeira instância e as provas dos autos.

Não se pode perder de vista que a empresa, no desfecho de seu recurso, solicita deste Colegiado, a declaração de nulidade do auto de infração, sem, no entanto, aduzir razões que possam embasar tal pedido. Supõe-se que o pedido de nulidade, ao invés de preliminar seja o corolário de tudo quanto foi dito, so-



bretudo o fato de o auto ter sido, segundo a recorrente, lavrado por mera presunção.

Acontece que, no correr do voto, já demonstrei não se tratar de presunção e, por falta de argumentos específicos, só resta, também aqui, aduzir a falta de embasamento legal para esta Câmara declarar a nulidade de um ato que, até prova em contrário, nada tem de nulo.

Por todo o exposto e por tudo o mais que do processo consta, voto no sentido de se rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso a fim de se excluir da tributação, no exercício de 1985, a importância de Cr\$. 4.582.223.209,51.

Brasília-DF., em 12 de outubro de 1989.


ANTONIO DA SILVA CABRAL - RELATOR.