



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

Processo nº 10707.001313/2007-66
Recurso nº 165.972 Voluntário
Acórdão nº **1302-00.210 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 12 de março de 2010
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente PUIG DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO S/A
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

CONSTITUCIONALIDADE. O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, nos termos da Súmula nº 2, do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes).

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NORMAS PROCESSUAIS. PEDIDO DE PERÍCIA INDEFERIDO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. A impugnação deve, necessariamente, mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. O indeferimento genérico de pedido de perícia não é causa de nulidade da decisão de Primeira Instância.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NORMAS PROCESSUAIS. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. Não é nula, por falta de fundamentação jurídica, a decisão de Primeira Instância fundamentada na análise dos fatos que ensejaram a autuação.

DECADÊNCIA. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário se extingue após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Inteligência dos arts. 150, §4º c/c 173, I do CTN.

ÔNUS DA PROVA. Ao sujeito passivo, quando contestar a autuação, cabe a prova da existência de fatos extintivos, impeditivos ou modificativos do direito de a Fazenda Pública exigir o tributo lançado.

IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS. SUBFATURAMENTO DE VENDAS. Constatado o subfaturamento nos preços praticados pelo confronto nas Notas Fiscais com os valores de operação e preços praticados pelo próprio autuado, procede o lançamento de ofício por Omissão de Receitas.

IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS. PAGAMENTOS EFETUADOS COM RECURSOS ESTRANHOS À CONTABILIDADE. PAGAMENTOS NÃO

[Assinaturas manuscritas]

CONTABILIZADOS. A inexistência de documento hábil e idôneo para afastar os fatos apontados pela fiscalização autoriza a exação.

IRRF. PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU SEM CAUSA. É procedente o lançamento do imposto de renda na fonte quando constatada a saída de numerário suportada em documentos inidôneos, caracterizando pagamento sem causa e a beneficiário não identificado.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. Subsistindo o lançamento principal, igual sorte colhe o lançamento que tenha sido formalizado por mera decorrência daquele, na medida que inexistem fatos ou argumentos novos a ensejarem conclusões diversas.

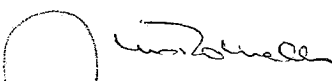
MULTA QUALIFICADA. A comprovação do intuito de fraude, conluio de terceiros e dolo do sujeito passivo fundamenta a qualificação da multa de ofício de 150%.

JUROS DE MORA. SELIC. A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula nº 4, do 1º CC).

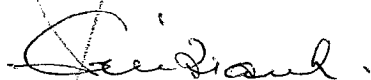
Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.



MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Presidente



IRINEU BIANCHI - Relator

EDITADO EM: 28 MAI 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jacinto do Nascimento, Marcelo de Assis Guerra, Lavínia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Eduardo de Andrade, Irineu Bianchi e Marcos Rodrigues de Mello.

Relatório

PUIG DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO S/A, devidamente qualificada nos autos, inconformada com a decisão de primeira instância, que lhe foi desfavorável, recorre a este Colegiado visando à reforma da mesma.

Trata o processo sobre os Autos de Infração de fls. 5.052/5.090, pelos quais foi concretizada a exigência de créditos tributários de IRPJ, CSLL e IRRF, além de multa qualificada de 150% e juros de mora, num total de R\$ 161.48.343,50, tendo em vista o que restou apurado pela fiscalização, como segue:

1. OMISSÃO DE RECEITAS. RECEITAS NÃO CONTABILIZADAS. Omissão de receitas caracterizada pela falta ou insuficiência de contabilização, conforme descrito no item 2.2 do Termo de Constatação e Verificação Fiscal.

2. OMISSÃO DE RECEITA. SUBFATURAMENTO DE VENDAS. Omissão de receitas caracterizada por subfaturamento no documento fiscal, conforme descrito no item 2.1 do Termo de Constatação e Verificação Fiscal.

Os fundamentos para a exigência de IRRF sobre pagamentos a beneficiários não identificados e/ou sem causa, acham-se descritos nos itens 2.3 e 2.4 do Termo de Constatação e Verificação Fiscal.

Cientificada dos lançamentos, a interessada apresentou a impugnação de fls. 5.134/5.173, inaugurando o contencioso administrativo.

A ação fiscal foi julgada procedente nos termos do Acórdão nº 12-18.537 (fls. 5241/5249), cujos fundamentos acham-se consubstanciados na respectiva ementa, *in verbis*:

IRPJ. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. NULIDADE. Não está inquinado de nulidade o Auto de Infração lavrado por autoridade competente e em consonância com o que preceituam os artigos 142, do CTN, e 10 e 59, do PAF.

DECADÊNCIA. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário se extingue após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

PEDIDO DE PERÍCIA OU DILIGÊNCIA. A impugnação deve, necessariamente, mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. O contribuinte não pode se eximir do ônus da prova mediante solicitação de perícia ou diligência.

OMISSÃO DE RECEITAS. RECEITAS NÃO CONTABILIZADAS. Não elididos os fatos apontados pela

fiscalização, suficiente para justificar a exação, deve ser mantido o lançamento.

OMISSÃO DE RECEITAS. SUBFATURAMENTO DE VENDAS. Constatada a emissão de notas fiscais com valor inferior ao da operação, é devido lançamento.

MULTA E JUROS. Não compete à Autoridade Administrativa declarar a inconstitucionalidade ou a ilegalidade de lei, pois essa competência foi atribuída pela Constituição Federal (art. 102), em caráter privativo, ao Poder Judiciário.

CSLL. TRIBUTAÇÃO REFLEXA. Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão da relação de causa e de efeito que os vincula.

IRRF. PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU SEM CAUSA. Sujeitam-se à incidência do imposto exclusivamente na fonte, todo pagamento efetuado pela pessoa jurídica a beneficiário não identificado, assim como os pagamentos efetuados ou os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

Cientificada da decisão (fls. 5254), a interessada, tempestivamente, interpôs o recurso voluntário de fls. 5255/5282, dizendo em síntese:

- que a decisão de primeira instância é nula por não ter sido devidamente motivada a argumentação jurídica utilizada para negar a realização da prova pericial;
- que a decisão também é nula por falta de motivação jurídica, na medida em que se limitou em afirmar que a recorrente não provou o alegado;
- torna a suscitar o decurso do prazo decadencial;
- que é inconsistente o lançamento quanto à exigência de omissão de receitas por subfaturamento;
- que a autoridade fiscal limitou-se a apontar suposto subfaturamento a partir de meros indícios por conta de vendas a clientes diversos por preços diversos;
- que apenas a partir, pura e simplesmente, do comparativo entre as vendas para estes clientes e outros, a autoridade fiscal apontou indício de subfaturamento e concluiu pela presunção da omissão de receitas;
- que durante a fiscalização e na lavratura do auto de infração não foi constatada nenhuma nota fiscal emitida pelo valor inferior, havendo apenas uma presunção;
- que no item relativo a pagamentos efetuados com recursos estranhos à contabilidade, o lançamento carece de tipificação, segundo as hipóteses elencadas no art. 281 do RIR/99;
- que as conclusões do fisco de ingresso de recursos da Ubigás Petróleo em favor da recorrente, sem que os mesmos tenham sido contabilizados, tendo este ingresso ocorrido sob a forma de quitação de obrigações e a indevida contabilização da recorrente da

saída de recursos de seu caixa para pagamento dos títulos que representam estas mesmas obrigações, não se subsumem ao tipo legal descrito no art. 40 da Lei nº 9.430/1996;

- que o lançamento não pode prosperar em face da inidoneidade dos documentos utilizados como provas da presunção fixada, eis que não são originais, sendo imprestáveis para que seja firmada qualquer presunção em termos de ocorrência do fato gerador do IRRF;

- que a autoridade fiscal efetuou o lançamento de ofício do IRRF em face da empresa Ubigás, por pagamentos considerados pelo fisco como a beneficiários não identificados ou sem causa ou motivo jurídico;

- que tais pagamentos estão sendo tributados como receita omitida da recorrente;

- que não é admissível a incidência de IRPJ e CSLL de forma concomitante com o IRRF antes referido, pena de violação ao disposto no art. 3º do CTN, bem como aos princípios constitucionais da igualdade, capacidade contributiva, da vedação ao confisco, da moralidade e da eficiência administrativas;

- que não existem pagamentos realizados pela empresa Ubigás;

- que é irregular a metodologia aplicada pelo fisco, pois se for mesmo a hipótese de ingressos de receitas não contabilizadas, trata-se de dever de arbitramento do lucro e não de omissão de receita;

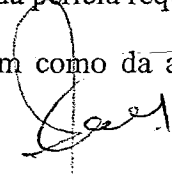
- que a exigência de IRRF está embasada em mera presunção;

- que as saídas de recursos são equivalentes aos valores faturados em face da empresa que quitou os títulos, o que deve ser esclarecido com a realização da perícia requerida;

- que deve ser afastada a aplicação da Taxa Selic assim como da abusiva multa de 150%.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro IRINEU BIANCHI

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

As exigências fiscais aqui tratadas decorrem da constatação, pela autoridade fiscal, das seguintes infrações ocorridas nos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004:

1 - OMISSÃO DE RECEITAS NÃO CONTABILIZADAS. Omissão de receitas caracterizada pela falta ou insuficiência de contabilização, conforme descrito no item 2.2 do Termo de Constatação e Verificação Fiscal.

2 - OMISSÃO DE RECEITAS. SUBFATURAMENTO DE VENDAS. Omissão de receitas caracterizada por subfaturamento no documento fiscal, conforme descrito no item 2.1 do Termo de Constatação e Verificação Fiscal.

As mesmas infrações foram detectadas para o ano-calendário de 2001, cujo lançamento restou concretizado no processo número 10707.001486/2006-01. Levado à apreciação da Oitava Câmara do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes através do recurso voluntário número 158.963, na sessão de 18 de dezembro de 2008, foi-lhe negado provimento, à unanimidade.

A peça recursal contém argumentos que buscam a insubsistência do auto de infração tendo por premissa a inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de leis tributárias.

O exame de tais alegações foge à competência do CARF, nos termos da Súmula nº 2, do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim sendo deixo de conhecer as alegações recursais, quanto a este particular.

PRELIMINARES

Nulidade da decisão recorrida – prova pericial

Em caráter preliminar, a recorrente suscita que a decisão de primeira instância é nula por não ter sido devidamente motivada a argumentação jurídica utilizada para negar a realização da prova pericial.

A decisão em exame assim analisou o pedido de realização da prova técnica:

Quanto ao protesto pela produção de prova pericial e diligências, cabe observar que o inciso III, do artigo 16, do Decreto 70.235/1972, com redação do artigo 1º, da Lei 8.748/1993, determina que a impugnação apresentada deve necessariamente mencionar “os motivos de fato e de direito em

em

em

que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir". O artigo aduz, ainda, em seu § 4º, acrescentado pela Lei 9.532/1997, que a prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrado motivo de força maior, se refira a fato ou a direito superveniente, ou se contraponha a razões ou a fatos trazidos aos Autos posteriormente.

O contribuinte não pode se eximir do ônus da prova mediante solicitação de perícia ou diligência.

Deste modo, indefiro a solicitação de perícia ou diligência.

Compulsando os autos verifica-se que durante o transcorrer dos trabalhos de fiscalização a recorrente restou intimada inúmeras vezes para apresentar documentos acerca de itens indicados pelo autor do feito, o fazendo parcialmente.

De outra parte ao contestar a exigência fiscal, via impugnação, a recorrente deixou de apresentar as provas necessárias para alcançar o seu objetivo. Outrossim, o pedido de realização da prova pericial foi feito de forma genérica, sem a indicação dos pontos a serem esclarecidos, o que deveria ser feito através da apresentação de quesitos, conforme determina o Código Instrumental.

Assim sendo, sou de parecer que decisão de primeira instância não merece reparos quanto a este particular.

Nulidade da Decisão recorrida – falta de motivação jurídica

Também em caráter preliminar a recorrente suscita a nulidade da decisão recorrida por falta de motivação jurídica, de vez que se limitou a afirmar que a interessada não provou o alegado.

Não vislumbro na decisão recorrida o defeito apontado, de vez que o lançamento apresenta-se revestido dos requisitos perfilados no art. 142 do C.T.N.

Cientificada dos termos acusatórios, a interessada apresentou seus argumentos defensivos e meios de prova, com o que restou instaurado o contencioso administrativo.

Por sua vez, a Turma Julgadora, conhecidos os limites da lide, decidiu pela procedência do lançamento, à luz da análise dos fatos, da sua conformação com o direito e das provas produzidas.

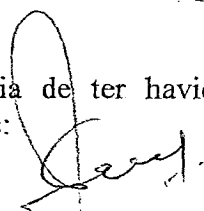
Desta maneira não vislumbro qualquer nulidade na decisão recorrida.

Decadência

Por fim, ainda em caráter preliminar, a recorrente suscita o decurso do prazo decadencial, segundo os ditames do art. 150, § 4º, do C.T.N.

A decisão recorrida passou ao largo da circunstância de ter havido a imposição da multa qualificada e afastou a preliminar nos seguintes termos:

inter



A regra de contagem estabelecida no § 4º do art. 150 do CTN não trata de decadência, mas tão-somente de constituição e extinção do crédito tributário pela modalidade de lançamento por homologação tácita.

A decadência se refere sempre ao lançamento de ofício, independentemente da modalidade de lançamento a que o tributo normalmente está sujeito.

A decadência é regida, apenas, pelo art. 173 do CTN. No caso, há que se observar o disposto no art. 173, inciso I, do CTN, ou seja, “o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”.

Portanto, qualquer lançamento realizável dentro de certo exercício (e que não seja efetivamente implementado nesse exercício) poderá ser efetuado em cinco anos após o próprio exercício em que se iniciou a possibilidade jurídica de realizá-lo.

No caso dos autos, em relação ao ano-calendário 2002, considerando-se que o lançamento poderia ter sido efetuado no ano-calendário de 2003, o prazo decadencial começou a fluir em 1º de janeiro de 2004 e se3 encerrou em 31/12/2008. Como a ciência do Auto de Infração ocorreu em 19/12/2007, conclui-se que não estava caracterizada a decadência.

Não concordo com os fundamentos da decisão recorrida uma vez que me perfile com o entendimento segundo o qual direito da Fazenda Pública de realizar o lançamento, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, está previsto no art. 150 do CTN, *in verbis*:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirando esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

O imposto de renda da pessoa jurídica é tributo sujeito ao regime do lançamento por homologação, de modo que o prazo decadencial para a constituição dos respectivos créditos tributários é de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, nos termos legais acima transcritos.

Na análise do presente caso, uma vez que a recorrente tomou ciência do lançamento na data de 19 de dezembro de 2007, e que os fatos geradores de IRPJ e reflexos ocorreram a partir do mês de março de 2002, deve-se examinar, primeiramente, a existência de

dolo, fraude ou simulação, hipóteses em que o prazo decadencial é contado na forma prevista no art. 173 do CTN.

Neste sentido, para que seja aplicada a multa qualificada de 150%, é necessário que se caracterize o evidente intuito de fraude, como determina o art. 44, II, da Lei nº 9.430/1996, que por sua vez se reporta à Lei nº 4.502, de 1964, *in verbis*:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, na sua natureza ou circunstâncias materiais;

II – das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal, na sua natureza ou circunstâncias materiais.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação principal, ou excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos artigos 71 e 72.

Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal (fls. 5.038), a autoridade fiscal consignou que o sujeito passivo, “...no desígnio de ocultar receitas do conhecimento do fisco, a autuada empreendeu diversas ações que evidenciam a intencionalidade da fraude (dolo), como descrito no item anterior (2.2).

Registre-se, desde logo, que a recorrente não conseguiu demonstrar a lisura do seu modo de proceder, ao contrário da autoridade fiscal que aprofundou as investigações e comprovou à toda evidência o esquema fraudulento montado.

Na infração identificada como pagamentos efetuados com recursos estranhos à contabilidade, a empresa UBIGÁS, de propriedade de um dos sócios empresa PUIG, ora recorrente, era partícipe da fraude que funcionava nos moldes do seguinte resumo elaborado às fls. 4966:

Etapa 1 – O consumidor pagava seu abastecimento no posto de gasolina com cheque;

Etapa 2 – O posto de gasolina repassava o cheque da etapa 1 para a UBIGAS como pagamento na aquisição de combustível;

Etapa 3 – A UBIGAS depositava alguns cheques em sua conta corrente bancária para constar na contabilidade da empresa;

Etapa 4 – Outros cheques eram remetidos para os bancos partícipes do esquema para pagamentos de fornecedores/terceiros/sócios do grupo Chebabe.

Wm

Seef.

Com esse modo de proceder, o grupo sonegava CPMF, omitia receitas e ocultava terceiros beneficiários.

Já com relação ao item identificado como Subfaturamento de vendas, a autoridade fiscal logrou demonstrar que os preços declarados nas Notas Fiscais eram inferiores aos efetivamente praticados, com o que fica claramente evidenciado o intuito doloso da recorrente no sentido diminuir o valor do fato gerador.

Diante do exposto, caracterizada a conduta dolosa e intencionalidade de fraude do contribuinte, agindo inclusive em conluio com terceiros, e mantendo-se o entendimento de aplicabilidade ao caso concreto da multa qualificada, o prazo decadencial debate deve ser contado em conformidade com o art. 173, I do CTN, que prevê o prazo de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Assim, considerando que o fato gerador mais longínquo ocorreu no mês de março do ano-calendário de 2.002, e que no presente caso, o contribuinte foi cientificado do lançamento em 19.12.2007, este lançamento ocorreu dentro do prazo previsto para a constituição do crédito tributário pela Fazenda, razão pela qual deve ser afastada a preliminar de decadência.

MÉRITO

Omissão de Receitas. Subfaturamento de Vendas

Conforme demonstrado no item 2.1 do Termo de Constatação e Verificação Fiscal e documentos juntados aos presentes autos, a fiscalização apresenta elementos suficientes para fundamentar materialmente o presente item da autuação.

Em face dos fortes indícios de omissão de receitas via subfaturamento nas vendas, a fiscalização intimou e reintimou a autuada para informar os custos operacionais, por litro, da gasolina C, detalhando a proporcionalidade dos componentes de matéria prima envolvidos (gasolina e álcool) e a quantidade, em litros, de perdas. Intimou ainda a informar, detalhada e mensalmente, a formação do preço de venda de todos os produtos vendidos.

A autuada não atendeu plenamente a solicitação, limitando-se a informar os dados constantes das Notas Fiscais de Entrada, o que levou a fiscalização a consultar o sítio da ANP, verificando a proporcionalidade de álcool anidro misturado à gasolina A para composição da Gasolina C e com base nas Notas Fiscais de entrada, demonstrou que os preços médios de venda encontravam-se abaixo do preço médio de custo, comprovando assim o subfaturamento.

Os levantamentos efetuados pela fiscalização acham-se detalhados nas planilhas que fazem parte do Termo de Constatação e Verificação Fiscal e foram contestados pelo sujeito passivo a descoberto de qualquer prova capaz de neutralizar o efeito probante dos dados que servem de suporte à acusação.

A acusação de omissão de receitas via subfaturamento não parte de mera presunção como quer a recorrente, eis que através do Auto de Infração, secundado pelo Termo de Constatação e Verificação Fiscal, ficou perfeitamente demonstrada a infração fiscal. Além disso, a peça acusatória menciona os dispositivos legais que estabelecem a omissão de receitas a partir da emissão de nota fiscal com valor inferior ao da operação, configurando-se a respectiva tipicidade.

Assim sendo, a exigência fiscal deve ser mantida.

OMISSÃO DE RECEITAS. Receitas não contabilizadas

A autoridade fiscal demonstrou que pagamentos efetuados pela recorrente a fornecedores e a terceiros, embora contabilizados, foram realizados pela empresa UBIGÁS. Com efeito, através de depoimentos e de trabalhos de circularização, principalmente junto a estabelecimentos bancários, a autoridade fiscal logrou comprovar que os pagamentos listados nas planilhas elaboradas, foram efetuados pela empresa UBIGÁS, sendo que a recorrente contabilizou como sendo paga pela conta caixa própria, tal como relatado às fls. 5.004, do TVF:

As respostas das instituições bancárias não nos surpreendeu. A maior parte dos pagamentos ali anotados, referentes a fornecedores/terceiros da PUIG, foram pagos pela UBIGÁS, com cheques próprios e/ou de terceiros, não contabilizados pela UBIGÁS, sendo que a ora atuada, contabilizou como sendo pagos pela conta caixa da própria atuada. Estes pagamentos efetuados pela UBIGÁS não deram entrada na conta caixa da atuada.

Resumindo: A atuada escriturou pagamentos (discriminados na planilha abaixo) a fornecedores/terceiros, contabilizando a crédito na conta caixa e a débito na conta respectiva do passivo, como se os recursos tivessem saído do caixa da atuada, porém os recursos utilizados nesses pagamentos saíram do caixa 2 da UBIGÁS, com a conivência da instituição bancária. Esses recursos que a UBIGÁS utilizou nos pagamentos por/para a atuada não foram escriturados nos livros da PUIG. Tem-se, então, a seguinte situação, os recursos que liquidaram, efetivamente, estes pagamentos, não foram escriturados pela atuada, e os recursos que a atuada escriturou como sendo destinados a esses mesmos pagamentos, saíram do caixa da atuada para beneficiários diferentes dos escriturados.

Também não se aceita a simples alegação de que todas as operações anotadas nas planilhas abaixo, seriam simples troca de favores, pois a escrituração da ora atuada, não comprova a escrituração dessa troca.

Na impugnação, a interessada apresentou diversos argumentos desacompanhados de elementos probatórios, os quais foram refutados pela decisão recorrida, nos seguintes termos:

Diante do conjunto de fatos relatados pela fiscalização, entendo correta a conclusão de existência de omissão de receita, q eu se encontra embasada no art. 281, II, do RIR/1999, e demais dispositivos legais citados no Termo de Constatação e Verificação Fiscal. O referido Termo não merece reparo e fundamento o lançamento.

Eventual lançamento de IRRF em relação à Ubigás (tratando-se, inclusive, de processo referente a outra pessoa jurídica) não afeta o presente lançamento.

O art. 332 do Código de Processo Civil (CPC) estabelece que:

Art. 332. O juiz não se estenderá a declarar o direito.

Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Por esse comando legal se vê que não há distinção entre provas, sejam elas documentais, testemunhais ou periciais, não havendo prevalência entre elas, bastando, para provar a verdade dos fatos, que sejam legais e legítimas.

Os elementos apresentados pela fiscalização são suficientes para justificar o lançamento.

A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no Lucro Real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais (art. 251 do RIR/1999). A escrituração deve ser completa (art. 269 do RIR/1999). A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis (art. 923 do RIR/1999).

Em face dos dispositivos acima citados, não pode prosperar a alegação de que as operações consistiram em mútuo ou mera troca de cheques, uma vez que, como o próprio interessado reconhece, não houve registro contábil destas operações.

O art. 24 da Lei nº 9.249/1995, base legal do art. 288 do RIR/1999, citado na fundamentação da autuação, assim estabelece:

Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

Portanto, não prospera a alegação de ser devido o arbitramento do lucro. O valor a ser considerado na determinação da base de cálculo do imposto devido, que deve ser lançado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica, é a receita omitida. A dedução dos custos depende da prova efetiva de sua contabilização.

Como se vê, a decisão recorrida respondeu a todos os questionamentos formulados pela interessada em sua impugnação.

Com o recurso a interessada volta a suscitar os mesmos argumentos, porém, entendendo que a mesma não logrou destruir a consistente acusação formulada pela autoridade fiscal.

À vista das provas produzidas pelo fisco, sobre as quais ancorou todo o lançamento, era *mínus* do contribuinte neutralizá-las, igualmente à base de provas, o que não logrou fazer.

Em face disto, mantenho o lançamento.

IRRF

A exigência do IRRF, segundo TVF, é consequência do item anterior, uma vez que os pagamentos lançados nos livros fiscais, como sendo destinados a liquidação de pagamentos de despesas operacionais, não correspondem aos fatos reais, pelo que, foram descaracterizados. Segue-se que os verdadeiros beneficiários foram ocultados. Em sua impugnação a interessada argumenta na mesma linha, pela negativa dos fatos a ela imputados.

Assim, na medida em que os aludidos pagamentos foram desconsiderados pela fiscalização e assim confirmados no presente voto, torna-se inteiramente aplicável o disposto no art. 61 da Lei 8.981/1998, que serviu de base legal para a exigência aqui analisada.

Além do mais, considerando a inexistência de qualquer prova em sentido contrário, a manutenção do lançamento é medida que se impõe.

LANÇAMENTOS REFLEXOS

Quando não há matéria específica, de fato ou de direito, a ser apreciada, aplica-se às exigências reflexas o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito.

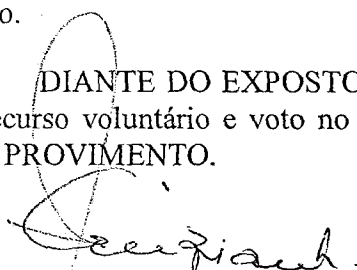
TAXA SELIC

A exigência dos juros de mora calculados com base na Taxa Selic acha-se pacificada na jurisprudência administrativa, principalmente a partir da edição da seguinte Súmula:

Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Desta maneira, também para este item a decisão recorrida não merece qualquer reparo.

DIANTE DO EXPOSTO e considerando tudo o mais que dos autos consta, conheço do recurso voluntário e voto no sentido de afastar as preliminares e no mérito por NEGAR-LHE PROVIMENTO.


IRINEU BIANCHI - Relator
