



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-5

Processo nº. : 10680.003806/91-11
Recurso nº. : 102.363
Matéria : IRPJ - Ex.: 1986
Recorrente : GAMA ARTES GRÁFICAS LTDA.
Recorrida : DRF em BELO HORIZONTE-MG
Sessão de : 23 de fevereiro de 1999
Acórdão nº. : 107-05.533

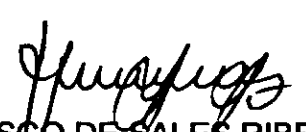
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE DO LANÇAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - Improcede a alegação de cerceamento do direito de defesa quando o procedimento fiscal fundamentou-se em levantamentos realizados junto aos clientes da fiscalizada e, ainda, tendo o fisco juntado aos autos os elementos de prova, além da realização das diligências e intimações necessárias para o deslinde da questão.

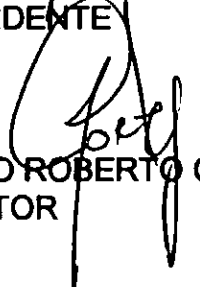
IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - É procedente a exigência decorrente da ação fiscal que resultou em lançamento a título de omissão de receitas através do cotejo entre o valor constante na declaração de rendimentos e o valor das notas fiscais de venda, apurado junto aos clientes da empresa.

JUROS DE MORA EQUIVALENTES A TRD - Os juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária somente têm lugar a partir do advento do artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 298, de 29.07.91 (D.O. de 30.07.91), convertida em lei pela Lei nº 8.218, de 29.08.91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GAMA ARTES GRÁFICAS LTDA.

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


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

FORMALIZADO EM: 23 MAR 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

Recurso nº. : 102.363
Recorrente : GAMA ARTES GRÁFICAS LTDA.

RELATÓRIO

GAMA ARTES GRÁFICAS LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 224/232, da decisão prolatada às fls. 218/221, da lavra do Sr. Delegado da Receita Federal em Belo Horizonte - MG, que julgou parcialmente procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 02, referente ao IRPJ.

A irregularidade fiscal encontra-se assim descrita na peça básica da ação fiscal:

"DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

EXERCÍCIO DE 1986 - ANO-BASE DE 1985

OMISSÃO DE RECEITA - Receita bruta declarada a menor, conforme levantamento de notas fiscais emitidas, relacionadas em anexo, realizado junto a Prefeituras de Minas Gerais, clientes da empresa.

<i>Valor das Notas Fiscais</i>	<i>Cr\$ 11.276.197.372,00</i>
<i>Valor declarado</i>	<i><u>Cr\$ 8.545.336.309,00</u></i>
<i>Valor tributável</i>	<i>Cr\$ 2.730.862.062,00</i>

ENQUADRAMENTO LEGAL - Art. 156, 157, 172, 179 e 387,II, do RIR/80."

A empresa impugnou a exigência (fls. 187/199), alegando, em síntese, o seguinte:

Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

a) que toda a documentação fiscal e contábil da pessoa jurídica, correspondente ao período de janeiro de 1985 a outubro de 1989, foi requisitada pela Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, em 30 de novembro de 1989, e até a data da impugnação (08/07/91), não havia sido devolvida;

b) tendo em vista a situação descrita, a fiscalização entendeu de solicitar a terceiros, que são tomadores de serviços prestados pela impugnante e que são em sua grande maioria, Prefeituras Municipais, informações sobre a prestação de serviços gráficos, efetuados para as mesmas, para efeito de confronto com as receitas representadas pela pessoa jurídica;

c) que a ação fiscal representou inegável cerceamento de defesa e, somente através de "poderes mediúnicos" ela poderia defender-se do que era acusada, já que os seus documentos comprobatórios encontravam-se em poder da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte;

d) que a contabilidade regular da impugnante apurou uma receita tributável em 1985 e o imposto de renda foi pago sobre tal receita e somente através de prova em contrário, a cargo do sujeito ativo da obrigação tributária (Fisco Federal), tal receita tributável não deve prevalecer;

e) que o abandono à contabilidade regular significa adotar-se o arbitramento e a presunção como fonte geradora da obrigação tributária e tal fato não pode e não deve ser admitido;

f) cita, também, Acórdãos dos Conselhos de Contribuintes;

g) afirma que algumas notas fiscais relacionadas pela fiscalização como sendo receitas omitidas, não são de sua responsabilidade, mas de uma outra empresa.

Finaliza solicitando o cancelamento da exigência fiscal.



Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

Em detalhada informação fiscal, (fls. 209/215), os fiscais autuantes contestam todos os itens da impugnação e propõem a manutenção parcial da exigência, do que restou reduzida a matéria tributável pela inclusão da mesma nota fiscal em duas oportunidades, bem como de três notas fiscais que não se tratavam de emissão por parte da fiscalizada.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve parcialmente a exigência fiscal e motivou o seu convencimento com o seguinte ementário:

"IMPOSTO SOBRE A RENDA E PROVENTOS

OMISSÃO DE RECEITAS

Procedente a ação fiscal que apurou omissão de receitas pelo cotejo entre o valor declarado e o valor real destas, apurado junto aos clientes da empresa

EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE EM PARTE."

Ciente da decisão de primeira instância em 13/11/91 (AR fls. 223), a contribuinte interpôs recurso voluntário de fls. 224/232, protocolo de 12/12/91, onde desenvolve a mesma argumentação da fase impugnatória, insurgindo-se também contra a cobrança dos juros de mora com base na TRD.

O presente foi objeto de apreciação por parte desta Câmara que, em Sessão de 13/09/93, decidiu, por unanimidade, conforme voto do Relator Dr. Dícler de Assunção, converter o julgamento em diligência, através da Resolução nº 107-0.034, para dirimir questões ainda pendentes.

Posteriormente, em sessão de 09/12/97, esta Câmara resolveu, por unanimidade, converter novamente o julgamento em diligência, conforme a Resolução nº 107-0.195, para que fosse dado ciência à contribuinte, do relatório



Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

realizado pela fiscalização (fls. 264/286), para que mais tarde não viesse alegar que teve o seu direito de defesa cerceado.

Tendo tomado ciência em 06.03.98 (A.R. fls. 294), a interessada deixou de se manifestar a respeito.

É o Relatório.



Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

VOTO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ , Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Quanto à preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa, o artigo 174 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450, de 04 de dezembro de 1980, estabelece que:

"Determinação pela Autoridade Tributária

Art. 174 - A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita a verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos de sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 9º)."

No presente caso, a fiscalização baseou-se em informações prestadas pelas Prefeituras Municipais que utilizaram-se dos serviços da contribuinte.

Apesar da alegação da impossibilidade de realizar sua defesa em tempo hábil, pois toda a documentação encontrava-se em poder da Prefeitura de Belo Horizonte, o documento juntado aos autos às fls. 208, assinado pelo representante da empresa, informa que, em 21/08/91, a nominada prefeitura efetuou a devolução das vias fixas das Notas Fiscais - Fatura de Prestação de Serviços emitidas por Gama Artes Gráficas Ltda., do período de 01.01.85 a 31.12.85.



Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

Os trabalhos da fiscalização encerraram-se em 22/05/91, conforme auto de infração de fls. 02, porém, o recurso voluntário foi interposto em 12/12/91, portanto, a contribuinte teve todas as possibilidades de realizar sua defesa a contento. Além disso, para o atendimento da Resolução determinada por esta Câmara, a fiscalização retornou à empresa, durante os meses de março e abril de 1996, em três oportunidades, conforme comprovam os Termos de Intimação Fiscal às fls. 01, 04 e 17 constante do anexo VI do presente processo, com o objetivo específico de propiciar ampla defesa à autuada.

Isto posto, verifica-se incabível a arguição de cerceamento do direito de defesa, pois durante a ação fiscal e também posteriormente, a contribuinte teve oportunidade para apresentar esclarecimentos e provas relativos aos fatos que ensejaram a lavratura do auto de infração e não o fez. Se foi autuada é porque não produziu as provas nem prestou os esclarecimentos solicitados, não obstante as oportunidades que teve.

Quanto ao mérito, o deslinde da questão encontra-se sedimentado no diligente e exaustivo trabalho realizado pela fiscalização quando do cumprimento da Resolução anteriormente citada.

Os itens que o ilustre relator consignou em seu voto para dirimir as dúvidas remanescentes foram os seguintes:

1. apreciação dos alegados erros materiais no memorial juntado, em confronto com os documentos, instrumentos e registros contábeis respectivos, tanto na recorrente quanto na pessoa jurídica ou entidade pagadora; fazendo-se as intimações ou solicitações pertinentes;
2. proceder-se ao cotejamento quanto a matéria que restar litigiosa, entre as respectivas vias das notas fiscais em poder



Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

dos tomadores dos serviços e da recorrente, seus correspondentes registros contábeis e dados inseridos na declaração de rendimentos da autuada, mediante os devidos demonstrativos;

3. justifique a recorrente sua insistência na impossibilidade de fazer a prova com o conteúdo aparentemente contrário constante no documento de fls. 208 dos autos.
4. quanto a matéria que restar litigiosa, emita a autoridade, parecer fundamentado, conclusivo e final.

Em atendimento, o auditor-fiscal diligenciou junto à recorrente para a apresentação dos documentos e esclarecimentos necessários. Como já referido anteriormente, por ocasião da apreciação da preliminar de nulidade, foram emitidas três intimações para a contribuinte manifestar-se a respeito. Em nenhuma delas a empresa logrou comprovar as suas alegações. Limitou-se apenas, ora a levantar dúvidas quanto ao levantamento realizado pela fiscalização, ora a informar que não havia localizado as notas fiscais solicitadas.

Sobre o assunto, o artigo 157 do RIR/80, em seu parágrafo 1º, reza que:

“Art. 157 - A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais.

§ 1º - A escrituração deverá abranger todas as operações do contribuinte, bem como os resultados apurados anualmente em suas atividades no território nacional.”

Em circunstanciado relatório (fls. 264/286), o diligenciante expõe o seguinte:



Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

"Da análise das notas fiscais questionadas pela empresa Gama Artes Gráficas Ltda., das cópias das referidas notas fiscais enviadas pelas prefeituras envolvidas, e de toda a documentação já incluída neste processo e anexos, concluímos que:

- 1. A empresa Gama Artes Gráficas emitiu notas fiscais durante o ano-base de 1.985, cujo valor da primeira via divergia de outras vias das mesmas notas fiscais;*
- 2. a mesma empresa deixou de contabilizar algumas notas fiscais, agora apresentadas pelas prefeituras envolvidas;*
- 3. como se trata do ano-base de 1985, apesar de apurarmos valores omitidos superiores aos já lançados, não podemos fazer novos lançamentos."*

DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO NOVO VALOR TRIBUTÁVEL, APÓS A ANÁLISE ANTERIOR		
	LANÇAMENTO EM 22.05.91 - FLS. 03	NOVA APURAÇÃO EM 27.02.97
VALOR DAS NOTAS FISCAIS	11.276.197.372,00	11.200.903.422,00
VALOR DECLARADO	8.545.336.309,00	8.545.336.309,00
VALOR TRIBUTÁVEL	2.730.861.063,00	2.655.567.113,00

Ficou muito bem caracterizada a infração cometida pela empresa e, em consequência, a procedência da autuação, ao determinar que a pessoa jurídica sujeita a tributação com base no lucro real deve manter escrituração, e que esta escrituração deve abranger todas as operações realizadas.

Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

A empresa, apesar de ter emitido notas fiscais de vendas, deixou de contabilizar uma parte das mesmas, que foram detectadas pela fiscalização, através de levantamentos junto às Prefeituras Municipais de Minas Gerais que haviam se utilizado dos serviços da empresa.

Como a recorrente, nas oportunidades que teve, não conseguiu lograr comprovação em contrário, reputam-se referidos valores como omissão de receitas.

- Juros de mora equivalentes a TRD

Com relação aos juros de mora calculados com base na Taxa Referencial Diária, tem razão a recorrente, pois no exercício da atividade administrativa do lançamento, há que se ter em conta, o princípio da legalidade e dos direitos adquiridos que veda a retroatividade das leis, inclusive para agravar o ônus tributário (art. 5º, incisos II e XXXVI da Constituição Federal). E também no Código Tributário Nacional, lei complementar que estabelece normas gerais de Direito Tributário, que, segundo a hierarquia das leis, deve ser observado pela lei ordinária.

Os juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária somente têm lugar a partir de 30/07/91, de acordo com o disposto nos artigos 3º, inciso I, e 36 da Medida Provisória nº 298, de 29/07/91 (D.O. de 30/07/91), convertida em lei pela Lei nº 8.218, de 29.08.91.

Dizem os referidos dispositivos, "in verbis":



Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

"Art. 3º - Sobre os débitos exigíveis de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, incidirão:

I - juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária - TRD acumulada, calculados desde o dia em que o débito deveria ter sido pago, até o dia anterior ao seu efetivo pagamento; e

II - "omissis".

Art. 36 - Esta Medida Provisória entra vigor na data da sua publicação."

Assim, os juros de mora incorridos antes do advento da Medida Provisória nº 298/91 seguem a regra da lei anterior, porque os fatos nela hipoteticamente previstos se materializaram sob o seu império. Retroagir a lei nova para abranger esses fatos é defeso pela Lei Maior e pela Lei Nacional, não sendo a referida Medida Provisória de natureza interpretativa.

O artigo 31 da Medida Provisória em questão, alterando a redação do artigo 9º da Lei nº 8.177, de 01.03.91, não dá respaldo à pretensão do fisco; a uma, porque não diz expressamente que a incidência seria a título de juros; a duas, pela manifesta inconstitucionalidade desse comando, em que, aliás, incorreu o artigo 30 da Lei nº 8.218, de 29.08.91, e que, por isso, não pode dar legitimidade à exigência.

Como a lei dispõe para o futuro e os juros de mora, segundo o art. 2º do Decreto-lei nº 1.736/79, incidiam à razão de 1% (um por cento) por mês calendário ou fração, essa será a taxa de juros correspondente a julho de 1991, pois do contrário haveria retroatividade da lei para aplicar a nova taxa a juros já incorridos.

Por todos esses motivos, meu voto é no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para reduzir o valor tributável nos termos do relatório



Processo nº. : 10680.003806/91-11
Acórdão nº. : 107-05.533

fiscal constante às fls. 286, além da parcela relativa aos juros de mora calculados com base na TRD, anteriores a 01/08/91.

Sala das Sessões – DF, 23 de fevereiro de 1999.


PAULO ROBERTO CORTEZ