

MINISTERIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nr. : 13962/000.012/92-63.
SESSAO DE : 20 de setembro de 1995
ACORDAO Nr. : 107-2.470
RECURSO NR. : 108.986
MATERIA : IRPJ - EX: 1988 E 1989.
RECORRENTE : INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS MAESTRI LTDA.
RECORRIDA : DRF em FLORIANOPOLIS/SC.

IRPJ - OMISSAO DE RECEITAS - PASSIVO FICTICIO A manutenção no passivo de obrigações já liquidadas caracteriza omissão de receita, sendo irrelevante a existência de saldo de caixa para infirmar a tributação.

CUSTOS NAO COMPROVADOS

Os valores correspondentes a notas fiscais emitidas por pessoa jurídica inexistente, ou com situação irregular, devem ser oferecidos à tributação, quando não comprovado o efetivo ingresso das mercadorias no estabelecimento do adquirente ou seu emprego no processo produtivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS MAESTRI LTDA.

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

v.v



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 13962-000.012/92-63

RECURSO Nº: 108.986

ACÓRDÃO Nº: 107-02.470

RECORRENTE: INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE TECIDOS MAESTRI LTDA
RELATÓRIO

INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE TECIDOS MAESTRI LTDA. empresa já qualificada na peça vestibular destes autos, recorre a este Conselho da decisão proferida pelo Delegado da Receita Federal em Florianópolis (fls. 130/141), que manteve, parcialmente, o lançamento "ex officio" de fls. 93/98 e 116/120(Auto de infração complementar, em razão de agravamento da multa de ofício).

2. A exigência fiscal, objeto do recurso a este Conselho, diz respeito ao imposto de renda decorrente da constatação das seguintes irregularidades:

- a) Passivo fictício, com infração aos arts. 157, § 1º, 180 e 387, inciso II, do RIR/80;
- b) Custos não comprovados, com infração aos arts. 191, 192 e 387, inciso I, do RIR/80.

As irregularidades citadas estão assim descritas no "Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal " de fls. 89/92:

" 1) Passivo Fictício:

1.a) a fiscalizada fez constar, como contas a pagar (conta 33330008), no seu balanço patrimonial em 31/12/87, o valor de Cz\$ 982.968,00, referente às notas fiscais nºs 8325, 8354 e 8430, todas emitidas pela Industrial Appel Ltda. Porém, conforme informação da fornecedora, fls. , tais notas fiscais já haviam sido liquidadas em novembro/87, evidenciando omissão de receitas.

1.b) o mesmo ocorreu em relação à nota fiscal 11855, emitida em 09/12/87, pela Citex Çia Têxtil Industrial, no valor de Cz\$ 533.808,80 que, conforme telex da fornecedora, fls. , foi paga em 16/12/87. Entretanto, este total integrou o somatório da conta fornecedores (conta 33330073) no balanço de 31/12/87, e somente foi baixado na contabilidade em janeiro/88.

Exercício/Ano base
88/87

- Valor Tributável
Cz\$ 1.516.776,80

(...)

3) Custos não comprovados:

3.1) a empresa contabilizou como custos o total de Cz\$ 178.332.866,00 referente às notas fiscais nºs 74, 78, 83, 88, 91 e 97, em novembro e dezembro/88 (v. Diário às fls. 37/38) todas emitidas pelo fornecedor "Cotextil Com. de Prod. Textil Ltda". Entretanto, como tais documentos fiscais não foram localizados na contabilidade da empresa, foi esta intimada a apresentá-las, o que, porém, não aconteceu.

O mesmo ocorreu em relação ao valor de Cz\$ 23.650.164,64, que ficou sem comprovação, referente a parte do registro, em outubro/88, de compras de mercadorias do fornecedor "Dafitex Com. de Fios e Artefatos Textéis Ltda", que totalizou Cz\$ 49.032.444,64, ou seja, deste total apenas a nota fiscal nº 463, no valor de Cz\$ 25.382.280,00 foi apresentada. Assim, carentes dos documentos essenciais à sua comprovação não há como acatar-se como legítimo tal custo.

Exercício/Ano base	- Valor Tributável
89/88	Cz\$ 201.983.030,64

3.2) Além disso, mesmo a nota fiscal apresentada da empresa "Dafitex Com. de Fios e Art. Textéis Ltda." não se presta a comprovar tal custo, uma vez que esta empresa não é cadastrada junto à Secretaria da Receita Federal e tampouco pôde ser localizada no endereço constante na nota fiscal, conforme apurou-se em diligência fiscal (fls. 58) efetuada em Curitiba/PR. Também, como se vê da cópia do Diário Oficial do Estado nº 14310, de 30/10/91, a Diretoria de Tributação e Fiscalização da Secr. do Planejamento e Fazenda através do Edital nº 302/91 considerou inidôneos todos os documentos fiscais emitidos pela empresa em pauta. Assim, o custo no total de Cz\$ 25.382.280,00, foi glosado e o tributo exigido com a majoração da multa prevista no artigo 728 inciso III do Reg. do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto 85450/80.

3.3) Idêntico lançamento contábil de custo foi feito pela contribuinte, em setembro/88, em relação às notas fiscais nº 3, 4 e 5, nos valores de Cz\$ 20.320.097,00, 30.470.300,00 e 20.410.635,00, respectivamente, todas emitidas pela empresa "Tiete Textil Ltda". Este fornecedor, apesar de cadastrado no CGC/MF, encontra-se omissa perante do Imposto de Renda - Pessoa Jurídica.

3.4) Também em relação aos fornecedores "Jumpino Confecções Ltda" e "Nisatex Ind. e Com. Textil Ltda" foram apuradas as seguintes irregularidades:

a) a título de custos embasados pelas notas fiscais nºs 502 e 503, de setembro e outubro/87, no total de Cz\$ 1.702.588,20 e 507 e 508, de fevereiro e abril/88, com soma de Cz\$ 5.344.221,60, todas da Jumpino Confecções Ltda, o contribuinte reduziu seu lucro nos exercícios de 88 e 89, nos valores antes citados. Aqui a empresa emitente das notas fiscais, Jumpino Confecções Ltda, apesar de cadastrada no CGC/MF encontra-se com sua inscrição suspensa em virtude da omissão na apresentação das declarações de rendimentos do exercícios 87 a 90.

b) quanto ao fornecedor "Nisatex Ind. e Com. Textil Ltda", a fiscalizada apropriou custos no valor de Cz\$ 4.605.570,00, em julho e agosto/87, referente às notas fiscais 1153 e 1154, e no total de Cz\$ 3.851.978,00 em fevereiro e abril/88, relativo

às notas fiscais 1159 e 1157. Também neste caso, apesar de registrada no CGC/MF, sua inscrição encontra-se extinta em virtude da não apresentação das declarações de rendimentos há mais de cinco exercícios, ou seja, desde sua constituição.

À vista dos fatos relatados, solicitamos a DRF/Joinville providenciar diligência no endereço constante das notas fiscais de ambas as empresas, a fim de maiores esclarecimentos. Em resposta o relatório de fls. 61 a 69, onde o AFTN, após vasta análise inclusive no tocante a semelhança do tipo de timbre, falhas e sinais das letras entre as notas fiscais, conclui que: a Jumpino Confecções Ltda. é pessoa jurídica sem movimento a partir de setembro/87; - a Nisatex Ind. e Com. Ltda não tem mais atividade econômica desde 83; - os sócios das referidas empresas, assim como as mesmas, não foram encontradas.

Também aqui apurou-se que a Secretaria da Fazenda do Estado de Santa Catarina declarou os documentos fiscais destas empresas inidôneos:

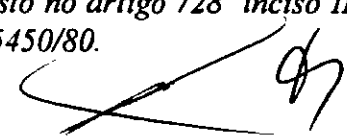
- a "Jumpino" teve sua inscrição estadual cancelada e considerados nulos seus documentos fiscais a partir de 02/01/88, através do Edital Declaratório nº 106/88, publicado no Diário Oficial do Estado nº 13420, de 24/03/88;

- a "Nisatex" teve declarados inidôneos seus documentos fiscais através do Edital nº 318/91, publicado no Diário Oficial do Estado nº 14310, de 30/10/91; em decorrência da comprovação de que a empresa, efetivamente, encerrou suas atividades em 13/07/84.

Não bastasse o acima descrito, e a fim de constatar-se a efetividade destes custos, intimamos a auditada a comprovar a data da liquidação, com apresentação dos respectivos documentos de quitação, de alguns valores constantes em seu balanço de dezembro/87 e dezembro/88. Posteriormente, foi a empresa novamente intimada a comprovar a efetiva entrada no seu estabelecimento das mercadorias constantes das notas fiscais em questão e, mais uma vez, solicitou-se a comprovação do pagamento das mesmas. Em ambas as vezes a fiscalizada não atendeu a solicitação do fisco e não pôde provar a efetividade destes custos.

Ora, em se tratando de procedimento mercantil regular não há qualquer impedimento em se localizar uma empresa; ao contrário, os eventuais desencontros não são maiores que os oriundos de uma mudança de endereço, razão social ou atividade. Também, um fato concreto como a compra de tal volume de mercadoria não aconteceria sem qualquer vestígio de sua real existência, assim como por exemplo um carimbo na nota fiscal quando da passagem por um posto fiscal rodoviário, um conhecimento de frete, uma duplicata paga em banco, etc. Entretanto, a auditada não conseguiu produzir qualquer prova em seu favor. Saliente-se, ainda, que todos os pagamentos aos fornecedores em questão foram efetuados via caixa.

Assim, perante a evidente fraude, comprovada pelo registro de custos não embasados em documentação fiscal hábil e idônea, impõe-se a glosa de tais valores e aplicação da multa majorada, como previsto no artigo 728 inciso III do Reg. do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto 85450/80.



Acórdão nº 107-02.470

<i>Exercício/Ano base</i>	<i>- Valor Tributável</i>
88/87	Cz\$ 6.308.158,20
89/88	Cz\$ 105.779.511,60

(...)

3. A interessada não se conformando com a exigência fiscal, apresentou, impugnação de fls. 99/102.

4. Às fls. 111/113, o fiscal autuante opinou pela manutenção do lançamento, bem como propos o agravamento da exigência, relativamente à majoração da multa de ofício correspondente aos custos não comprovados(fl.113), com reabertura de prazo para impugnação da exigência complementar.

5. Às fls. 122/123, a ora recorrente manifestou sua inconformidade com a revisão de ofício do lançamento.

6. Às fls. 125/127, o fiscal autuante, em nova informação fiscal, propõe a manutenção integral do lançamento de fls. 119, ao mesmo tempo que reafirma todos os termos da informação fiscal original de fls. 111/113.

10. A autoridade de primeira instância manteve, parcialmente, o lançamento, através da decisão de fls. 185/187, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADES

Não há que se falar em nulidade quando a preliminar levantada não se enquadra nas hipóteses previstas nos incisos I e II do artigo 59, do Decreto nº 70.235/72 e os elementos de que necessita a contribuinte para elaborar suas contra-razões de mérito encontram-se presentes nos autos.

NORMAS PARA APURAÇÃO DO LUCRO LÍQUIDO DAS PESSOAS JURÍDICAS - RECEITAS OPERACIONAIS - RECEITAS DE VENDAS E SERVIÇOS

O fato de a escrituração indicar a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza presunção de omissão no registro de receita, ressalvada à contribuinte a prova da improcedência da presunção.

CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS

Não provada de forma inequívoca, a contabilização de custos em duplicidade, descabe a glosa efetuada pela fiscalização.

É insuficiente para comprovar a efetividade dos custos, o simples registro das respectivas notas fiscais na contabilidade da empresa, sem o apoio em elementos que demonstrem que os produtos realmente ingressaram em seu estabelecimento e que houve o correspondente desembolso.

11. Para melhor compreensão dos fatos, que motivaram a manutenção parcial do lançamento, julgo necessário transcrever as razões de decidir manifestada pela autoridade julgadora em sua decisão:

" DA PRELIMINAR

Em sua peça impugnatória, a peticionária argui nulidade do procedimento fiscal, levantando as preliminares a seguir comentadas.

Primeiramente, alega a contribuinte que o ato fiscal impugnado incide em vício formal e material, em virtude de apoiar suas conclusões em prova emprestada de procedimento fiscal da Fazenda Nacional que, no seu entendimento, é nulo de pleno direito e que está sendo questionado perante o Contencioso Administrativo Tributário do Estado de Santa Catarina.

Entende que os fatos apurados pela Fazenda Estadual não se condicionam à sua jurisdição fiscal e, sobretudo, os Atos Declaratórios expedidos não observaram e asseguraram aos contribuintes a garantia constitucional do processo administrativo contraditório.

Em segundo lugar, opõe-se ao agravamento da exigência promovida através de revisão de ofício, tendo em vista que:

a) de acordo com o artigo 142 do CTN (Lei nº 5.172/66), a autoridade fiscal somente poderia propor a aplicação da penalidade cabível, sem determinar e sem pretender majorar a penalidade;

b) a majoração da multa através de revisão de ofício é descabida e ilegal porque não adotou nenhum fundamento jurídico especificado nas diversas hipóteses preconizadas pelo artigo 149 do CTN; e

c) de acordo com o artigo 145, inciso III, do CTN, a majoração da multa somente seria admissível na hipótese de se configurar um dos casos previstos pelo artigo 149 do mesmo CTN, o que não ocorreu, uma vez que o próprio fiscal impugnado a nenhum deles se reporta na sua omissa fundamentação fática e legal.

Rejeita-se de plano as preliminares de nulidade levantadas, vez que não enquadradas nas hipóteses previstas nos incisos I e II, do artigo 59, do Decreto nº 70.235/72 (Processo Administrativo Fiscal).

Com efeito, reza o mencionado dispositivo, in verbis:

"Art. 59 - São nulos:

I - Os atos e decisões lavrados por pessoa incompetente;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa."

Vê-se, pois, que não tem sentido a pretensão da contribuinte, vez que o procedimento fiscal está rigorosamente de acordo com as normas que regem a matéria. Além disso, os elementos de que necessita para elaborar suas contra-razões de mérito encontram-se presentes nos autos, ficando descartado, conseqüentemente, o cerceamento de defesa.

Quanto à prova emprestada, os Tribunais Administrativos têm decidido reiteradamente pela sua validade, desde que não tomada isoladamente, isto é, seja corroborada com outros elementos que a ratifiquem. Foi exatamente o que ocorreu no presente caso.

A fiscalização, de posse dos Atos Declaratórios expedidos pela Fazenda Nacional, declarando inidôneos os documentos utilizados pela impugnante como custo, intimou-a a provar a sua efetividade, o que, em momento algum do processo conseguiu fazer. Evidentemente que, para tanto, não basta possuir as notas fiscais e tê-las registrado em sua contabilidade, como singelamente argumenta. Necessária a prova do ingresso das mercadorias e do respectivo desembolso, ambos ausentes no presente caso, apesar das inúmeras intimações nesse sentido, efetuadas pela fiscalização.

No que se refere à majoração da multa de ofício, tem-se que, contrariamente ao alegado, tal procedimento deu-se com absoluta observância das disposições legais vigentes.

Ora, tendo a impugnante, na fase litigiosa, trazido aos autos documentos não apresentados no curso da fiscalização, a Auditora Fiscal, após analisá-los, concluiu que referidos documentos não se prestavam para comprovar o custo que representavam, vez que não acompanhados de qualquer elemento que comprovasse a sua efetividade, tendo em conta que a emitente não foi localizada no endereço indicado.

Após solicitar autorização e obtê-la do Delegado da Receita Federal em Florianópolis, a autuante expediu o "Termo Complementar ao Auto de Infração" de fls. 119/120, em substituição ao de fls. 97/98, para agravar a exigência no que se referia à multa de ofício, reabrindo o prazo para impugnação.

Tal procedimento, contrariamente ao alegado, está em perfeita harmonia com as disposições do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66, artigos 142, 145, III e 149, VIII), do Processo Administrativo Fiscal (Decreto nº 70.235/72, artigo 10, IV) e do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 85.450/80, artigos 642, parágrafo 2º e 645).

DO MÉRITO

Passivo Fictício:

Constatou a fiscalização que a impugnante manteve em contas a pagar, em 31/12/87, valores correspondentes a diversas notas fiscais já liquidadas, caracterizando passivo fictício e tipificado como omissão de receita pelo Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, artigo 180.

Alega a impugnante que a presunção de omissão de receita não pode prevalecer, tendo em vista que, em novembro de 1987, havia saldo em sua conta Caixa. Não lhe assiste razão, entretanto.

Ora, a hipótese dos autos se enquadra perfeitamente no preceituado pelo citado artigo 180, in verbis:

"Art. 180 - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 12, parágrafo 2º)."

É entendimento pacífico dos Tribunais Administrativos de que a existência de saldo na conta Caixa, no momento do pagamento dos títulos mantidos em Balanço, por si só, não é suficiente para elidir a presunção. São inúmeros os Acórdãos nesse sentido, dos quais vale reproduzir a seguinte ementa:

"PASSIVO NÃO COMPROVADO - Obrigações já liquidadas mas que constam no passivo circulante da pessoa jurídica geram a presunção de omissão de receita, não servindo de prova de sua inoccorrência o fato de o contribuinte apresentar, no mesmo balanço, saldo de caixa suficiente à contabilização dos pagamentos, pois implicaria em se admitir que a disponibilidade retratada naquela peça é, igualmente, fictícia (Ac. 1º CC 101-78.215/88)".

*Pelo exposto, é de se manter a exigência nessa parte.
(...)*

Custos não comprovados:

Constatou a fiscalização que a contribuinte levou a débito de custos os valores correspondentes a diversas notas fiscais emitidas por várias empresas comprovadamente inexistentes.

Pretende a contribuinte desfazer o ato fiscal com a alegação de que as notas fiscais tidas como frias estão devidamente registradas em seus livros contábeis e fiscais, o que seria suficiente para atestar sua veracidade.

Alega, ainda, em relação a cada uma das empresas emitentes das notas fiscais tidas como frias:

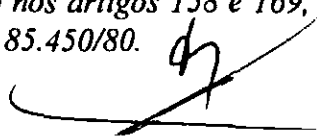
a) com relação às notas fiscais emitidas por COTEXTIL COM. DE PROD. TEXTIL LTDA. alega que não foi exigida sua comprovação. Entretanto, foram localizadas e comprova-se sua existência através de sua apresentação nesse ato. Assim, as matérias-primas nelas discriminadas devem ser havidas como "Despesas Operacionais" necessárias e legítimas;

b) com relação às aquisições de matérias-primas realizadas através da firma DAFITEX COM. FIOS E ARTEFATOS TEXTÉIS LTDA., sediada em Curitiba-PR, conforme notas fiscais emitidas e registradas em sua escrituração, entende que não podem ser transformadas em documentos inidôneos por Ato Declaratório da Secretaria da Fazenda do Estado de Santa Catarina, por agressão à Competência Jurisdicional e Tributária do Estado do Paraná;

c) quanto às compras de matérias-primas efetuadas através das empresas TIETE TEXTIL LTDA., JUMPINO CONFECÇÕES LTDA. e NISATEX IND. E COM. TEXTIL LTDA., não podem ser havidas como custos não comprovados porque as referidas notas fiscais estão devidamente registradas em sua escrituração mercantil e fiscal. Al'mo disso, ela não pode e não deve ser responsabilizada pelo descumprimento de obrigações acessórias tributárias por parte de terceiros;

d) deve-se refutar as presunções e deduções em que se apoia o ato fiscal, para configurar o procedimento da suplicante como fraudulento, por efetuar o pagamento de seus fornecedores em dinheiro, vez que este procedimento é legítimo e não pode ser havido para descaracterizar custos não comprovados e, ainda, o que é mais grave, para justificar a aplicação de penalidade em dobro;

e) sustenta que, estando sua escrituração contábil e fiscal perfeitamente de acordo com as normas preconizadas pelas leis comerciais e fiscais e não tendo ficado comprovada nenhuma falsificação material ou ideológica da escrituração e de seus comprovantes, não se pode admitir qualquer infração ou imposição de penalidade, porque o seu procedimento não ofende o disposto nos artigos 158 e 169, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.



Em se analisando os elementos acostados aos autos, conclui-se que não assiste razão à impugnante.

Ora, a fiscalização, envidou todos os esforços possíveis no intuito de ver demonstrada a efetividade dos custos contabilizados pela interessada. Assim, iniciou seu trabalho investigativo dentro da própria Receita Federal, passando para o endereço indicado nas notas fiscais e por fim, valendo-se de informações da Secretaria da Receita Federal. O resultado desse trabalho pode ser assim resumido, em relação à cada emitente das notas fiscais glosadas:

a) CONTEXTIL COM. DE PROD. TEXTÉIS LTDA.:

a-1) Intimada (fl. 19) a comprovar a efetiva entrada em seu estabelecimento, dos produtos constantes das notas fiscais emitidas pelo fornecedor em tela, a interessada não logrou fazê-lo durante os trabalhos de fiscalização e nem na fase de impugnação;

a-2) As notas fiscais trazidas aos autos juntamente com a impugnação, por si só, não se prestam para tal comprovação;

a-3) trata-se de compras a prazo, porém não estão acompanhadas dos respectivos documentos de quitação, apesar de ter sido intimada a apresentá-los, através do documento de fl. 18;

b) DAFITEX COM. DE FIOS E ARTEFATOS TEXTÉIS LTDA.:

b-1) a interessada não conseguiu comprovar o efetivo ingresso dos respectivos produtos em seu estabelecimento e nem os correspondentes pagamentos;

b-2) conforme documentos de fls. 56/57, referido fornecedor não está cadastrado no CGC;

b-3) não foi encontrado no endereço citado;

b-4) conforme Edital nº 302/91, publicado no Diário Oficial-SC, os documentos emitidos pelo referido fornecedor foram considerados inidôneos porque: I - a inscrição estadual é falsa; II - a inscrição no CGC é falsa; III - os dados relativos ao estabelecimento gráfico também são falsos;

c) TIETE TEXTIL LTDA.:

c-1) a interessada não comprovou o efetivo ingresso dos respectivos produtos em seu estabelecimento nem os correspondentes pagamentos;

c-2) está omissa perante o imposto de renda;

d) JUMPINO CONFECÇÕES LTDA.:

d-1) não foram comprovados o ingresso dos produtos no estabelecimento da interessada e os correspondentes pagamentos;

d-2) está omissa perante o Imposto de Renda, tendo, em consequência, sido suspenso no CGC (fl. 79);

d-3) conforme Edital nº 106/88 (fls. 80/87), a emitente em questão foi declarada inexistente no endereço citado;

d-4) foi cancelada sua inscrição no cadastro do ICM;

d-5) teve declarados inidôneos todos os seus documentos fiscais;

e) NISATEX IND. E COM. TEXTIL LTDA.:

e-1) não foram comprovados o ingresso dos produtos no estabelecimento da interessada e os correspondentes pagamentos, apesar de intimada para tal (fls. 18/19);

e-2) teve seu CGC extinto em virtude de encontrar-se omissa perante o Imposto de Renda (fl. 78);

e-3) conforme apurado em diligência (fls. 61/69), o referido emitente não exerceu qualquer atividade econômica desde 1983;

e-4) conforme Edital nº 318/91 (fl. 88), os documentos emitidos pelo fornecedor em tela foram declarados inidôneos;

e-5) teve cancelada sua inscrição no ICM em 13/07/84(fl 88).

Ora, para que uma despesa ou custo seja dedutível não basta possuir a nota fiscal e efetuar o seu registro nos livros fiscais e no Diário. É necessário que os fatos descritos na nota fiscal correspondam à realidade, isto é, precisam estar apoiados em outros elementos que demonstrem que os produtos, efetivamente, ingressaram no estabelecimento da adquirente. Além disso, os desembolsos necessários para o pagamento das aquisições hão que estar perfeitamente comprovados com documentos hábeis e idôneos. É isso que determina a legislação. Contudo, nada disso se vislumbra dos autos.

A impugnante teve, no caso ora em discussão, inúmeras oportunidades para provar a efetividade das operações descritas nas notas fiscais emitidas pelas empresas acima relacionadas e por ela contabilizadas como custo.

Na primeira oportunidade, que ocorreu durante a fiscalização, sequer se deu ao trabalho de responder às intimações que lhe foram entregues pelo fisco(fls. 18/19).

Na segunda oportunidade, que se deu na fase de impugnação, também nada de concreto apresentou capaz de elidir o feito fiscal (carimbo na nota fiscal quando da passagem por posto fiscal, conhecimento de frete, uma duplicata paga em banco). Nada. Preocupou-se apenas em refutar com palavras e com os registros contábeis a acusação feita pela fiscalização.

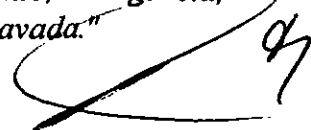
Por outro lado, os Tribunais Administrativos já firmaram entendimento no sentido de que as despesas devem ser comprovadas não apenas com as notas fiscais, mas também com a prova do recebimento dos bens ou serviços a que se referirem. Nesse sentido vale reproduzir as seguintes ementas:

"NOTAS FISCAIS DE EMPRESAS INIDÔNEAS OU INEXISTENTES - Cabe à autuada demonstrar que as despesas foram efetivamente suportadas, emdiane prova de recebimento dos bens e serviços a que as referidas notas fiscais aludem (Ac. 1º CC 101-80.680/90)."

"COMPROVAÇÃO DE DESPESAS - Para que as despesas seja dedutíveis, não basta comproar que foram elas contratadas, assumidas e pagas. É necessário, principalmente, comprovar qñe correspondem a bens ou serviços efetivamente recebidos e que esses bens ou serviços eram necessários, normais e usuais na atividade da empresa (Ac. 1º CC 105-3.938/89)."

Assim, do lado da fiscalização temos provas demonstrando a falsidade dos documentos contabilizados como custos. Do lado da fiscalizada, cumpria-lhe desfazer essas provas com algo bem mais contundente do que palavras e registros contábeis. Contudo, nada mais que isso trouxe ela em seu favor.

Sem dúvida, colocadas lado a lado, resta claro e insofismável que a tese levantada pelo fisco deve prevalecer contra a da interessada. Conseqüentemente, a exigência, nessa parte, há que ser matida, inclusive, no que se refere à multa agravada."



Acórdão nº 107-02.470

11

12. Tendo tomado ciência da decisão em 16 de novembro de 1993 (AR às fls. 142) a recorrente interpôs recurso voluntário de fls.144/154, protocolizado em 16 de dezembro de 1993, requerendo:

a) a nulidade do ato fiscal, tendo em vista este apoiar-se em prova emprestada de processo fiscal da Fazenda Estadual;

b) seja reconhecida a improcedência do auto de infração e, por consequência, reformada a decisão recorrida, tendo em vista que as irregularidades a ela imputadas, por não corresponderem a sua adequada tipificação material e, ainda, por não se compatibilizarem com os preceitos legais invocados, não podem formar e imputar nenhuma obrigação tributária contra a recorrente, nem, tão pouco, impor a aplicação de penalidade, ou multa.

O recurso, cujo teor, para apreciação dos integrantes desta Câmara, lerei em plenário, fundamenta-se, basicamente:

a) em relação a infração relativa ao passivo fictício: ao fato que "os saldos existentes em caixa suportavam os referidos pagamentos, pelo que a exigência tributária, com base em hipotética presunção deve ser rejeitada, sobretudo, porquê o lançamento que dela deriva não invoca como suporte fático as hipóteses de incidência previstas no art. 171, incisos I e II do RIR - Decreto 85.450/80";

b) em relação a infração relativa aos custos não comprovados: ao fato de que "o Auto de Infração ao se omitir de especificar e identificar se os "CUSTOS NÃO COMPROVADOS" correspondiam aos "CUSTOS DOS BENS E SERVIÇOS", como estão retratados nas "Notas Fiscais"questionadas, ou se, pelo contrário, conforme entendeu erroneamente o ato fiscal, correspondiam aos "CUSTOS EMERGENTES DE DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS", de acordo com o suporte legal invocado para tipificar as "irregularidades"imputadas"à Recorrente, com fundamento nos arts. 191 e 192 do RIR, incidiu em NULIDADE ABSOLUTA e impediu a constituição do crédito tributário emergente do "lançamento"ora impugnado, porque as "Notas Fiscais"em que se apoia, não ostentam, como causa subjacente, a hipotética "dedução de despesas operacionais e encargos"que se equiparem a "pagamento sem causa de comissões, bonificações, gratificações ou semelhantes", conforme determina o art. 197 do RIR, e conforme está pretendendo o Auto de Infração, sem nenhuma prova material, porquê, de fato e de direito, não se questiona o "Custo dos Bens e Serviços", subjacentes nas "Notas Fiscais", mas, pelo contrário, se pretende imputar à Recorrente, sem justa causa e sem nenhum fundamento legal, "Custos Emergentes de Despesas Operacionais e Encargos", que não podem fundamentar nenhum "Auto de Infração", conforme se está pretendendo por incidência em má-fé e ostensivo erro grosseiro".

É o relatório.



VOTO**Conselheiro EDSON VIANNA DE BRITO, Relator:**

O recurso foi interposto com fundamento no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 5 de março de 1972, observado o prazo ali previsto. Assim, presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

Nó que respeita aos documentos de fls. 80/88 , cuja utilização, segundo a recorrente, teria ocasionado a nulidade do auto, entendo não lhe assistir razão, tendo em vista tais documentos haverem sido utilizados como elementos subsidiários na elaboração do auto de infração. Nesse sentido, observe-se o teor do "Relatório Fiscal Preliminar de Documentação Fiscal Presumível e Tributariamente Ineficaz " (fls. 61/69) , no qual, em extensa argumentação, a autoridade administrativa nos mostra a inexistência das empresas emissoras das notas fiscais objeto de contestação , corroborando, assim, a declaração da Fazenda Estadual que declarou inidôneos aqueles documentos fiscais.

Não obstante este fato, a autoridade administrativa, no decorrer do procedimento fiscal, solicitou à interessada a comprovação, com documentação hábil e idônea ,da efetiva entrada, em seu estabelecimento, das mercadorias constantes dos mencionados documentos fiscais(fls. 18, 19), objetivando apurar a legitimidade daqueles custos. Todavia, conforme se verifica dos autos, a recorrente, em nenhum momento, apresentou provas da efetividade daqueles custos, limitando-se, tão-somente a afirmar que referidas "notas fiscais estão devidamente registradas na escrituração comercial e fiscal" e que a conclusão fiscal apoiou-se em "prova emprestada de procedimento fiscal da Fazenda do Estado de Santa Catarina".

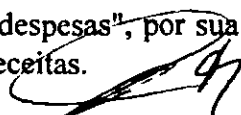
No recurso a este Conselho, a recorrente inova na argumentação, ao pretender atribuir à autoridade administrativa erro na fundamentação para exigência do crédito tributário, tendo em vista a menção a dispositivos da legislação tributária relativos às despesas operacionais, e não a custos dos bens e serviços, uma vez que as notas fiscais em que se apoia a fiscalização correspondem a "custo de aquisição de mercadorias e matérias -primas".

A recorrente, lamentavelmente, incorre em erro, ao não distinguir a natureza das expressões "custo" e "despesas".

Como se sabe, a expressão "Custos", segundo o ensinamento de De Plácido e Silva, em sua obra Vocabulário Jurídico, Vol. I, p. 465, " é empregada, na terminologia comercial, para indicar o preço ou valor exato de uma coisa ou de uma mercadoria, no local em que é produzida ou adquirida".

Em outras palavras, custo de um produto ou de uma mercadoria representa o valor gasto na produção ou na aquisição de um bem ou serviço, considerando-se as quantias despendidas com matéria-prima, mão-de-obra e outras despesas, quando fabricadas, ou o seu preço, acrescido das quantias despendidas com o seu transporte, inclusive seguros, se adquiridas. Em resumo, no caso ora em exame, os custos estão diretamente relacionados ao processo de produção de bens ou serviços, e, enquanto os produtos ficam estocados tais custos são ativados, permanecendo em conta patrimonial (balanço), não se caracterizando, ainda, como despesa do período.

A expressão "despesas", por sua vez, corresponde a utilização ou consumo de bens e serviços objetivando auferir receitas.



Assim, um gasto originariamente classificado no ativo - por exemplo, custo de um produto acabado - terá a natureza de despesa quando o respectivo bem for consumido ou vendido, afetando, assim, o resultado do período.

Todavia, no presente caso, a exigência fiscal tem por fundamento a não comprovação do efetivo ingresso daquelas matérias-primas e, por consequência, da sua permanência no estabelecimento da recorrente. Ora, o registro daqueles valores produziu reflexos, na apuração do resultado, não admitidos pela legislação fiscal em razão da não comprovação da sua efetividade, o que importa na sua desconsideração, para efeito de determinação da base de cálculo do tributo.

Entendo, portanto, estar correto o enquadramento legal que fundamenta a exigência contida no auto de infração.

No que respeita à ocorrência de Passivo Fictício, cumpre observar o disposto no art. 180 do RIR/80, no sentido de que a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza a presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da sua improcedência.

A recorrente, no entanto, de forma a ilidir a exigência do crédito tributário, limitou-se a afirmar, tão-somente, a existência, à época, de saldo de caixa, o que, segundo alega, desconstituiria a presunção de omissão de receita.

Este Conselho, em diversos acórdãos, já manifestou o entendimento de que a simples existência de saldo de caixa não é suficiente para descaracterizar a presunção fiscal, isto porque parte-se do pressuposto de que tal saldo representa efetivamente o valor disponível naquele momento. Ao admitir-se o contrário, a escrituração comercial teria que ser desconsiderada e o lucro arbitrado.

Ante o exposto, conheço do recurso, por tempestivo e apresentado na forma da lei, e, voto no sentido de rejeitar a preliminar argüida, e quanto ao mérito, negar-lhe provimento.

Brasília/DF, 20 de Setembro de 1995

Edson Vianna de Brito - Relator