

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13890/000.106/93-61

SESSAO DE 12 DE JUNHO DE 1995

ACORDAO Nº 101-88.407

RECURSO Nº: 106.338 - I.R.P.J. - EXS. DE 1988 E 1988

RECORRENTE: SPS - SUPRIMENTOS PARA SIDERURGIA LTDA.

RECORRIDA: D.R.F. EM OSASCO (SP)

OMISSAO DE RECEITAS - PASSIVO FICTICIO - O fato de a escrituração indicar a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou não comprovadas com documentação objetiva e inconteste, autoriza a presunção de omissão de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da infração.

CUSTOS OU DESPESAS OPERACIONAIS - Condições de Dedutibilidade - Computam-se na apuração do resultado do exercício somente os dispêndios de custos ou despesas que forem documentadamente comprovados e guardem estrita conexão com a atividade explorada e com a manutenção da respectiva fonte produtora da receita.

MULTA DE LANÇAMENTO "EX-OFFICIO" - Fraude - A utilização de documentos ideologicamente falsos para comprovar a existência de custos, constitui fraude e justifica a aplicação da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 728, inciso III, do RIR/80.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE PREJUIZOS - E indevida a compensação de prejuízos apurados em exercícios anterior com inobaservância das disposições legais que, se respeitadas, traduziriam resultado positivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SPS SUPRIMENTOS PARA SIDERURGIA LTDA.

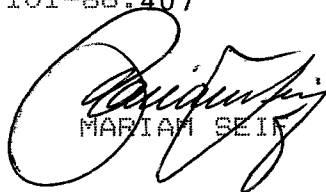
ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), 12 de junho de 1995

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

ACORDÃO Nº 101-88.407


MARIANA SEIX

- PRESIDENTE E RELATORA


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES - PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

VISTO EM
SESSÃO DE: 14 JUN 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Con-
sheiros: Jezer de Oliveira Cândido, Francisco de Assis Miranda,
Kazuki Shiobara, Celso Alves Feitosa, Raul Pimentel e Ricardo
José de Souza Pinheiro (Suplente Convocado). Ausente, por motivo
de licença, o Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

RECURSO Nº: 106.338

ACORDÃO Nº: 101-88.407

RECORRENTE: SPS - SUPRIMENTOS PARA SIDERURGIA LTDA.

RECORRIDA: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO (SP)

R E L A T O R I O

SPS - SUPRIMENTOS PARA SIDERURGIA LTDA., com sede à Estrada Embu-Guaçu à Santa Rita s/nº, Km 46, Município de Embu-Guaçu (SP), recorre a este Conselho da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Osasco (SP), que julgou procedente o lançamento de ofício formalizado no Auto de Infração de fls. 1.042/1.044.

A exigência tributária refere-se ao Imposto de Renda-Pessoa Jurídica devido nos exercícios de 1988 e 1989 e resultou da apuração das seguintes irregularidades:

a) Omissão de Receita Operacional, caracterizada pela manutenção, no passivo, de obrigações já pagas e/ou incomprovada, nos seguintes valores, por exercício:

EXERCÍCIO DE 1988	Cz\$ 714.500,50
EXERCÍCIO DE 1988	Cz\$179.553.960,00

b) Glosa de custos respaldados em notas fiscais inidôneas, emitidas por empresa inexistentes, denominadas COMERCIO DE METAIS BOM METAL LTDA. E SAN CELSO DISTRIBUIDORA DE METAIS LTDA., nos montantes a seguir, por exercício:

EXERCÍCIO DE 1988	CZ\$ 28.461.716,40
EXERCÍCIO DE 1989	CZ\$428.621.894,46

c) Compensação indevida de prejuízo fiscal apurado no exercício de 1987, no montante de CZ\$45.296.629,00, com lucro do exercício de 1989, tendo em vista as infrações detectadas no mencionado exercício, fazendo com que o mesmo se convertesse em lucro.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

ACORDÃO Nº 101-88.407

Contestando a exigência a contribuinte ingressou, tempestivamente, com a impugnação de fls. 1.047/1.052, arguindo, em preliminar ao mérito, cerceamento do seu direito de defesa, sob o argumento de que foram indicados apenas os "caput" dos artigos infringidos.

No tocante ao mérito, alega em síntese, que:

- improcede o alegado "passivo fictício", pois sua contabilidade apresentava "saldo credor de caixa" à época das operações; ademais, o fato de o cheque ter sido emitido ao representante da empresa em pagamento da duplicata respectiva, não é de causar espécie, constituindo-se em procedimento comercial comum, especialmente, no ramo de metais, daí o decalque a carbono mais acentuado, indicando a satisfação da empresa beneficiária com o pagamento;

- de igual modo não prospera a acusação de apropriação indevida de custos, pelo simples pretexto de o Fisco Federal não ter localizado os estabelecimentos fornecedores, visto que os documentos fiscais impugnados foram emitidos anteriormente às diligências;

- por outro lado, o fato de as emitentes estarem com as inscrições bloqueadas não revela que não estiveram em atividade quando da emissão das notas fiscais, além disso, não pode a suspensão de inscrição ter efeito retroativo;

- a falta de entrega de cópia dos dossiês das emitentes das notas, por sua vez, impede a impugnante de impugná-los adequadamente, mesmo porque não é de seu conhecimento as irregularidades na composição societária dos fornecedores, dos quais adquiriu, efetivamente, as mercadorias e pagou os respectivos preços, tendo as mesmas ingressado em seu estabelecimento e posteriormente vendidas;

- é descabida a aplicação da penalidade agravada prevista no artigo 728, inciso III, do RIR/80, posto que é reservada à prática de atos dolosos, o que não restou demonstrado no processo, não podendo tal crime ser presumido;

- releva notar, que a impugnante tomou todas as cautelas que o negócio exigia nas transações realizadas com seus

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

ACORDAO Nº 101-88.407

fornecedores, tendo cumprido todas as formalidades regulamentares, como evidenciado nos documentos que ora anexa, que comprovam a existência de direito e de fato das questionadas empresas, não sendo de sua alçada a fiscalização das mesmas;

- quanto a penalização da firma Comércio de Metais Bom Metal Ltda., esta ocorreu após a operação descrita no processo;

- a afirmação do Fisco no sentido de não ter havido a entrada da mercadoria, baseia-se em mera presunção;

- uma vez acatada a procedência dos argumentos de sua defesa, torna-se indevida a glosa dos prejuízos compensados, pois tal irregularidade é mero reflexo dos itens anteriores.

Ao final, requer o arquivamento do auto de infração.

Em informação fiscal à fls. 1.079/1.080, o autor do feito, após contraditar as razões da defesa, propugna pela manutenção lançamento.

A autoridade de primeira instância acolheu a proposta fiscal e julgou procedente a exigência, nos termos da decisão de fls. 1.081/1084, com respaldo nos seguintes fundamentos:

"Considerando que as infrações estão devidamente descritas e capituladas no processo;

Considerando que a autuada teve amplo acesso ao processo;

Considerando que não é comum, nem lícito a emissão de cheque para quitação de Passivos, cuja destinação de numerário é a conta corrente do quotista majoritário absoluto da empresa emitente do cheque, como ocorreu;

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13999/000.106/93-61

ACORDAO Nº 101-88.407

Considerando que por diligências efetuadas pela Secretaria do Estado de Negócios da Fazenda apurou-se que a empresa Comércio de Metais Bom Metal Ltda., foi montada apenas para esquentamento de documentos fiscais; não há entrada real de mercadorias no local; nem há imobilizado, seu contador ser especialista em montagem de firma para "esquentamento de notas";

Considerando que conclusão análoga levou diligência junto a firma San Celso Distribuidora de Metais Ltda, as quais concluíram serem todos os documentos fiscais por ela emitidos a partir de 08/08/88 considerados documentos inidôneos;

Considerando que ao ser concedido o registro a uma empresa não nos é possível prever o mau uso desse registro, as fraudes só podem ser apuradas, após terem ocorrido;

Considerando que "o lançamento como custo ou despesas operacionais, cujos comprovantes foram fornecidos por empresa emitente das chamadas "notas frias", comprova o evidente intuito de fraude, sujeitando a empresa fiscalizada à multa de 150% a que se refere o inciso II do art. 728 do RIR/80" (Ac. 1º CC 105-1.944/85) e a utilização de documentos ideologicamente falsos para comprovar a existência de obrigação no passivo, constitui fraude e justifica a aplicação da multa qualificada de 150% (Ac. 1º CC 105-4.060/90);

Considerando que mantidas as infrações - a compensação de prejuízo fiscal continua indevida."

Dessa decisão a contribuinte foi cientificada em 25/08/93 e, ainda irresignada, interpôs em 08/09/93 o recurso voluntário de fls. 1.088/1.093, requerendo a sua reforma e consequente cancelamento da exigência.

Como razões do apelo, a suplicante reedita as alegações expandidas na fase impugnatória.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

ACORDÃO Nº 101-88.407

Em 16/08/94, o presente processo foi submetido à deliberação deste Colegiado. Na oportunidade, por unanimidade de votos, foi o julgamento convertido em diligência junto à repartição de origem, a fim de que a autoridade fiscal diligenciasse junto às emitentes das duplicatas, caracterizadoras do passivo fictício, com vistas a apurar as efetivas datas do pagamento das obrigações questionadas.

Retorna presentemente o processo a este Colegiado, trazendo à fls. 1.012/1.041, os elementos solicitados, necessários à solução da lide.

E o relatório.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

ACORDÃO Nº 101-88.407

V O T O

Conselheira MARIAM SEIF, Relatora

O recurso é tempestivo e assente em lei. Dele, portanto, conheço.

Como se vê do relato, cinge-se a controvérsia às três matérias objeto da autuação, quais sejam:

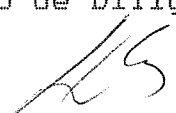
1) OMISSÃO DE RECEITAS, caracterizada pela manutenção, no passivo de obrigações já pagas ou não comprovadas.

E pacífica a jurisprudência deste Tribunal Administrativo em torno da matéria, no sentido de que a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou não comprovadas, indiciam omissão de receitas, mantidas à margem da escrita, salvo prova em contrário a ser produzida pelo contribuinte.

Assim, para que a presunção legal relativa à omissão de receita por passivo fictício seja afastada, necessário se faz que a pessoa jurídica comprove, com documentação hábil e idônea, a existência da obrigação registrada em seu passivo, demonstrando, ainda, que o pagamento da mesma ocorreu em data posterior ao encerramento do balanço.

No presente caso, o indício que pautou a ação fiscal foi, principalmente, o pagamento dos cheques destinados às liquidações das duplicatas a pessoas outras que não as emitentes das mesmas, o qual, por si só, entendi num primeiro momento insuficiente para caracterizar o suporte da presunção legal prevista no artigo 180 do RIR/80, que repousa na manutenção no passivo de obrigações já pagas.

Dai ter sido o julgamento convertido em diligência, a fim de que a autoridade fiscal intimasse as emitentes dos títulos, para apurar o efetivo pagamento dos mesmos, providencia esta que foi cumprida pelos Termos de Intimação de fls. 1.021 a 1.025, tendo o diligenciante apurado o resultado constante do Relatório de Diligência de fls. 1.012, qual seja:



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

ACORDÃO Nº 101-88.407

"As empresas SACRAMENTO IND. E COM. DE METAIS LTDA., MAQ METAIS DISTR. DE METAIS LTDA., MONUMENTO DISTR. DE METAIS LTDA. e PITON DISTR. DE METAIS LTDA. foram diligenciadas na época do auto de infração, tendo já sido constatado que eram empresas em situação irregular, e que inexistentes nos endereços constantes de seus cadastros. Note-se que são empresas que jamais apresentaram uma declaração de imposto de renda, idem para seus responsáveis, e todas as intimações retornaram porque não encontradas.

Dessa forma fica por demais evidente que os cheques emitidos para pagamento daquelas duplicatas, que foram depositados na conta do sócio majoritário da autuada jamais se prestaram a quitar qualquer título. Na verdade serviram apenas para transferir recursos da empresa para o sócio.

A única empresa que respondeu à intimação foi a MDR IND. E COM. DE METAIS LTDA., comprovando que o título que a autuada manteve em seu passivo circulante em 31.12.88, na verdade foi quitado em 14.07.88, ficando assim porvado definitivamente que o passivo é fictício."

A vista do constatado, impõe-se a manutenção do crédito tributário de que trata este item da autuação, por absoluta falta de elementos probantes, por parte da recorrente, imprescindíveis à descaracterização da presunção legal.

2) GLOSA DE CUSTOS, respaldados em notas fiscais inidôneas.

cinge-se o litígio relativo a este item em torno da glosa de valores apropriados como custos na apuração do resultado tributável da pessoa jurídica, em razão de estarem respaldados por documentos inidôneos ("Notas Fiscais Frias").

Nas petições de defesa apresentadas a recorrente busca refutar a acusação alegando que inocorreu a fraude, uma vez que as notas fiscais consideradas frias são perfeitamente regulares, tendo as mercadorias, inclusive adentrado em seu estabelecimento. Diz ainda que o Fisco não apresentou prova cabal de sua



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

ACORDAO Nº 101-88.407

acusação, e que o sócio gerente da recorrente, já idoso, delega os poderes administrativos a terceiros, sendo absurdo pretender penalizá-lo, já que nada fez e nem tem condição de fazer.

A pretensão da recorrente de legitimar a dedutibilidade dos custos pelo simples fato de que as mercadorias ingressaram no estabelecimento da empresa não tem como prosperar, pois tratando-se de dispêndios contabilizados como despesas ou custos operacionais, a legislação do Imposto de Renda impõe três requisitos imprescindíveis para sua dedução do lucro passível de tributação, quais sejam:

a) que sejam necessários para realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa;

b) que sejam usuais ou normais no ramo de atividades da empresa;

c) que o gasto seja devidamente comprovado com documento hábil e idôneo.

Não basta, por exemplo, que o custo esteja apenas contabilizado e que se diga que ele é decorrente de mercadorias adquiridas e que ele é necessário à atividade explorada e à manutenção da fonte produtora. É necessário, antes e acima de tudo, que o custo seja devidamente comprovado através de documento hábil e idôneo.

Se a empresa não oferece prova inequívoca e concreta do custo, não lhe é permitida a dedução. O documento probatório há de conter pormenores de forma a relacionar, indiscutivelmente, o dispêndio com a natureza da operação realizada e a identificar com exatidão a importância registrada.

Para aceitar-se, portanto, a dedução de determinado custo é indispensável que ele fique documentadamente comprovado e guarde estrita conexão com a atividade da empresa e com a manutenção da respectiva fonte produtora, porque só a lei, como causa exclusiva da obrigação tributária, permite que na formação do resultado do exercício se computem apenas os custos necessários à obtenção da receita.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-21

ACORDÃO Nº 101-88.407

Na hipótese dos autos faltou o elemento básico para a legitimação da dedutibilidade dos gastos, qual seja, o documento hábil e idôneo comprobatório do efetivo dispêndio. E mais, o Fisco constatou que os documentos que respaldaram os lançamentos dos respectivos valores na contabilidade correspondem a documentos material e ideologicamente falsos, tendo em vista o resultado apurado nas diligências realizadas junto às pretensas emitentes das notas em questão, a seguir enumeradas:

a) COMERCIO DE METAIS BOM METAL LTDA. - foi considerada inexistente pela Súmula produzida pela Divisão de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal em Guarulhos (SP), não se prestando, pois, as notas fiscais de sua emissão para amparar custos dedutíveis para fins do IRPJ;

b) SAN CELSO DISTRIBUIDORA DE METAIS LTDA. - Consoante Relatório de Apuração do Fisco Estadual de São Paulo, de 31.07.89, os documentos fiscais emitidos pela empresa a partir de 08.08.88, são inidôneos, dada a inserção de dados falsos na DECA nº 6.216/88, desservindo, assim, para legitimar a dedutibilidade de custos das usuárias das Notas Fiscais.

A vista de tais elementos a Fiscalização configurou o evidente intuito de fraude, pela utilização de notas fiscais frias.

Por suas características, a nota fiscal "fria" corresponde à falsidade ideológica, que está definida no artigo 299 do Código Penal, como omissão em documento público ou particular, de declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação, ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

Seu tipo é, portanto, o dolo, que consiste na vontade livre e consciente de omitir, inserir ou fazer inserir declaração falsa com o objetivo de tirar proveito em detrimento de terceiros.

Assim, restando configurada a falsificação das notas fiscais utilizadas para respaldar custos da empresa, é

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

ACORDÃO Nº 101-88.407

legítimo o procedimento fiscal relativo a glosa de tais valores e consequente adição ao lucro real, para tributação.

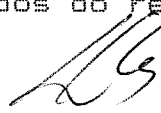
E mais, a utilização de documentos ideologicamente falsos, demonstra que a recorrente teve o propósito deliberado de modificar característica essencial do fato gerador do imposto, pela alteração da matéria tributável, tendo como resultado a redução do montante deste, materializando a ocorrência da fraude, nos termos preceituados no artigo 72, da Lei nº 4.502/64.

Nem mesmo as alegada boa fé é suficiente para eximir a responsabilidade da recorrente em relação ao feito, conquanto que a legislação de regência é muito clara ao definir sua tipificação e penalidades cabíveis, conforme preceituado nos artigos 158, 728, inciso III e 743, todos aprovados pelo Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80. Ademais, o Código tributário Nacional é incisivo, em seu artigo 136, ao estabelecer que a pena independe da intenção do agente.

Também a jurisprudência deste Conselho é pacífica em orientar que uma vez caracterizado o procedimento de utilização do conhecido expediente de notas fiscais frias, resta configurado o evidente intuito de fraude por parte da empresa, impondo-se a tributação respectiva com a multa majorada de 150%.

Nem se argumente que as mercadorias adentraram na empresa e que foram feitos os respectivos pagamentos, pois, tais aspectos, por si só, não atestam a legitimidade das operações mercantis indicadas, quando a fiscalização prova que as notas fiscais são inidôneas, e como tal, não atestam a efetiva e real circulação das mercadorias. Ademais, a recorrente em nenhum momento, que no curso da ação fiscal, que nas fases de contestação (impugnatória e recursal), produziu qualquer prova capaz de refutar as irregularidades apuradas junto as pretensas emitentes das notas fiscais inquinadas de inidôneas. Obviamente, tratando-se de documentos cuja emissão demonstrou-se material e ideologicamente os dados nelas contidos não se prestam para respaldar os custos apropriados.

Assim, ainda que as mercadorias tenham adentrado no estabelecimento da recorrente, para que os respectivos custos pudessem ser deduzidos do resultado passível de tributação, seria



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13899/000.106/93-61

ACORDÃO Nº 101-88.407

imprescindível a apresentação de prova hábil e idônea do real valor e efetivo pagamento das mercadorias, o que não ocorreu "in casu".

Sendo assim, considero irreparável a decisão recorrida quanto a este tópico.

3) GLOSA DE COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE PREJUÍZOS

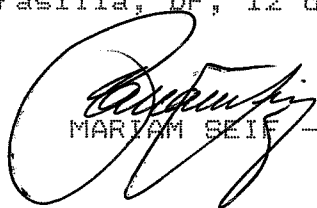
No tocante à glosa dos prejuízos levada a efeito neste item, a mesma decorreu dos ajustes procedidos no lucro real dos exercícios fiscalizados em função das irregularidades examinadas nos itens precedentes.

Uma vez que a recorrente não conseguiu infirmar as irregularidades que lhe foram imputadas e que acarretaram a glosa do prejuízo compensado no exercício de 1989, considerando, por outro lado, que a jurisprudência dominante nesta esfera administrativa considera indevida a compensação de prejuízo apurado em exercício anterior com inobservância das disposições legais que, se respeitadas, traduziriam resultado positivo, impõe-se a manutenção do crédito tributário em questão.



Nesta ordem de juízos, nego provimento ao recurso.

Brasília, DF, 12 de junho de 1994



MARIAM SEIF - RELATORA