



MINISTÉRIO DA FAZENDA

as

Sessão de 14 de outubro de 1987.

ACORDÃO Nº 103-08.077

Recurso nº 91.567 - IRPJ - EX: DE 1985

Recorrente FRIGORÍFICO VIBOI LTDA

Recorrido DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM BAURU - SP

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - PASSIVO FICTÍCIO.

Conforme entendimento pacífico neste Conselho, a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza a presunção de omissão de receitas, embora caiba prova em contrário.

MULTA - FRAUDE - MULTA DE 150%

Só se justifica a multa de 150% quando há evidente intuito de fraude.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRIGORÍFICO VIBOI LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para o fim de se reduzir a multa de 150% para 50%.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 1987

ANTÔNIO DA SILVA CABRAL

PRESIDENTE E RELATOR

LUIZ CARLOS PIVA

VISTO EM
SESSÃO DE

16 OUT 1987

PROCURADOR DA FAZ
NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conse
lheiros: CARLOS AUGUSTO DE VILHENA, AMAURY JOSÉ DE AQUINO CARVAl
LHO, LÓRGIO RIBEIRO, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, FRANCISCO XAVIER DA
SILVA GUIMARÃES, RICHARD ULRICH KREUTZER e SEBASTIÃO RODRIGUES
CABRAL.

R E L A T Ó R I O

FRIGORÍFICO VIBOI LTDA., empresa sediada em Santa Cruz do Rio Pardo, Estado de São Paulo, inscrita no CGC do Ministério da Fazenda sob o nº 49.136.245/0001-30, não se conformando com a decisão de fls. 289/294, recorre a este Colegiado, para os efeitos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Contra o Frigorífico foi lavrado o auto de infração de fls. 1, em razão de omissão de receita operacional, representada por passivo fictício, no ano-base de 1984, exercício de 1985, uma vez que no balanço encerrado em 31.12.84 constavam como obrigações quantias que já tinham sido pagas, conforme as 39 Notas Fiscais anexadas ao processo, no montante de Cr\$ 850.468.206.

Na impugnação (fls. 250/254), alegou a empresa que o auto foi lavrado por presunção simples, e não por presunção legal. A presunção simples é fruto de raciocínio lógico e admite prova em contrário. No caso presente, faz-se mister analisar outros fatos correlatos a fim de se fazer um juízo completo da questão. Na realidade, a fiscalização se baseou em Notas Promissórias Rurais, que foram liquidadas em 1985, enquanto as Notas Fiscais respectivas foram emitidas em 1984. Acontece que as Notas Promissórias Rurais referem-se, todas, a compras de gado para abate feitas diretamente de produtores, no final do ano, pagas no ano seguinte. Trata-se, pois, de transação normal de qualquer empresa: a compra de mercadorias a prazo, e a imperfeição da documentação não pode levar à conclusão de que a transação não existiu.

Mais adiante acrescentou: "As compras de gado para abate, feitas diretamente de produtores é normalmente feita por compradores que efetuam a compra e providenciam a venda e transporte do gado para o Frigorífico. Esses compradores negociam a compra e pagam o gado com seus próprios recursos e negociam a venda com o Frigorífico de quem recebem o valor da venda. O Frigorífico, em ge

ral, não transaciona diretamente com os produtores."

Reportou-se, em seguida, às declarações prestadas por produtores que declararam ter recebido cheques pré-datados, que, em alguns casos, foram devolvidos, renegociados, devolvidos novamente: sempre cheques de terceiros e não do Frigorífico. Isto porque o Frigorífico passou por dificuldades financeiras e teve que fazer compras a prazo. Ao negociar o gado com o comprador, emitia uma Nota Promissória Rural em nome do produtor rural fornecedor do gado, documento esse que ficava com o comprador até o pagamento. No ato do recebimento, era apresentada pelo comprador a Nota Promissória Rural quitada pelo produtor rural. O que se passava entre o fornecedor do gado e o comprador não era do conhecimento do Frigorífico. Com as diligências fiscais realizadas, ficou comprovado que a quitação dessas notas promissórias não era da lavra dos fornecedores do gado e daí a autuação. Essas imperfeições, no entanto, não evidenciam o dolo, como quer a fiscalização, e sim boa-fé dos envolvidos, pois se elas tivessem por objetivo operações inexistentes por certo teriam sido feitas com mais cuidado. Aliás, a falta de data de vencimento dessas notas promissórias evidencia que elas estavam sendo assinadas com data em aberto, dependendo das condições financeiras do Frigorífico.

Reporta-se, finalmente, à multa agravada de 150%, a qual não pode ser cobrada pois não existiu fraude para diminuição do pagamento do imposto por qualquer forma. No presente caso, as imperfeições dessas notas promissórias não causaram diminuição do pagamento do imposto e nem prejuízo a terceiros.

Na informação fiscal de fls. 256, o fiscal autuante disse simplesmente o seguinte:

"Embora o contribuinte tenha arquitetado excelente hipótese excludora da figura apontada nos autos de passivo fictício, nada de concreto trouxe aos autos que corroborasse suas assertivas, motivo pelo qual mantemos "in totum" o procedimento fiscal."

A empresa juntou um aditivo à impugnação (fls. 257

/259), anexando declarações de vendedores de gado que, complementando as declarações inicialmente prestadas à Receita Federal, afirmam que os valores das vendas de gado ao Frigorífico foram feitas pelo Sr. Ferando Ernesto Cardenas, pessoa que intermediou a operação. Outros vendedores também foram citados. E acrescentou que, ao se analisarem essas declarações fica patente que:

- "a) todas afirmam taxativamente que as transações são verdadeiras;
- b) a maior parte afirma que as transações foram realizadas através de intermediário que efetuou o pagamento por sua conta;
- c) todas afirmam desconhecer a existência da Nota promissória Rural em seu nome."

No caso, os compradores, para não perderem os negócios, pagaram aos pecuaristas, que não vendem boi a prazo, e deram prazo ao Frigorífico, que se encontrava em dificuldades financeiras. A nota promissória rural, no caso, foi apenas para documentar as transações a prazo.

Nova informação fiscal foi elaborada (fls. 288), na qual o autuante diz não poder acatar as alegações da autuada, primeiramente, porque a escrituração da empresa aponta como credores os criadores de gado e esses afirmam fartamente que não o foram, tendo recebido à vista ou a curtos prazos as importâncias relativas às operações, e sempre dentro do próprio exercício; em segundo lugar, porque as notas promissórias rurais são fictícias, não correspondendo às operações, conforme contestam todos os clientes questionados. Por último, porque houve falsidade ideológica nas quitações feitas nas notas promissórias.

O Delegado da Receita Federal manteve a autuação, pelos seguintes fundamentos:

" Cuida-se no presente processo de determinar quando foram pagas pela empresa as obrigações contraídas com as pessoas discriminadas no verso do Termo de Verificação Fiscal de fls. 04, a fim de se constatar a existência ou não de passivo fictício, posto que as referidas obrigações foram mantidas no Passivo do Balanço Patrimonial da empresa, encerra-

do em 31.12.84.

Que tiveram origem em operações reais de compra de gado, e, num único caso, de lenha, estão acordo fisco e contribuinte, ainda que este insistiu em reafirmá-lo em diversos momentos de sua impugnação. Ademais a farta documentação que instruiu processo não deixa qualquer margem de dúvida quanto a este aspecto.

Logo, a discussão gira em torno do prazo de pagamento das compras realizadas: se à vista, ou a curto prazo no próprio ano-base, ou no ano seguinte, como pretende a impugnante.

Instruem o processo 39 Notas Promissórias Rurais de emissão da impugnante, representando as obrigações contraídas pelas compras acima citadas, que teriam sido quitadas no ano de 1985, conforme recibo firmado no verso das referidas NPR.

Todavia, contactados um a um pela Fiscalização, os indigitados beneficiários foram unânimes em declarar expressamente que as vendas efetuadas ao frigorífico foram recebidas à vista ou, quando não, dentro do próprio ano em que ocorreram, e que em nenhum caso aceitaram ou deram quitação às referidas Notas promissórias Rurais, não reconhecendo como suas as assinaturas ali consignadas.

A explicação do frigorífico para justificar a existência de tais NPR é fantástica: emitia-as como único meio de documentar compras de pecuaristas, pagas por intermediários que eram reembolsados futuramente pelo frigorífico. E esse reembolso era feito contra a apresentação das NPR emitidas em nome dos pecuaristas que, diga-se de passagem, nada tinham a receber do frigorífico.

Comprovada pela Fiscalização a falsidade das NPR em questão, quer a impugnante atribuí-la a outros, fazendo crer que todas as pessoas ditas intermediárias nos negócios do frigorífico usavam do mesmo expediente de dar quitação falsa àqueles documentos, conforme se verifica às fls. 259. E isso acontecia inclusive entre os próprios intermediários, posto que o Sr. Narciso Nardo, que seria um deles (fls. 257), também teve seu recibo falsificado, consoante documentos de fls. 30/33.

Ainda que as NPR tivessem sua quitação forjada por eventuais intermediários nas compras de gado, o frigorífico fatalmente teria que estar a par da irregularidade, pois reconhece expressamente que "pecuaristas não vendem boi a prazo" conforme se observa às fls. 258, item 6, dos autos.

Provado à saciedade que os fornecedores discriminados no Termo de Verificação Fiscal (fls. 04/verso) não eram credores do frigorífico à data de encerramento do balanço (31.12.84), caracterizada estava a existência de passivo fictício autorizativa da presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, como lhe faculta o artigo 180 do RIR aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.

E na utilização dessa ressalva a impugnante falhou inteiramente. Isto porque nada de concreto trouxe aos autos que ilidisse as razões de autuar da Fiscalização, acobertando-se em meras alegações de que os credores reais da importância quantificada pelo fisco eram os intermediários das compras efetuadas pelo frigorífico. Os documentos de fls. 260/275 não os vinculam como credores do frigorífico, como pretende a defesa.

A multa de 150% aplicada com base no artigo 728, inciso III do RIR/80, afigura-se correta. É evidente o intuito de fraude caracterizado por falsidade ideológica na quitação das Notas Promissórias Rurais constantes dos autos.

No caso sob exame, milita em favor da Administração Tributária a presunção legal "juris tantum" de omissão de receita, caracterizada pela existência no passivo do frigorífico de obrigações já pagas, conforme ficou comprovado. Provar a improcedência da presunção é ônus da impugnante, de conformidade com o artigo 180 do RIR. Não o fazendo, cabível é a aplicação da multa agravada (150%) capitulada no artigo 728, inciso III do RIR/80, pela utilização de documentos ideologicamente falsos.

Ainda quanto à multa, não se pode, por razões óbvias, considerar como válido o argumento da defesa de que a omissão de receita não acarreta diminuição no imposto de renda da pessoa jurídica. O fato das irregularidades apuradas no processo terem se originado por compras reais de gado não se constitui em obstáculo para o agravamento da multa como sustenta a impugnante."

No recurso voluntário, a empresa repetiu, na essência, o que já dissera na impugnação, acrescentando que apresentara relações de notas de entrada de gado em 1984 e 1985, agora refeitas, com a indicação do prazo decorrido para o pagamento e anexadas ao Recurso referente ao I.R.P.J., pelas quais se verifica que até maio de 1984 o Frigorífico pagava as compras de gado em cinco dias da en

trada, em média; a partir de junho de 1984 esse prazo começou a ser aumentado para vinte e trinta dias, em média; a partir de agosto, o prazo passou para 90 dias, em média; a partir de outubro, o prazo médio foi de 120 dias, passando a baixar de novembro em diante, sendo que em janeiro de 1985 passou a ser de quarenta dias, baixando, depois, para 30 dias, em fevereiro, vindo a ser de 20 dias, a partir de março de 1985.

Tornou a opor-se à multa agravada de 150%, por não ter existido fraude..

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 21.07.87 (AR de fls. 296), enquanto a protocolização ocorreu em 20.08.87 (doc. de fls. 298).

Duas questões se apresentam ao exame desta Câmara: a existência, ou não, de passivo fictício e a procedência da cobrança da multa de 150%, caso fique evidenciada a infração.

Quanto à matéria relacionada com passivo fictício quatro aspectos estão patenteados:

1º - a fiscalização verificou a existência, no passivo, de obrigações relacionadas com compra de gado realizada no ano de 1984, restando saber, apenas, se o pagamento se deu nesse mesmo ano;

2º - a recorrente alega que as notas fiscais de entrada se reportam a vendas de bois cujo pagamento foi efetuado no ano de 1984, mas não pelo Frigorífico e sim por intermediário;

3º - todos os produtores afirmaram desconhecer a existência das notas promissórias rurais de que trata o presente processo;

4º - todos os produtores afirmaram que as assinaturas apostas no verso dessas notas promissórias rurais não eram deles.

Diante deste quadro, resta examinar a tese da recorrente, no sentido de que efetuava a compra de gado mediante o auxílio de intermediários, que pagavam diretamente ao produtor, em nome do Frigorífico, e mantinham consigo as notas promissórias rurais como garantia.

A primeira pergunta, na realidade, é a seguinte: quem são esses intermediários? Por falta de provas e pelo fato de alguns produtores alegarem que realizaram as vendas por intermédio de terceiros, chega-se à conclusão de que nada mais são do que os tradicionais "compradores", que operam em nome do Frigorífico. É evidente que a recorrente necessita ter alguém para contatar o pecuarista e ir buscar o boi onde ele se encontra, trabalho este que é efetuado por preposto da empresa. De tanto contatar o pecuarista, o "comprador" fica sendo conhecido, às vezes, mais do que o próprio Frigorífico. É comum, também, o "comprador" pagar à vista com cheques de terceiros. Esta suposição estaria amparada pelos dados do processo, eis que:

a) não se sabe o nome de todos os intermediários que atuaram em nome do Frigorífico;

b) as notas de entrada eram emitidas pelo Frigorífico e o vendedor mencionado é o pecuarista, em nenhum lugar se faz menção do nome do intermediário;

c) as notas promissórias rurais não eram emitidas a favor do intermediário que a recorrente diz ter pago aos pecuaristas, mas em nome destes;

d) há o depoimento de vários produtores no sentido de que negociaram com o Frigorífico, embora admitam a presença do intermediário.

Outra explicação seria a pretendida pela recorrente, isto é, esses intermediários seriam autônomos e independentes e não seus prepostos, que contratariam diretamente com os pecuaristas e pagariam a eles, recebendo, posteriormente, do Frigorífico o montante que haviam adiantado aos produtores. Esta explicação não pode ser aceita, conforme se passa a demonstrar. Se esses intermediários negociavam diretamente com os pecuaristas seria o caso de serem considerados comerciantes, obrigados, portanto, a escrituração dessas operações, registro no órgão competente, emissão de documentação em nome próprio, etc. No entanto, nada disso aconteceu no presente caso, já que esses intermediários aparecem como simples compradores, nada se sabendo a seu respeito.

Uma coisa me parece irrefutável: as vendas de gado foram realizadas em 1984 e o pagamento foi feito nesse mesmo ano. A se admitir a explicação da recorrente, o que os intermediários teriam feito seria classificado juridicamente como empréstimo, ou seja, uma vez que o pecuarista queria receber o pagamento de imediato, os intermediários adiantavam a quantia necessária para o fornecimento ao frigorífico e este saldaria seu débito para com os pecuaristas. Isto, porém, seria apenas um contrato de mútuo, de agiotagem, ou qualquer outro epíteto que se queira empregar, mas não elide o FATO de a venda ter sido realizada pelo produtor ao Frigorífico e o pagamento ter sido à vista. O intermediário não haveria de adiantar esse numerário sem nada ganhar. Aqui está outra contradição: como explicar ao fisco a circunstância de o valor da venda constante da nota fiscal ser o mesmo constante da nota promissória rural? É óbvio que, pela própria natureza das coisas, o valor desta última deveria ser sempre maior do que o valor da venda, já que o intermediário haveria de ganhar pelo menos os juros relacionados com o capital empatado.



A explicação da recorrente, no sentido de que o intermediário comprava o boi em pé e o vendia para o Frigorífico "por peso" não pode ser aceita, justamente por não existir no processo um documento sequer que prove esse fato e os valores das notas fiscais serem os mesmos das notas promissórias rurais.

O que a recorrente parece não ter entendido é que a fiscalização não disse ter inexistido a venda de gado mencionada nas 39 notas constantes dos autos. As vendas existiram, pois, caso, contrário, não se teria apontado a infração como passivo fictício, que consiste justamente em se manter no passivo uma obrigação que já foi paga. Não se duvida que o preço foi recebido pelo fornecedor. Disse a fiscalização, tão somente, que a venda foi realizada pelo pecuarista e o recebimento do preço ocorreu em 1984. Se o pagamento foi efetuado com cheques de terceiros e por intermédio de terceiros não vem ao caso, eis que isto não ilide o fato de o PAGAMENTO ter sido efetuado em 1984, e não em 1985.

Poder-se-ia invocar aqui o que o filósofos denominam de raciocínio por absurdo. Suponhamos que a recorrente não pagasse ao intermediário. Jamais teria ele como cobrar a quantia que adiantara aos pecuaristas. De um lado, as notas fiscais se refeririam a operações entre o frigorífico e os pecuaristas; de outro, as notas promissórias rurais foram emitidas em favor dos pecuaristas. O intermediário não teria como executar seu crédito. Por aí se vê como a explicação da recorrente não convence.

Uma vez patente a existência de passivo fictício, resta saber se ficou concretizado o evidente intuito de fraude de que trata o art. 728, inciso III, do RIR/80, para que seja aplicada a multa de 150%. Diz o dispositivo:

"Art. 728 - Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

.....

III - de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença do imposto devido nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis."

O dispositivo citado se reporta a três artigos da Lei do IPI, que convém rememorar:

"Art. 71 - Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 - Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73 - Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos artigos 71 e 72."

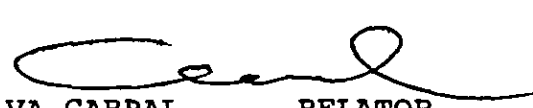
Este Conselho tem entendido que só se configura a fraude quando o ato do contribuinte realmente interfere na ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal ou tem por objetivo excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido ou a evitar ou diferir o seu pagamento (art. 72 da Lei nº 4.502/64).

No caso concreto, quer a empresa tivesse fabricado ou não as notas promissórias rurais, sempre existiria o passivo fictício. A recorrente utilizou-se, não há dúvida, de falsidade ideológica, mas este é um crime distinto da fraude. Falsidade ideológica é toda omissão, em documento público ou particular, de declaração

que dele deveria constar, ou a inserção nele de declaração falsa ou diversa da que deveria ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante. Ora, não há dúvida que a empresa tencionou criar uma nota promissória falsa, inclusive nela fazendo constar assinatura do beneficiário com intuito evidente de falsidade. Isto no entanto, difere a da fraude porque esta falsidade em nada impediu ou retardou a ocorrência do fato gerador, que consistiu justamente na omissão de receitas pelo fato de constarem no passivo obrigações já pagas. A falsidade ideológica, no caso, poderia ter prejudicado as pessoas físicas, que tiveram suas assinaturas falsificadas, mas não o fisco que já tinha sido prejudicado pela omissão de receitas representada pelo passivo fictício.

Em razão do exposto, voto no sentido de se dar provimento parcial ao recurso para o fim de se reduzir a multa de 150% para 50%.

Brasília-DF., em 14 de outubro de 1987

 
ANTONIO DA SILVA CABRAL RELATOR