



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10480.006815/96-43
Recurso nº. : 115.657
Matéria: : IRPJ E OUTROS - EXS: DE 1992 a 1994
Recorrente : COMAFAL - COMERCIAL MADEIRA FERRO E AÇO LTDA.
Recorrida : DRJ em RECIFE - PE
Sessão de : 15 de Abril de 1998
Acórdão nº. : 101-91.981

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA
IMPOSTO DE RENDA NA FONTE
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO
CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL
CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL
CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS

INFORMAÇÕES DE TERCEIROS - É válida a atividade fiscal que colhe elementos junto a terceiros para obtenção de dispêndios efetuados pela pessoa jurídica, não caracterizando cerceamento do direito de defesa a falta de intimação do sujeito passivo para refutar os dados coligidos, mesmo porque no curso do processo-administrativo fiscal é dada ampla oportunidade para infirmar valores e métodos adotados pelo fisco.

PERÍCIA - O pedido de perícia deve ser formulado com atendimento aos requisitos legais.

DECADÊNCIA - Se o lançamento fiscal é efetuado antes de esgotado o prazo determinado no CTN, não há que se falar em decadência.

OMISSÃO DE RECEITAS - Se o sujeito passivo não justifica e nem comprova a diferença entre o total de receitas obtidas e o total de pagamentos de compras a fornecedores, tributa-se a diferença como receita omitida ao crivo do tributo.

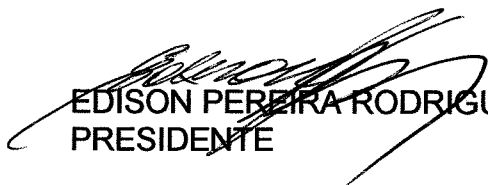
LEI 8.383/91 - A lei número 8.383/91 aplica-se ao exercício de 1992, tendo sido publicada no D.O.U. em 31 de dezembro.

TAXA REFERENCIAL DIÁRIA - Exceção feita ao período de fevereiro a julho de 1991, a cobrança dos encargos da Taxa Referencial Diária - TRD, como juros de mora, encontra guarida no ordenamento jurídico pátrio.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por COMAFAL - COMERCIAL MADEIRA FERRO E AÇO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE



JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 MAI 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, RAUL PIMENTEL, SANDRA MARIA FARONI e CELSO ALVES FEITOSA.

Processo nº. : 10480.006815/96-43
Acórdão nº. : 101-91.981

3

Recurso nº. : 115.657
Recorrente : COMAFAL - COMERCIAL MADEIRA FERRO E AÇO LTDA.

RELATÓRIO

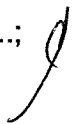
COMAFAL - COMERCIAL MADEIRA FERRO E AÇO LTDA., qualificada nos autos, recorre para este Conselho, contra decisão do Dr. Delegado de Julgamento da Receita Federal em Recife - PE., que julgou procedente Autos de Infração lavrados para a cobrança do IRPJ, do IRFONTE, da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, do PIS, do FINSOCIAL e da COFINS, relativamente aos exercícios de 1992 a 1994, em virtude de OMISSÃO DE RECEITAS, caracterizada por pagamentos a fornecedores em montante superior à receita declarada, sem que o contribuinte tenha comprovados que os mesmo foram efetuados com recursos de terceiros.

Na impugnação apresentada, a empresa, resumidamente, argumentou que:

a) o crédito tributário buscou apoio em informações prestadas pelos considerados "fornecedores", através quadros que elaboraram e forneceram ao fisco, não tendo, entretanto, subsistência jurídica, tendo em vista a forma de sua consecução, mormente quando não se pode oferecer plena validade aos dados obtidos juntos às empresas tidas como fornecedoras da impugnante;

b) as informações não estão dotadas de credibilidade, já que apenas algumas notas fiscais foram apresentadas à fiscalização, sendo necessária a existência física e a validade jurídica das notas fiscais emitidas contra a impugnante, mesmo porque têm-se disseminado a emissão de notas fiscais "frias";

c) cabia ao fisco provar a validade jurídico-formal das operações de venda, tais como: comprovação de que o recebimento das mercadorias se deu por pessoa autorizada pela impugnante; se os "fornecedores" contabilizaram as notas fiscais relacionadas; se houve conhecimento de transporte supedaneador das entregas, etc..;



d) é nulo o AI, por excesso de tributação, já que a metodologia de cálculo consagra o agravamento dos valores supostamente devidos, face à desconsideração do tributo pago, relativamente à receita declarada: pelo Anexo III(Relação de Compra não Registradas), a diferença supostamente tributável decorre da exclusão dos pagamentos realizados a fornecedores da receita declarada, quando deveria excluir dos pagamentos aos fornecedores as compras declaradas;

e) os cálculos que apresenta tem sentido, na medida em que a suposta tributação, se houvesse, haveria de incidir sobre a receita não declarada, e não sobre o total da receita constatada(receita omitida adicionada à declarada);

f) o fisco deixou de aplicar o artigo sexto da Lei 6468/77, no cálculo das tributações reflexas da CSL, do PIS, do FINSOCIAL e da COFINS;

g) é nula a fiscalização que, apoiada em dados fornecidos por estranhos à relação jurídico-tributária, não intima o contribuinte a se manifestar sobre os dados;

h) ocorreu a prescrição quinquenal, já que o procedimento fiscal alcançou os períodos base de 1990 a 1994;

i) a falta de registro de notas fiscais de compra implica em omissão de custos, jamais de receita;

j) o STF já declarou a inconstitucionalidade da TR com fator de atualização monetária, sendo ilegítima sua equiparação aos juros de mora, como efetuada pela Lei 8.218/91;

l) não cabe a aplicação da Lei 8.383/91 aos fatos geradores ocorridos em 1992, já que o D.O.U somente circulou em 02.01.92;

m) protesta pela apresentação de documentos e por perícia contábil.

A autoridade julgadora de primeira instância, após transcrever os artigos 59 e 60 do Decreto 70.235/72, esclareceu que a mera discordância em relação à autenticidade da documentação que serviu de base ao lançamento, à

metodologia de cálculo adotada para apuração das receitas omitidas e à inexistência de intimação ao autuado, para manifestar-se sobre os dados e informações de suas operações comerciais, colhidas junto a terceiros, não podem ensejar a nulidade do AI, sendo certo que para apurar o montante das compras de mercadorias para reverenda, efetuado pela autuada, cabe destacar:

"a autuada foi intimada, em 10/08/95, a apresentar os livros e documentos fiscais, documentos relativos a custos e despesas, notas fiscais de compras e de saídas de mercadorias(doc. à fls. 447);

-em 19/04/96, por não ter atendido a intimação anterior, a autuada foi reintimada a apresentar os citados documentos(doc. às fls. 500 a 515);

-mais uma vez não atendendo a intimação, em 13/05/96, foi a autuada novamente intimada a apresentar a citada documentação(doc. às fls. 516 a 517);

- apesar de intimada por três vezes a autuada não efetuou a entrega da documentação solicitada, nem apresentou justificativa formal que justificasse tal procedimento(vide Termo de Verificação e Constatação Fiscal à fl. 90);

- a fiscalização impossibilitada de confrontar os dados contidos nas declarações de rendimentos do IRPJ, apresentadas pela autuada, com os documentos e livros fiscais que as deveriam lastrear, optou por efetuar diligências junto aos maiores fornecedores da empresa sob fiscalização, a fim de colher as informações indispensáveis à realização do seu trabalho. Para tanto, efetuou as intimações constantes das folhas: 995, 1004, 1023, 1094, 1119, 1190, 1202, 1213, 1228, 1231, 1241, 1245, 1257, 1268, 1274, 1295, 1300, 1307, 1339 e 1356;

- como pode ser observado nas folhas de numeração seguinte à cada intimação, quase todos os fornecedores atenderam à solicitação da fiscalização fornecendo relação das compras



efetuadas pela autuada, juntamente com cópias das respectivas notas fiscais de vendas;

- em apenas dois casos, dado ao elevado número de notas fiscais, já que foram solicitadas informações não só da autuada mas também de outras empresas sob fiscalização, é que os fornecedores encaminharam apenas relações extraídas de seus arquivos magnéticos, sem as as notas fiscais correspondentes tivessem sido encaminhadas(fornecedores Companhia Siderúrgica Nacional e Siderúrgica Mendes Junior S/A - vide doc. à fl.91);

- tal fato, não significa que a fiscalização tenha acatado as listas encaminhadas sem antes efetuar uma análise da consistência dos dados constantes das mesmas. Os documentos às fls. 1310 a 1338 comprovam esta afirmação;

- a utilização, pelo fisco federal, de informações colhidas junto a outros contribuintes para a apuração do movimento comercial do fiscalizado, está devidamente prevista na Lei 4.502/64(art. 341 do RIPI/82);

- a jurisprudência administrativa tem reiteradamente acatado a tributação como omissão de receita, com base em compras não registradas(transcrições de ementas de Acórdãos).

*Quanto à metodologia adotada para o cálculo das receitas omitidas, convém registrar que a pretensão da autuada, de determinar a omissão pela diferença entre o pagamento a fornecedores e o valor das compras declaradas é totalmente descabida, vez que a omissão de receitas decorre da diferença entre a RECEITA DECLARADA e o TOTAL DAS COMPRAS EFETUADAS(incluindo neste item as compras declaradas e as não declaradas). O pressuposto adotado pelo auto de infração é de que, cito trecho do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, à fl. 90: **"Como a COMAFAL não apresentou elementos que comprovasse que os pagamentos além da receita declaração foram feitos com recursos de terceiros, ainda não pagos, concluímos que sua origem é a receita das vendas não declaradas"**.(segue exemplo de cálculo).*

A autoridade monocrática transcreveu ementa do Acórdão 103-10.196/90 para destacar que a inexistência de intimação para que a autuada se manifestasse sobre os dados obtidos aos seus fornecedores, não acarreta nulidade do feito, aduzindo que o artigo sexto da Lei 6468/77 *“apenas e tão somente determina a fórmula de cálculo do lucro líquido nos casos de lançamento de ofício por omissão de receitas praticadas por empresa optante pelo pagamento do Imposto de Renda com base no lucro presumido”*.i

Após transcrever os artigos 15, 16 e 17 do Decreto 70.235/72, o julgador **a quo**, nego o pedido de perícia, rejeitando, também, a alegação de prescrição, esclarecendo que, para o período base mais antigo(1991), pela regra do artigo 173, parágrafo único do CTN, a contagem do prazo para decadência tem como data de início o dia 04/04/92 e o término em 04/05/97, tendo o lançamento ocorrido em 17/06/96.

Argumentou, ainda, o Sr. Delegado de Julgamento que, no caso presente em que a declaração foi feita com base no lucro presumido, não cabe a afirmativa de que *“a falta de registro de notas fiscais de compra implica em omissão de custos, jamais de receita”*, já que a apuração é feita mediante a aplicação de percentuais sobre a receita bruta, dispensando-se a determinação dos respectivos custos.

Finalizou, esclarecendo que a cobrança de juros de mora com base na TRD é perfeitamente legal, transcrevendo parte de decisão judicial para lhe dar apoio, aduzindo que o STF considerou inconstitucional apenas a cobrança da TR como indexador e que a Lei 8.383/91 pode ser aplicada a fatos geradores ocorridos em 1992.

Inconformada, a empresa recorreu para este Colegiado, com o recurso de fls. 1523/1536, lido em Plenário.

A Procuradora da Fazenda Nacional, apresentou Contra-Razões às fls. 1540/1451, requerendo a manutenção do que foi decidido em primeira instância.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO, Relator

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

Inicialmente, é de se destacar que não ocorreu, na hipótese vertente, a decadência de a Fazenda Pública efetuar o lançamento, isto porque a recorrente foi cientificada da exigência fiscal em 17/06/96 e o período-base mais antigo foi o de 1991(exercício de 1992) e, assim sendo, quer considerando que o lançamento do Imposto de Renda seja por declaração(regra do artigo 173 e parágrafo único do CTN), quer considerando que seja por homologação(regra do art. 150 e parágrafo quarto do CTN), não esgotou-se o prazo legal, já que no primeiro caso(por declaração), o termo final seria 04/05/97(data da entrega da DIRPJ) e no segundo caso(por homologação), seria 31/12/96.

Por sua vez, como ficou bem acentuado pela autoridade julgadora de primeira instância, inclusive com citação de Acórdão da Terceira Câmara deste Conselho, não vejo qualquer óbice legal a que a fiscalização utilize elementos colhidos junto a terceiros para promover o lançamento, não configurando nulidade ou cerceamento do direito de defesa a lavratura de auto de infração, sem consulta prévia ao sujeito passivo ou sem intimá-lo a manifestar-se: a oportunidade esta prevista em lei para a fase do contencioso administrativo, em que o sujeito passivo pode refutar o trabalho fiscal de forma ampla.

Do mesmo modo, segundo penso, não caberia acolher o pedido de perícia, quer porque não foi solicitado com atendimento dos requisitos legais, quer porque a recorrente não demonstrou a sua necessidade.



A metodologia de cálculo utilizada pelo fisco também não implica em nulidade do lançamento fiscal, já que à recorrente foi plenamente assegurado infirmar a sua validade e robustez, quer demonstrando que dispunha de recursos para efetuar os pagamentos aos fornecedores, quer demonstrando que parte ou o total daqueles fornecimentos serviram a vendas regularmente declaradas.

É indevida a argumentação de que, na hipótese presente, o fisco deveria ter aplicado, nos procedimentos reflexos ou decorrentes, o disposto no artigo sexto da Lei 6468/77: trata-se de método a ser utilizado exclusivamente para o IRPJ, não se estendo aos procedimentos decorrentes que, por definição legal, apresentam base de cálculo própria(receita/faturamento).

O artigo 43 do Código Tributário Nacional estabelece como fato gerador do imposto de renda, a disponibilidade econômica ou jurídica, quer da renda - como produto do trabalho, do capital ou da combinação de ambos, quer dos proventos de qualquer natureza - acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

A metodologia aplicada pelo fisco é de simplesmente entendimento: se a pessoa jurídica emprega recursos acima do que declara como receita, é lícito concluir que parte dos valores pagos foram receitas omitidas, salvo prova em contrário.

Pois muito bem. No caso presente, a recorrente nada trouxe à colação para procurar infirmar o método fiscal, quer demonstrando que possuía valores a receber ou disponíveis de ano anterior, quer que tenha contraído empréstimos, não liquidados, para efetivação dos pagamentos aos fornecedores.

A exatidão dos dados que informam a declaração de rendimentos com base no lucro presumido está sujeita à verificação e para tanto é mister que o sujeito passivo mantenha à disposição do fisco todos os livros e documentos de escrituração fiscal exigidos pela atividade exercida e demais papéis que serviram de base para apurar os valores declarados.

Verificando o fisco, quer com base nos elementos constantes da declaração de rendimentos do contribuinte, quer com apoio em documentos de terceiros, que os gastos necessários às atividades desenvolvidas foram superiores à receita bruta declarada, a diferença está sujeita à tributação como receita omitida, quando o contribuinte não lograr comprovar a origem dos recursos utilizados. É o que sói acontecer na hipótese vertente.

Relativamente à cobrança dos encargos da Taxa Referencial Diária, como juros de mora, é torrencial a jurisprudência deste Colegiado no sentido de que sua cobrança está perfeitamente respaldada em lei, exceção feita no período de fevereiro a julho de 1991, face ao princípio de irretroatividade das lei, o que, entretanto, não ocorre na hipótese em julgamento.

Quanto à aplicação da Lei número 8.383/91 adoto os mesmos argumentos apresentados pela autoridade julgadora de primeira instância, já que a mesma entrou em vigor no dia 31.12.91.

Os procedimentos reflexos, apresentando o mesmo suporte fático do IRPJ, devem lograr idênticas decisões, guardando-se uniformidade nos julgados, relevando notar que apresentam bases de cálculo próprias e independentes.

Por todo o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 15 de Abril de 1998.


JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO