

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10680.001708/98-17
Recurso nº : 128.044
Matéria : PIS PASEP - EXS.: 1991 a 1994 e 1996
Recorrente : CERÂMICA SETELAGOANA S/A
Recorrida : DRJ em BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 18 DE SETEMBRO DE 2002
Acórdão nº : 105-13.900

PIS FATURAMENTO - DECORRÊNCIA - Tratando-se de lançamento reflexo, a decisão prolatada no lançamento matriz, é aplicável, no que couber, ao decorrente, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Recurso não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CERÂMICA SETELAGOANA S/A

ACORDAM os Membros da Quinta 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. Ausente, temporariamente, a Conselheira Denise Fonseca Rodrigues de Souza.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA - RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 OUT 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, MARIA AMÉLIA FRAGA FERREIRA, NILTON PÊSS e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, Justificadamente o Conselheiro DANIEL SAHAGOFF.

Recurso n° : 128.044
Recorrente : CERÂMICA SETELAGOANA S/A

RELATÓRIO

CERÂMICA SETELAGOANA S/A, já qualificada nos autos, recorre a este Colegiado da Decisão proferida pela Delegada da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte - MG, às fls. 87 a 91, que manteve parcialmente a exigência relativa ao PIS - Faturamento, fls. 01/08, referente ao meses de janeiro a agosto de 1995, a qual está assim ementada:

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Devido à relação de causa e efeito a que se vincula ao lançamento principal, o mesmo procedimento deverá ser adotado com relação ao lançamento reflexo, em virtude de sua decorrência.

TAXA REFERENCIAL DIÁRIA – TRD

É legítima a exigência de juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observado o disposto na IN SRF n° 32, de 1997, quanto ao período de vigência.

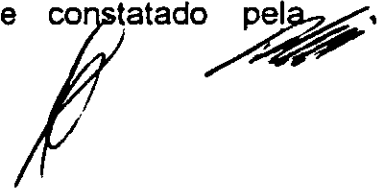
Lançamento procedente em parte.

A exigência decorreu de ação fiscal, cujo auto de infração anteriormente lavrado foi substituído pelo que deu forma ao presente, em consequência do disposto no Parecer COSIT/DIPAC n° 156, de 07/05/96, constituindo um processo autônomo, trazendo a seguinte motivação:

FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL

OMISSÃO DE RECEITAS RECEITAS NÃO CONTABILIZADAS

Omissão de Receita Operacional caracterizada pela falta de emissão de notas fiscais referentes as saídas de mercadorias...baseadas nas ordens de carregamento interno...fato este constatado pela



checagem de todas as ordens de carregamento...com as correspondentes notas fiscais emitidas.

Cientificada da decisão em 10/08/2001, AR às fls 95, a empresa apresentou recurso que foi protocolizado em 04/09/2001, fls. 96/97, ratificando os argumentos apresentados no processo principal nº 13609.000282/95-73, IRPJ E OUTROS, os quais foram assim sintetizados pela Primeira Instância :

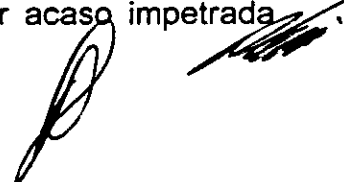
"Renova a impugnante as razões expostas na defesa relativa àquele processo, tendo reproduzido o contraditório originalmente apresentado (doc. Fls. 20/75), ratificando todos os seus termos e atos.

Clama pelo julgamento procedente também da impugnação reflexa, sob o argumento de que o acessório sempre acompanha o principal, nos termos do art. 59 de Código Civil.

Na impugnação ao processo principal, em suma, discordou o contribuinte da exigência da TRD no período de março a agosto de 1991, da acusação de omissão de receita decorrente de supostas vendas sem emissão de nota fiscal, da tributação de 100% da receita omitida, da glosa de custos com veículos, da glosa de despesas e da glosa de correção monetária relativa à diferença IPC/BTNF. Discorreu, finalmente, a respeito dos lançamentos reflexos do Imposto de Renda Retido na Fonte, Contribuição Social e Cofins.

No caso específico da contribuição para o PIS, escudado em julgados do Supremo Tribunal Federal, concluiu que os Decretos-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e nº 2.449, de 21 de julho de 1988, são de nenhuma validade jurídica, considerando totalmente improcedente a exigência fiscal no que respeita à cobrança com base na alíquota de 0,65%, assim como a sua incidência sobre base de cálculo criada via decreto-lei, ou seja, sobre o valor das receitas decorrentes de aplicações financeiras."


Examinado o processo, verificou-se que o recurso voluntário interposto não se fez acompanhar de prova do depósito recursal instituído pelo artigo 32, da Medida Provisória nº 1621- 30, de 12/12/1997 (D.O.U. de 15/12/1997), sucessivamente reeditada, nem, tampouco, de qualquer decisão em ação judicial por acaso impetrada



pela autuada, visando dispensá-la do depósito, como pré-requisito para seguimento do recurso apresentado, conforme previsto no aludido diploma legal.

Entretanto, veio o processo à apreciação deste Colegiado instruído com o oferecimento de bem em arrolamento (30% DE UM GALPÃO INDUSTRIAL), fls. 115, sem data e desacompanhado de quaisquer informações, por parte da DRF jurisdicionante, capazes de determinar a regularidade do procedimento.

Como compete à repartição de origem dar seguimento ao recurso somente com a prova do depósito ou com o implemento da medida alternativa prevista em norma legal, por despacho datado de 20/02/2002, fls. 118 a 121, se fez retornar os autos processuais à repartição de origem, DRF/SETE LAGOAS – MG, para que tomasse as providências de sua alçada, na conformidade da IN n° 26/2001.

O processo retornou a este Conselho por despacho daquela unidade, conforme fls. 140. 

É o Relatório.



VOTO

Conselheiro ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, Relator

O recurso é tempestivo e, admitida a sua apreciação pela prestação de bens em arrolamento, consoante despacho da DRF jurisdicionante, dele conheço.

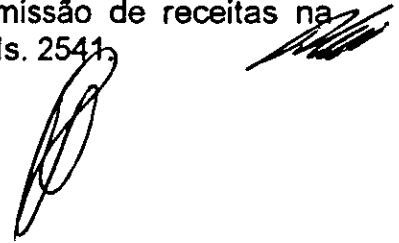
Os argumentos voltados à não aplicabilidade dos Decretos-lei n°s 2.445 e 2.449, de 1988 e em relação à base de cálculo e alíquota, todos foram prontamente analisados pelo Julgador *a quo*, esclarecendo, em definitivo, que o lançamento foi pautado na Lei Complementar n° 7/70 e obedeceu ao rito procedimental estatuído no Decreto n° 70.235/72.

Assim, a questão que se nos apresenta está relacionada, apenas, à verificação do que decido foi no processo principal, no que tange à ocorrência ou não de base imponible no período indicado no auto de infração, especificamente receitas não levadas ao conhecimento do Poder tributante. Neste particular, a posição naqueles autos foi definida com a seguinte declinação:

Omissão de receitas – Receitas não contabilizadas.

A acusação fiscal trouxe à baila a omissão de receitas pela falta de emissão de notas fiscais após o batimento entre os controles (ordem de carregamento interno e tíquetes de balança) mantidos pela pessoa jurídica com as notas fiscais por ela emitidas.

Da análise de tais controles, mais precisamente das denominadas “notas azuis” (ordem de carregamento interno), houve o Julgador Monocrático por afastar da incidência tributária os valores correspondentes às saídas por doações e outras de caráter não oneroso, mesmo não autorizadas por documento fiscal, eis que os seus efeitos fiscais não redundaram em omissão de receitas na forma consignada no lançamento, conforme fls. 2541



Considerando erros materiais apontados no trabalho fiscal, decorrentes do confronto entre aqueles controles e as notas fiscais de saídas, e tendo observado os itens atinentes a comprador, quantidade, especificação do produto, data e placa do veículo transportador, a Autoridade Julgadora perseguiu a legitimidade do alegado frente às ordens de carregamento e tíquetes de balança, retirando da imposição fiscal os valores que conseguiu relacionar às notas fiscais emitidas, conforme se constata às fls. 2542.

Restando, assim, como temática a ser dissecada, a validade dos controles internos da pessoa jurídica a sustentar o indicativo de saídas de mercadorias desacompanhadas de notas fiscais. Ou seja, uma questão de prova.

À *prima facie*, destaque-se que o direito tributário positivo brasileiro segue os princípios da verdade material e da legalidade. Logo, qualquer exigência fiscal deverá estar respaldada na prova ou presunção legal da ocorrência do fato gerador e em lei que a discipline. E assim também o será a contestação ao fato imponível cuja inoccorrência competir ao litigante demonstrar.

A legislação tributária prescreve, sobre esta questão, que a escrituração, com os documentos hábeis e idôneos que lhe dão suporte, farão prova a favor do contribuinte, cabendo ao fisco provar haver irregularidade. Assim também, estabelece ser de competência do contribuinte, nos casos de presunção legal, provar inexistir o fato imputado.

Destaque-se, entretanto, que no campo do Direito Tributário, as provas não ficam adstritas a essas premissas básicas. Vale-se a investigação fiscal, em busca da verdade material, de todos os meios de prova admitidos em direito, o que se verificou no presente caso. E assim procedeu a fiscalização, em averiguar, com os elementos produzidos pela própria empresa, a consistência dos seus registros de receitas, fazendo um cruzamento entre os seus controles internos com as notas fiscais emitidas. Chegando à conclusão de que tais registros não retratavam com fidedignidade o valor real dos seus atos negociais.

A afirmativa do auto de infração e da decisão guerreada de ocorrência de omissão de receitas não se há de desprezar, apenas, em função dos argumentos de defesa. Necessário se faz proceder uma apurada análise desses controles, os quais apresentam as seguintes características:



As chamadas "notas azuis" são Ordens de Carregamento Interno, numeradas, que indicam o tipo de produto, o transportador e placa do veículo, data da saída e são rubricadas pelo responsável pelo setor de vendas.

Os tíquetes de balança indicam a pesagem de veículos, com emissão numerada, data e hora, número da pesagem, código, peso bruto, tara e peso líquido. Destacando-se que tais tíquetes possuem datas de emissão coincidentes com aquelas das "notas azuis".

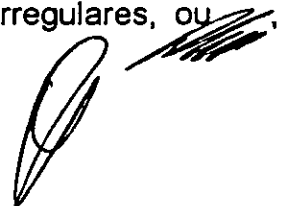
A Recorrente, na peça impugnatória, reverbera que o roteiro e procedimento de carregamentos e movimentação física dos produtos acabados no seu pátio descrito pelo fiscal notificante é verdadeiro, ao mesmo tempo em que diz não ser rígida sua conduta administrativa. Entretanto, não a dispensou, sequer, para as saídas consideradas como "inexpressivas doações", reposição de material defeituoso e outras saídas não onerosas.

Veja-se o que diz o Termo de Verificação Fiscal, fls. 72:

"O documento de controle, ordem de carregamento interno, é emitido pelos vendedores da empresa, Srs. Jelson Mota e Antônio Carlos de Oliveira. Esta emissão se dá na entrada do veículo transportador na empresa. Após o carregamento esta ordem é visada pelos funcionários que controlam o carregamento, Srs. José Celso Rodrigues e Eduardo Normando, retornando junto com o motorista do veículo transportador até a balança de pesagem, onde é recolhida uma via pelo balanceiro que a leva até a sala de emissão de notas fiscais. (Local de apreensão dos documentos)."

Ora, se os controles administrativos se prestam até para aferir "pequenas doações de caridade" e saídas de "amostras", não se há de conceber que as "notas azuis" e os tíquetes de pesagem fossem emitidos sem que se tivesse uma efetiva saída de produtos e quando a própria empresa admite ser correto o procedimento descrito no Termo de Verificação Fiscal.

No seu dizer, o que comprova a saída dos produtos é a nota fiscal. Não se pode negar ser a afirmativa verdadeira, quando em uma situação normal, dentro da legalidade. Entretanto, os meios de prova admitidos em direito, permitem averiguar se todas as saídas ocorreram de forma regular, se acobertadas por nota fiscal. Logo, das situações contrárias ao texto legal, anormais, irregulares, ou



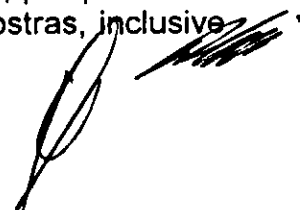
seja, vendas sem notas fiscais, obviamente que não se terá conhecimento por meio daqueles documentos. Repercutindo na necessidade do uso de outros meios legais e seguros a comprovar o auferimento de receitas não levadas ao crivo da tributação. Os próprios controles internos da empresa se prestam para esse fim. Tidos como testemunhas fidedignas dos fatos pela própria empresa, pois deles se valeu para indicar erros materiais, citados na sua impugnação, fls. 2382, o que joga por terra a argumentação da impossibilidade de acasalamento entre eles e as notas fiscais emitidas.

A alegação de erros materiais no cotejamento das ordens de carregamento versus notas fiscais emitidas trazida pela empresa, que proporcionou a exclusão dos valores referidos na Decisão, indica que aquelas ordens e tíquetes não podem ser desprezados per se, eis que, pelos dados neles contemplados, se houve encontradas as notas fiscais que lhes correspondiam. Significando dizer que, pela sua robustez de detalhes, os indícios de omissão de receitas são veementes. Não se lhes retirando a credibilidade que estampam, sem lhes atribuir, entretanto, a função de substitutos da competente nota fiscal.

Por conseguinte, se cancelamentos de vendas correspondentes àquelas ordens tivessem ocorrido haveria de se ter, ainda que para algumas, as notas fiscais canceladas. O que não comprovado foi ao longo das peças contestatórias.

Também não lhe retira a credibilidade o fato de a saída da mercadoria e a emissão da nota fiscal ser efetuada no dia seguinte à feitura da ordem e do tíquete, porquanto os detalhes antes destacados propiciariam o batimento entre eles, conforme conseguiu fazer o Julgador Monocrático. Se este o fez, melhor o faria a própria empresa, por ser seu o controle e a emissão dos documentos, ao tempo da ocorrência dos fatos.

Pelo fato de ter o Julgador *a quo* retirado da imposição fiscal os valores que corresponderiam à doações e outras saídas não onerosas não repercute na descaracterização do lançamento. Ao contrário do que afirma a Recorrente, a detecção de todas essas particularidades, conforme já destaquei, reforça a idéia do rígido e irrefragável controle exercido pela empresa na saída de qualquer produto das suas dependências. Se assim não fosse, porque iria se preocupar em aferir as suas próprias doações e amostras, inclusive



pesá-las (10 Kg), conforme exemplificam as fls. 703 e 704, renumeradas para 693 e 694, volume II.

Quanto ao argumento de os valores mensais da acusação fiscal cobrados no lançamento serem insignificantes, menos de 5% das notas fiscais, é de ser esclarecido que a lei não estabelece níveis ou percentuais de valoração para que se tenha configurada a omissão de receitas. Em ocorrendo o fato, deverá ser ele, na conformidade da norma legal reguladora, sofrer a justa reprimenda, independentemente do *quantum* foi levado à margem da escrituração contábil e fiscal.

A argumentação voltada para o fenômeno da "Reserva Oculta" não se aplica aos casos específicos de omissão de receitas, conforme foi claramente explicitado na Decisão recorrida, com o seguinte teor:

"Diferentemente do entendimento do autuado, omissão de receita, por si só, não implica formação de reserva oculta. Somente quando a fiscalização promove ajustes na correção monetária de balanço envolvendo vários exercícios, em função de irregularidades detectadas, é que se admite considerar, no período seguinte, a correção monetária da reserva oculta surgida em virtude da correção do Ativo Permanente ou do Patrimônio Líquido, no exercício anterior.

Em outras palavras, para os casos em que a tributação de valores importaram em aumento do Patrimônio Líquido, é gerado, no período imediatamente subsequente, direito de aproveitar despesas de correção monetária em relação a este valor agregado."

A reforçar o entendimento acima esposado, transcrevo ementas de Acórdãos deste Conselho de Contribuintes:

"A tributação da correção monetária em um período-base faz aflorar reserva oculta do lucro representada pela diferença entre a base de cálculo e o valor da provisão para o imposto de renda, a qual se constitui em parcela do patrimônio líquido suscetível também de correção monetária no período-base seguinte". (Ac. n° 101-80.755)."

"A glosa de despesas tidas como indedutíveis, não acompanhada da tributação de receita de correção monetária, correspondente a valores imobilizáveis, não se enquadra nos casos de reserva oculta". (Ac. n° 103-10694)."



Além disso, nos casos de receitas omitidas, quando a lei presume distribuído aos sócios os lucros delas decorrentes, tem-se como não integrantes do patrimônio aquelas parcelas de lucros, eis que naquele não incorporadas, à luz do que dispõe o art. 44, da Lei nº 8.541/92, com a respectiva tributação na fonte.

Ao argumento de que a tributação incidiu sobre a totalidade da receita omitida sem que se arbitrasse o seu lucro, trazendo como paradigma a Ementa do Ac. 103-10.196, há de ser observada, de logo, que a apuração do lucro tributável, na conformidade da lei, se faz pela modalidade do lucro real, presumido ou arbitrado. Destaque-se, entretanto, que para o período sob exame, definiu o legislador que, em se tratando de omissão de receitas, tivessem os valores distanciados da tributação um tratamento específico, razão por que perfilam-se, aqui, os dispositivos da Lei nº 8.541/92 que versam sobre a omissão de receitas e a forma de tributação aplicável:

Da Omissão de Receita

Art. 43. Verificada omissão de receita, a autoridade tributária lançará o Imposto de Renda, à alíquota de 25%, de ofício, com os acréscimos e as penalidades de lei, considerando como base de cálculo o valor da receita omitida. (grifei).

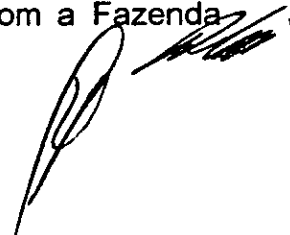
§ 1º O valor apurado nos termos deste artigo constituirá base de cálculo para lançamento, quando for o caso, das contribuições para a seguridade social.

§ 2º O valor da receita omitida não comporá a determinação do lucro real e o imposto incidente sobre a omissão será definitivo. (grifei).

Ressalte-se que esta forma de apuração nos casos de receitas omitidas só sofreu modificação a partir de janeiro de 1996, com a Lei nº 9.249/95, art. 36, inciso IV. Verificando-se, também, não se aplicar, ao caso, o art. 396 do RIR/80, por ser o dispositivo regra direcionada à modalidade de lucro presumido e superada que foi pelo dispositivo acima transcrito.

Assim, não acolho os argumentos de defesa a descaracterizar os fatos motivadores da exação.

Naqueles autos, também, se traçou o perfil referente à aplicação da TRD no cálculo dos juros de mora aos débitos de qualquer natureza para com a Fazenda



Nacional, destacando-se o seu afastamento pelo Julgador Singular no período compreendido entre quatro de fevereiro a 29 de julho de 1991, de sorte que nenhuma alteração poderá ser aqui produzida em razão da matéria ser comum a ambos os processos.

Assim, inalterada que foi a exigência do IRPJ baseada na acusação fiscal de omissão de receitas, que também dá suporte ao lançamento de PIS/FATURAMENTO, é de ser dado a este o mesmo tratamento, por aplicação do princípio da decorrência processual, tendo em vista a jurisprudência deste Colegiado, no sentido de que a solução adotada no lançamento principal comunica-se aos decorrentes, uma vez que não prosperaram os argumentos da defesa quanto à sua insubsistência.

Pelo exposto e tudo mais que consta do Processo nº 13609.000282/95-73 e do presente, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 18 de setembro de 2002.

ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA.

