



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

Processo nº 19647.010988/2006-41
Recurso nº 166.003 Voluntário
Acórdão nº 1103-00.179 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de abril de 2009
Matéria IRPJ e reflexos e IRRF
Recorrente Polígono Produtos e Ligas Plásticas S/A
Recorrida 5ª Turma/DRJ/Recife-PE

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2001

Ementa: LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN), a do lançamento por homologação, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, situação em que se aplica a regra do art. 173, I, do Código. Inexistência de pagamento ou descumprimento do dever de apresentar declarações não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002

Ementa: OMISSÃO DE RECEITA. SUPRIMENTO DE CAIXA POR SÓCIO. A ausência de comprovação da origem e da efetiva entrega de recursos de caixa fornecidos por sócio autoriza a sua tributação como omissão de receitas, por presunção legal.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2001, 2002

Ementa: PAGAMENTO SEM CAUSA. Os pagamentos realizados por pessoa jurídica sem causa comprovada sofrem incidência do IRF - imposto de renda na fonte.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

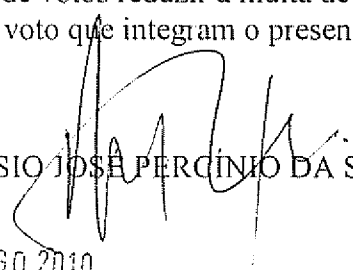
Ano-calendário: 2001, 2002

Ementa: MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. A imposição de multa qualificada (150%) deve ser fundamentada em comprovação inequívoca de “evidente intuito de fraude”.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, acolher a preliminar de decadência quanto aos fatos geradores anteriores a 1º/12/2001, vencido o Conselheiro Mario Sergio Fernandes Barroso, em razão de inexistência de pagamento, e no mérito, por unanimidade de votos reduzir a multa de ofício ao seu percentual ordinário de 75%, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado



ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Presidente e Relator

EDITADO EM:

05 AGO 2010

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros os Conselheiros Aloysio José Percínio da Silva (Presidente), Mário Sérgio Fernandes Barroso, Gervásio Nicolau Recketenvald, Marcos Shigueo Takata, Eric Moraes de Castro e Silva e Hugo Correia Sotero.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão da e. 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Recife-PE, relativo a exigência de crédito tributário de IRPJ e reflexos (CSLL, PIS e Cofins) e IRRF, formalizada por intermédio dos autos de infração de fls. 3/34, todos com imposição de multa de ofício qualificada (150%).

O contexto do lançamento, relativo aos anos-calendário 2001 e 2002, mereceu detalhada descrição no relatório da decisão recorrida, adiante transcrito:

“2. No campo “Descrição dos fatos e enquadramento legal” do auto de infração relativo ao IRPJ (fls. 05/06), consta a seguinte infração, ao final tipificada: “001 – OMISSÃO DE RECEITAS. SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO. NÃO COMPROVADA A ORIGEM E/OU A EFETIVIDADE DA ENTREGA”. No Termo de Verificação e de Encerramento da Ação Fiscal, acostado às fls. 667/673, no qual as autoridades autuantes detalham os fatos que ensejaram a autuação, foi consignado, em síntese, que:

2.1. Os bancos Itaú, Bradesco e Banco do Nordeste do Brasil – BNB foram intimados a apresentar cópias de cheques emitidos pela empresa autuada em valor igual ou superior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais);

2.2. Observou-se que não existe nenhum cheque nominal emitido para a empresa SEMERARO COMÉRCIO DE MÁQUINAS LTDA. (fls. 355/535), inscrita no CNPJ sob o nº 01.556.289/0001-92. Os pagamentos relativos a tais cheques, contabilizados como pagos a esta empresa, foram nominais à própria emitente (a POLÍGONO), recebidos diretamente na boca do caixa ou depositado na conta do emitente. Vale salientar que, segundo os arquivos da SRF, a empresa SEMERARO sempre teve seu endereço em São Paulo, enquanto a autuada o tem em Pernambuco;

2.3. Das cópias dos cheques apresentados pelos bancos citados, contatou-se um único cheque emitido para a empresa CARGO CONSTRUÇÕES PROJETOS E IMOBILIÁRIO LTDA., inscrita no CNPJ sob o nº 03.343.200/0001-35, endossado para terceiros, sem assinatura. Este cheque do Bradesco, de nº 136, emitido em 30/12/2002, está vinculado à nota fiscal nº 0083, emitida em 30/12/2002 (fls. 115/116);

2.4. Em 26/10/2006, foi enviado à empresa autuada Termo de Reintimação Fiscal (fls. 149/150), no qual foram solicitados documentos que comprovassem a origem dos recursos e a efetiva entrega dos aportes correspondentes às integralizações do capital social com recursos próprios, em moeda corrente, ocorridas nos anos-calendários de 2000 a 2002. Em 06/11/2006, a empresa, através de seu procurador, solicitou prorrogação do prazo por 60 (sessenta dias). Em 17/11/2006, o sujeito passivo apresentou justificativa, declarando que todas as operações referentes aos aportes foram formalizadas e constam nos registros contábeis e fiscais da pessoa jurídica PROTEÍNA, como também em nome do acionista Sr. MARCELO JOSÉ BARBALHO SILVA (fls. 155/156);

2.5. Com relação à empresa PROTEÍNA, constatou-se que tem como acionista e presidente o Sr. MARCELO JOSÉ BARBALHO SILVA (fls. 632/636),



3

que, por coincidência, é também acionista e diretor da empresa autuada. Pesquisando os sistemas da Receita Federal, verificou-se que a PROTEÍNA apresentou as DIPJ relativas aos anos-calendários de 2000, 2001 e 2002 (fls 637/660), com receitas nos valores diminutos de R\$ 12.000,00, R\$ 3.000,00 e R\$ 12.000,00, respectivamente. Em 2000, a PROTEÍNA declarou, no Passivo – Exigível a Longo Prazo – Outras contas, o valor de R\$ 6.231.425,00, e, como contrapartida, no Ativo Permanente – Participações Permanentes em Coligadas e Controladas;

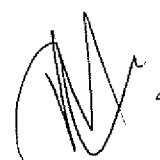
2.6 Em 2001, estas contas da empresa autuada não tiveram seus valores alterados, apesar de constar, no Livro Razão de n.º 14 (fl. 371; *rectius*: 277 e 294), o valor de R\$ 5.599.567,44, como tendo sido integralizado, em moeda corrente, pela PROTEÍNA. Em 2002, foi contabilizado, no Livro Diário de n.º 15 (fl. 28; *rectius*: 300), o valor de R\$ 6.642.000,00, valor que a empresa PROTEÍNA declarou no Ativo Permanente – Participações Permanentes em Coligadas e Controladas, e no Exigível a Longo Prazo – Financiamento a Longo Prazo, o valor de R\$ 6.230.000,00. Vale salientar que a empresa PROTEÍNA declarou na DIPJ (ficha 39A, item 14 – Financiamento a Longo Prazo), relativa aos anos-calendários de 2000 e 2001, na coluna anterior e na coluna do ano da declaração, o valor zero (fl. 652), e no ano-calendário de 2002, na ficha citada, na coluna anterior (fl. 661), o valor de R\$ 12.872.000,00, e na coluna do ano da declaração, o valor de R\$ 6.230.000,00. Fica claro que esta última declaração não está coerente com os valores informados nas declarações dos anos anteriores;

2.7. Como a empresa PROTEÍNA tem como acionista e presidente o Sr MARCELO JOSÉ BARBALHO SILVA, também acionista e diretor da autuada, fica claro que estas empresas são ligadas e, mesmo assim, a fiscalizada não comprovou a origem dos recursos e sua efetiva entrega. Ainda em março de 2001 e março de 2002, não foi comprovada a origem e a efetiva entrega dos recursos, para aumento de capital da fiscalizada, efetuada pelo Sr MARCELO, nos valores de R\$ 200.000,00 e R\$ 1.280.000,00 (fls 277, 300), respectivamente, que devem se materializar através de documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, pena de presunção legal de omissão de receita;

2.8. Constatou-se que a empresa SEMERARO foi constituída em 27/11/1996, e desde a sua abertura apresentou declarações de inativa (não auferiu quaisquer receitas). O CPF de seu responsável se encontra suspenso na base de dados da Receita Federal. A Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo informou à Controladoria Geral da União que a inscrição da empresa autuada se encontra cassada desde 20/09/1997 (fls. 215, 216 e 228), e em consulta ao seu prontuário verificou-se que foi feita a apreensão dos formulários contínuos de notas fiscais da empresa, em virtude de ela não ter iniciado as suas atividades e não ter sido encontrada no seu endereço declarado;

2.9. No Relatório da Controladoria (fls. 175/181), estão relatadas as principais irregularidades em todas as fases do projeto. Constatou-se a execução de edificações em área inferior ao aprovado; acatamento de inversões em obras, máquinas e equipamentos, em desacordo com a regulamentação do Fundo, resultando em percentual de implantação fictício; superfaturamento de inversões fixas; acatamento de máquinas como se fossem novas, as quais, segundo os seus próprios fabricantes, não eram mais fabricadas; documentos que, além de inidôneos, registraram preços acima dos praticados no mercado.

2.10. A empresa CARGO CONSTRUÇÕES PROJETOS E IMOBILIÁRIO LTDA. foi aberta em 13/08/1999, apresentou DIPJ do ano-calendário de 2002 como inativa (fl. 628), mas em seguida retificou a sua declaração para lucro presumido, porém sem movimento, e nos anos-calendários de 2003 a 2005, apresentou a suas



4

declarações como inativa. A Prefeitura Municipal do Recife informou que esta empresa não efetuou recolhimento de ISS nos exercícios de 1999 a 2002;

2.11. A Comissão de Valores Mobiliários – CVM informou que a empresa autuada encontra-se inadimplente quanto ao encaminhamento de suas demonstrações financeiras correspondentes aos exercícios de 1996 a 2001.

3. Em conclusão, a fiscalização entendeu que os pagamentos efetuados pela empresa fiscalizada não podem ser vinculados a prestações de serviços e/ou fornecimentos de bens, sendo, por isso, considerados pagamentos a beneficiários não identificados e/ou pagamentos sem causa. Conclui, ainda, que o aumento de capital com recursos próprios é considerado como omissão de receitas.

4. No auto de infração relativo ao IR-Fonte, as autoridades autuantes consignaram, no campo “Descrição dos fatos e enquadramento legal” (fls. 31/32), depois de referenciar a infração (“001 – IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS/PAGAMENTOS SEM CAUSA”), o seguinte:

4.1. O contribuinte escriturou em sua contabilidade, nos anos-calendários de 2001 e 2002, os valores de R\$ 8.777.500,00 e R\$ 14.484.841,64, respectivamente, como pagamentos efetuados à empresa SEMERARO, constituída em 27/11/1996, que apresentou declarações de inativa até a presente data (dezembro de 2006), além de ter a sua inscrição estadual cassada, em 20/09/1997, pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, tendo sido apreendidos todos os formulários contínuos de notas fiscais, pelo mesmo órgão estadual, devido ao fato de não ter iniciado as suas atividades nem ter sido encontrada no seu endereço declarado;

4.2. Constatou-se, através da escrituração da autuada, pagamentos efetuados à empresa CARGO CONSTRUÇÕES PROJETOS E IMOBILIÁRIO LTDA, nos valores de R\$ 1.185.000,00 e R\$ 407.000,00, nos anos-calendários de 2001 e 2002, respectivamente. Esta empresa apresentou a sua DIPJ como inativa, para o ano-calendário de 2001, em seguida retificada para lucro presumido (sem movimento, não auferindo receita); no ano-calendário de 2002, também apresentou declaração pelo lucro presumido (não auferindo receita). Mesmo assim, esta emprestou, em 26/03/2002, R\$ 1.280.000,00 ao Sr. MARCELO JOSÉ BARBALHO SILVA, acionista e diretor da empresa autuada.”

Por intermédio de tempestiva impugnação assinada pelo seu diretor-presidente, a autuada suscitou preliminares de nulidade dos autos de infração e de decadência, além de se insurgir contra o mérito do lançamento.

O órgão de primeira instância julgou o lançamento procedente, conforme ementa assim redigida (fls. 715):

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002

OMISSÃO DE RECEITA. SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO PARA AUMENTO DE CAPITAL.

Se a pessoa jurídica não logra comprovar a origem e efetiva entrega dos recursos supridos pelos sócios, prevalece a omissão de receitas calcada no art. 282 do RIR/99.



TRIBUTAÇÃO REFLEXA. PIS. CONFINS. CSLL.

O entendimento adotado para o lançamento matriz se estende aos lançamentos reflexos.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2001, 2002

PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO

Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.

MULTA AGRAVADA

Aplica-se a multa de 150% nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001, 2002

DECADÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.

Não havendo pagamento antecipado, a decadência de lançar o imposto de renda opera-se de acordo com o disposto no 173, I, do CTN.

DECADÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS O direito de formalizar o crédito tributário concernente às contribuições para a Seguridade Social só se extingue após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que tal crédito poderia ter sido formalizado ”

Cientificada da decisão em 23/10/2007 (fls. 739), a autuada interpôs recurso voluntário no dia 22 do mês seguinte (fls. 741), por intermédio do seu advogado.

Suscitou preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário em relação aos fatos geradores anteriores a novembro de 2001, alcançados pelo prazo de cinco anos previsto no art. 150, §4º, do CTN.

No mérito, quanto à omissão de receitas que lhe foi atribuída, alegou que os valores supridos pelos acionistas Marcelo José Barbalho Silva e Proteína Projeto Integrado de Alimentos S/A seriam originários de empréstimos. Os aportes de capital estariam devidamente registrados na contabilidade e nas declarações de rendimentos dos envolvidos e teriam sido aprovados pelo Conselho de Administração, cujas atas estariam registradas na Junta Comercial.

Assegurou que o registro público “faz prova dos fatos, que o funcionário declarar, de acordo com o art. 364 do CPC”.

A respeito da tributação do IRRF sobre pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados, assegurou que as aquisições de máquinas da Semeraro Comércio de Máquinas Ltda. e as obras da Cargo Construções Projetos Imobiliários Ltda.



6

foram regulares e devidamente pagas. O “simples” fato de os pagamentos serem realizados em dinheiro não transformaria em sustentável a acusação fiscal.

Eventuais irregularidades fiscais das duas contratadas não seriam de sua responsabilidade, ainda mais porque só as teria conhecido depois da auditoria realizada pela CGU, cujas conclusões foram retificadas pela extinta Sudene, segundo alegou.

Deveria o Fisco, no exercício do seu poder de polícia e de fiscalização adotar as providências cabíveis em relação àquelas empresas, em vez de responsabilizar um terceiro de boa-fé sem qualquer vinculação às referidas irregularidades.

Informou ter trazido aos autos cópias de notas fiscais com chancelas de postos fiscais, recibos emitidos pelos contratados, fotos do parque fabril comprovando a sua construção e a aquisição das máquinas, laudo de órgão federal atestando o seu funcionamento e a entrega das máquinas, laudo atestando o seu desconhecimento das irregularidades dos contratados, etc.

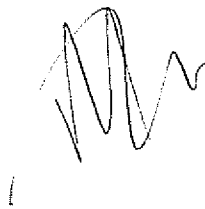
Defendeu a aplicação do princípio *in dubio contra fisco*, no caso de remanescerem dúvidas.

No seu entendimento, está-se utilizando o IRRF como penalidade, contrariando o art. 3º do CTN, que define tributo como “prestação pecuniária compulsória que não constitua sanção de ato ilícito”.

A multa qualificada seria indevida por ter agido sempre de boa fé, inexistindo intuito de fraude. Informou que estava se defendendo das hipóteses contidas nos art. 71 e 72 da Lei 4.502/64 “porquê não sabe qual dos ilícitos lhe está sendo imputado”, se sonegação ou fraude. Pediu a adoção de interpretação que lhe seja mais favorável, no caso de dúvida.

Requeru a conversão do julgamento em diligência e relacionou quesitos.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais pressupostos de admissibilidade.

Passo diretamente ao exame de mérito, tendo em vista a necessidade de definição quanto à aplicação da multa qualificada para identificação da norma legal aplicável à preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário.

Conforme relatado, são duas as infrações relacionadas pelas autoridades fiscais, (i) omissão de receitas caracterizada por suprimimento de numerário sem comprovação de origem e/ou efetividade da entrega dos recursos e (ii) pagamentos a beneficiários não identificados ou sem causa. No que se refere à primeira infração, omissão de receitas, foram lavrados autos de infração de IRPJ e os reflexos de CSLL, Pis e Cofins. Quanto à segunda infração, houve incidência de IRRF.

A omissão de receitas foi apurada com base em quatro aportes de capital registrados na escrita comercial da recorrente (fls. 277 e 300), realizados pelos acionistas Proteína Projeto Integrado de Alimentos S/A e seu diretor-presidente Marcelo José Barbalho Silva, nos valores discriminados no auto de infração principal (fls. 6). O Sr. Marcelo é dirigente das duas pessoas jurídicas (recorrente e Proteína).

A recorrente refutou a imputação alegando que os valores seriam originários de empréstimos obtidos por Proteína e Marcelo e estariam devidamente registrados nas respectivas contabilidades das duas pessoas jurídicas e informados nas declarações de rendimentos do Sr. Marcelo.

Prescreve o art. 282 do RIR/99, suporte legal indicado no auto de infração:

“Art. 282 Provada a omissão de receita, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, §3º, e Decreto-Lei nº 1.648, de 18 de dezembro de 1978, art. 1º, inciso II) ”

Segundo a consolidada jurisprudência do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes, a ausência de comprovação da origem e da efetiva entrega de recursos de caixa supostamente fornecidos por sócios autoriza a tributação dos referidos valores como omissão de receitas, por presunção legal.

Os dois pressupostos interdependentes exigidos pelo comando legal – origem e entrega dos recursos de caixa – são necessários para comprovação do fluxo de recursos de origem externa à empresa, demonstrando-se, assim, que não são provenientes de receitas das atividades da própria pessoa jurídica, mantidas à margem da escrituração.

Mesmo que se admita como verdadeira a origem com base nos referidos empréstimos, cujos contratos se encontram nas fls. 848/872, o que se observa no caso concreto é a ausência de prova da efetiva entrega dos valores à recorrente. Não encontrei nos autos

cheques nominais emitidos pelas mutuantes Cargo Construções Projetos Imobiliários Ltda. e R.A. Comércio e Construções Ltda. depositados em contas bancárias dos dois mutuários (Proteína e Marcelo), ou qualquer comprovante de transferência de valores.

Também nada existe comprovando o alegado fluxo financeiro dos dois referidos sócios (Proteína e Marcelo) para a recorrente.

Ressalve-se que os contratos e os recibos que os acompanham não são suficientes para comprovar a transferência efetiva dos valores neles referidos.

Dessa forma, deve ser mantida essa parte da exigência.

Quanto à segunda infração – tributação pelo IRRF de pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados – viu-se no relatório que se refere a supostos pagamentos a Semeraro Comércio de Máquinas Ltda., pela compra de máquinas, e Cargo Construções Projetos Imobiliários Ltda., em razão de obras do parque fabril da recorrente.

No caso da Semeraro, os pagamentos foram realizados mediante cheques da recorrente nominativos a ela própria, sacados no caixa ou depositados na sua conta bancária.

A recorrente contestou a imputação com a apresentação de notas fiscais emitidas pela Semeraro Comércio de Máquinas Ltda. com chancelas de postos fiscais e recibos (fls. 910/927), fotos do parque fabril e *folders* de produtos de sua fabricação (fls. 930/939), parecer da Procuradoria Federal na Unidade de Gerenciamento dos Fundos de Investimentos da AGU - Advocacia Geral da União (fls. 874), laudo de auditoria realizada pelo Ministério da Integração Regional (fls. 890/900), etc.

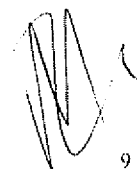
No referido parecer da AGU, encontrei a seguinte conclusão:

“a) a empresa POLÍGONO-PRODUTOS E LIGAS PLÁSTICAS DO BRASIL S/A não cometeu irregularidades no particular a que se refere à aquisição dos maquinários sob comento à fornecedora SEMERARO Ltda., porque essa transação comercial ocorreu antes do conhecimento daquela, da existência de pendências tributárias e fiscais praticadas imputadas a esta;

b) por ter sido paga, cumprida e contabilizada a operação contratual atinente à aquisição dos maquinários, de acordo com o que foi previamente acertado, pelas partes, cujo negócio jurídico foi examinado *in loco* pela equipe de fiscalização (RAE nº 044/2003) e ratificado pelas informações técnicas de (fls. 484/5), bem como pelo fato de os equipamentos resultantes da conduta fiscal tributária censurada estarem funcionando conveniente e normalmente no projeto, de maneira a atender às especificações técnicas do mesmo;

c) a multi citada empresa beneficiária agiu sob o manto da boa fé – até porque não consta dos autos ao menos vestígio de conluio, simulação, etc. – conforme avalizam os documentos técnicos (item “b” retro), a realidade dos autos e os posicionamentos jurisprudenciais supra transcritos;

d) não se tornam aplicáveis a cominações previstas no art. 12, §1º, da Lei nº 8.167/91 “que caracterize desvio de aplicação”, ante tudo o que foi exposto, na forma proposta pela notificação de (fls. 252).” (destaque do original)



Na mesma linha de conclusão, constou do relatório do Ministério da Integração Regional (fls. 898/900) recomendação de “acompanhar os entendimentos técnico e jurídico presentes nos autos, a uma por reconhecer a boa fé da empresa beneficiária ao adquirir os produtos da fornecedora, a duas, por crer que a apuração e sanção neste caso cabe aos entes da esfera tributária e, por fim, pelo fato da beneficiária estar em franca ascensão empresarial.”

No caso concreto, a documentação trazida aos autos pela recorrente atesta a regularidade, salvo melhor juízo, das aplicações dos recursos originários do fundo de incentivos fiscais FINOR.

Contudo, como bem destacado no relatório do Ministério da Integração Regional, o exame da correção das operações sob o enfoque fiscal, no âmbito regulado pela legislação aplicável, compete ao órgão de administração tributária, o que, afinal, é o objetivo almejado por intermédio do litígio instaurado neste processo administrativo.

Da avaliação da argumentação de recurso, percebe-se que a recorrente se esforçou em demonstrar o recebimento da maquinaria e o seu regular funcionamento, esquecendo-se, no entanto, de apresentar prova do destino efetivo do recurso contabilizado como pagamento à sua fornecedora.

Para que não se desvie o foco do julgamento da sua questão central, devo lembrar que a infração indicada pela fiscalização tem por base o destino não comprovado do suposto pagamento e não glosa de despesas ou custos vinculados às máquinas adquiridas, como seria o caso de depreciação, por exemplo.

Tal diferenciação ficou clara na conclusão das autoridades fiscais no termo de verificação e de encerramento de ação fiscal, assim apresentada (fls. 672):

“Esta fiscalização concluiu que os pagamentos efetuados pela empresa fiscalizada não podem ser vinculados à prestação de serviços e/ou fornecimento de bens da empresa Semeraro Comércio de Máquinas Ltda., logo, os pagamentos efetuados discriminados no quando abaixo, foram considerados pagamentos a beneficiários não identificados/pagamentos sem causa: (...)”

Em resumo, o que o Fisco questionou foi a efetiva destinação de suposto pagamento registrado na contabilidade, não a compra de máquinas pela recorrente.

Em que pese o desconhecimento da recorrente acerca da irregular situação fiscal da Semeraro, de boa fé, conforme atestam os pareceres acima transcritos, causa estranheza o fato de a fornecedora estar domiciliada no Estado de São Paulo, o que levaria à inusitada situação de se sacar vultosas quantias em dinheiro para levá-las, em mão, de Pernambuco até aquela unidade da federação (SP) para quitação dos compromissos, em vez de fazê-los diretamente por intermédio de cheques nominiais levados à compensação bancária ou qualquer outra forma legal disponível para transferência de valores.

No meu entendimento, a recorrente não logrou comprovar o destino do suposto pagamento contabilizado como dirigido à fornecedora Semeraro.

A documentação das fls. 940/984 se refere a contrato de execução de obras pela Cargo Construções Projetos Imobiliários Ltda. (fls. 940 e 973), sendo formada por recibos, faturas, nota fiscal e extrato de situação cadastral da Cargo (Sintegra/ICMS).



Em relação a essa segunda pessoa jurídica, constou do termo de verificação a observação de que só um único cheque nominal a ela fora identificado, cuja cópia se encontra nas fls. 115/116. Tal pagamento foi acatado pela fiscalização.

Também nesse caso, considero cabível o mesmo entendimento adotado em relação à fornecedora Semeraro.

Destaque-se que a fiscalização ofertou várias oportunidades à recorrente para comprovação da causa e do beneficiário dos pagamentos, mediante a lavratura de diversas intimações e re-intimações, conforme detalhadamente relatado pelas autoridades fiscais no termo de verificação.

Quanto à imposição da multa qualificada, de 150%, considero-a descabida.

Em nenhuma das duas infrações indicadas há comprovação do evidente intuito de fraude previsto no art. 44, II, da Lei 9.430/96. Inexiste prova de utilização de documentos material ou ideologicamente falsos, prática de simulação, etc.

A tributação dos suprimentos de caixa se baseou em presunção legal relativa. A tributação por presunção legal, sem qualquer elemento caracterizador da intenção de fraudar, não compota, em regra, a imposição de multa qualificada.

Semelhante conclusão se extrai em relação aos pagamentos a beneficiários não identificados, em que nada se provou a respeito de eventual destino fraudulento dos recursos financeiros ou mesmo a utilização de documentação falsa.

Portanto, a multa deve ser reduzida ao seu percentual ordinário de 75%.

Firmada a convicção pelo descabimento da qualificação da multa, passo ao exame da preliminar de decadência.

Sobre decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo a tributos e contribuições sociais submetidas ao regime de lançamento por homologação, como no caso destes autos, este Conselho acolhe o entendimento, apoiado em ampla e conhecida jurisprudência, pacificada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), de que tal matéria é regulada pelo comando do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, independentemente da apresentação de declarações ou da realização de pagamentos. Apenas se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, aplica-se a regra do art. 173, I, do Código.

Os seguintes acórdãos refletem esse entendimento:

“DECADÊNCIA. IRPJ, CSLL, COFINS E FINSOCIAL. Até o ano-base 1991, o IRPJ e a CSLL se enquadravam na modalidade de lançamento por declaração, sendo regidos pela norma de decadência do art. 173, I, do CTN. Com o advento da Lei 8.383/91, passaram a ser classificados na modalidade de lançamento por homologação, sujeitando-se à norma de decadência do art. 150, § 4º, do Código. Finsocial/faturamento e Cofins são igualmente submetidas



à disciplina do lançamento por homologação (Ac. nº 103-22.631/2006)

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por homologação. Inexistência de pagamento, ou descumprimento do dever de apresentar declarações, não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem. (Ac. nº 103-22.666/2006)”

CSLL. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. 1) A Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), que tem a natureza de tributo, antes do advento da Lei nº 8.383, de 30/12/91, a exemplo do Imposto de Renda, estava sujeita a lançamento por declaração, operando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional. A contagem do prazo de caducidade seria antecipado para o dia seguinte à data da notificação de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento ou da entrega da declaração de rendimentos (CTN., art. 173 e seu par. ún., c/c o art. 711 e §§ do RIR/80. A partir do ano-calendário de 1992, exercício de 1993, por força das inovações da referida lei, o contribuinte passou a ter a obrigação de pagar o imposto e a contribuição, independentemente de qualquer ação da autoridade administrativa, cabendo-lhe então verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular e, por fim, pagar o montante do tributo devido, se desse procedimento houvesse tributo a ser pago. E isso porque ao cabo dessa apuração o resultado poderia ser deficitário, nulo ou superavitário (CTN., art. 150). 2) CSLL – As contribuições de seguridade social, dada sua natureza tributária, estão sujeitas ao prazo decadencial estabelecido no Código Tributário Nacional, lei complementar competente para, nos termos do artigo 146, III, "b", da Constituição Federal, dispor sobre a decadência tributária 3) Tendo sido o lançamento de ofício efetuado, em 05/04/2001, após a fluência do prazo de cinco anos contados da data do fato gerador referente ao ano-calendário de 1995, ocorrido em 31/12/1995, operou-se a caducidade do direito de a Fazenda Nacional lançar a contribuição. (Ac. CSRF/01-05 137/2004)

CSLL. LANÇAMENTO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91. INAPLICABILIDADE. PREVALÊNCIA DO ART. 150, § 4º, DO CTN, COM RESPALDO NO ARTIGO 146, III, 'b', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. A CSLL é tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, pelo que amolda-se à sistemática de

lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral (art. 173, do CTN) para encontrar respaldo no § 4º, do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos tem como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. É inaplicável à hipótese dos autos o artigo 45, da Lei nº 8.212/91 que prevê o prazo de 10 anos como sendo o lapso decadencial, já que a natureza tributária da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido assegura a aplicação do § 4º, do artigo 150 do CTN, em estrita obediência ao disposto no artigo 146, inciso III, 'b', da Constituição Federal (Ac. CSRF/01-04.988/2004)

CSLL. DECADÊNCIA. ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91. INAPLICABILIDADE. Por força do Art. 146, III, b, da Constituição Federal e considerando a natureza tributária das contribuições, a decadência para lançamento de CSL deve ser apurada conforme o estabelecido no Art. 150, § 4º, do CTN, com a contagem do prazo de 5 (cinco) anos a partir do fato gerador. (Ac. CSRF/01-05.479/2006)''

Neste processo, afastou-se a hipótese de ocorrência de “dolo, fraude ou simulação”, prevista no art. 150, § 4º, do CTN, o que remete o termo inicial da contagem do prazo decadencial para a data da ocorrência do fato gerador, conforme prescreve o mesmo dispositivo legal.

Assim, considerando que a ciência do lançamento ao sujeito passivo se deu em 1º/12/2006, deve-se reconhecer a decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores anteriores a 1º/12/2001.

Conforme a fundamentação exposta neste voto, percebe-se que os autos contêm os elementos necessários à formação do convencimento do julgador, sendo, pois, dispensável a diligência requerida pela recorrente, devendo ser negada.

Conclusão

Pelo exposto, acolho a preliminar de decadência para excluir o crédito tributário relativo aos fatos geradores anteriores a 1º/12/2001 e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de ofício ao seu percentual ordinário de 75%, previsto no art. 44, I, da Lei 9.430/96.

ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA