

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

JMS

PROCESSO Nr.: 10830/000.936/93-67

RECURSO Nr.: 03.786

MATÉRIA : PIS/FATURAMENTO - EXS: 1988 E 1989

RECORRENTE : IRMAOS FECHIO LTDA.

RECORRIDA : DRF EM CAMPINAS - SP

SESSAO DE : 08 de dezembro de 1995

ACORDAO Nr.: 103-16.948

OMISSAO DE RECEITA - Provado que a pessoa jurídica efetuou pagamentos de despesas e que estes pagamentos não foram contabilizados, notadamente na hipótese dos mesmos terem sido reconhecidos pelo próprio contribuinte, bem como, os valores suportados para fazer face as despesas, é legítima exigência fiscal baseada em omissão de receita, caracterizada por pagamentos de despesas com recursos à margem de contabilidade.

PIS - PIS/FATURAMENTO - É legítima a exigência da contribuição para o PIS quando efetuada ao abrigo da Lei Complementar nº 07/70, referente aos exercícios financeiros de 1988, fato gerador ocorrido em 1987. Exigência com base nos Decretos-leis nºs. 2445/88 e 2449/88, julgados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e extraído do corpo das leis por força da Resolução do Senado Federal, são improcedentes.

TRD COBRADA COMO JUROS - É ilegítima a exigência da TRD, cobrada como juros no período compreendido entre fevereiro a julho de 1991.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por IRMAOS FECHIO LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, DAR provimento parcial ao recurso para excluir da tributação a importância de Cz\$ 69.543.313,00, no exercício de 1989, bem como excluir a exigência da TRD no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



ACORDAO Nº 103-16.948


CANDIDO ROBRIGUES NEUBER

PRESIDENTE


OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER

RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 MAR 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Maria Ilca Castro Lemos Diniz, Vilson Biadola, Victor Luis de Salles Freire, Márcio Machado caldeira e Sonia Nacinovic.



Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado Auto de Infração Reflexo, onde se exigiu Contribuição para o PIS, modalidade PIS/FATURAMENTO, referente aos exercícios financeiros de 1988 e 1989, acrescida de TRD cobrada como juros. No Auto de Infração Matriz foi arrolada a seguinte irregularidade, comum aos dois exercícios:

"Omissão de receita operacional caracterizada pela falta de contabilização de fretes e carretos evidenciando a utilização de receitas não registradas na contabilidade da autuada. A infração foi capitulada nos artigos 154, 157, 172, 174 175, 177, 387, inciso II e 676, inciso III todos do Regulamento do Imposto Sobre a Renda aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.

A apuração da irregularidade foi efetivada com base no Registro de Entradas da Autuada e identificação, à vista das Notas fiscais, do transportador e placa dos veículos que transportaram as mercadorias. A avaliação dos valores referentes aos fretes não registrados foi efetivada com base em informação prestada pela própria Autuada que atendendo intimação da Autuante informou os preços no atacado praticados por sua interligada, Transportadora Fechio Ltda, que efetivou vários dos transportes cuja a ausência de contabilização dos fretes foram questionados.

Tempestivamente a Autuada impugnou a exigência arguindo várias questões preliminares que no seu entendimento viciavam a relação processual pelo que requeria a nulidade do Auto de Infração e no mérito alegou, em síntese o que segue:

"Partindo-se da própria alegação fiscal de que existe a Transportadora Fechio Ltda. que é interligada à impugnante, não que se cogitar em omissão de receita. Quando muito teria havido falta de contabilização em ambas, apenas para argumentar."

Entretanto, nem isto aconteceu. Na realidade, os próprios caminhões da impugnante é que fizeram os transportes de açúcar, por vezes, em outros caminhões da própria usina fabricante ou por elas fretados..."

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

Apontou, ainda, a então Impugnante contradição da Autuante que em seu Termo de verificação fiscal se referiu aos fretes cobrados pelas transportadoras desde o estabelecimento da Autuada até a entrega a seus clientes e na Intimação, que serviu de base para autuação, os preços dos fretes desde a usina produtora até o estabelecimento da autuada. Apontada a contradição a Autuada arguiu que a fiscalização fez comparações díspares, totalmente desiguais e sem quaisquer parâmetros.

Em seguida trouxe a colação uma série de argumentos onde pretendeu demonstrar que os trajetos da Usina para o estabelecimento da Autuada e deste para seus clientes são incomparáveis para efeito de imputação do valor do frete.

Acrescentou, ainda, a então Impugnante:

"... deva-se realçar, como afirma a fiscalização, que os valores foram calculados pela própria empresa."

"Tal colocação é muito grave para que o julgador saiba da importância da Lei 8.541/92 que tenta levar a maioria das pessoas jurídicas para o lucro presumido; isto é, a fiscalização ficará adstrita às empresas grandes. Mas a alegação feita pela fiscalização que a própria empresa calculou os valores é no mínimo depreciativa para a fiscalização. Cabe a fiscalização que é paga pelo contribuinte fazer o serviço, sem transferi-lo ao Contribuinte. Este está às voltas com 58 impostos; este já tem seus custos elevados com o controle dos impostos; este já é levado à manutenção de mão de obra improdutiva para fazer o controle que o governo não sabe fazer e, se o soubesse o preço seria bem maior. "

"Voltando a alegação fiscal, diga-se que os cálculos feitos pela empresa foram induzidos pela fiscalização."

Por fim alegou ainda que sua contabilidade estava correta e não foi inquinada de vício; que suas declarações de renda e demonstrações financeiras estão corretas; que o fisco não pode efetuar lançamento suplementar com base em presunção.

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

Com o objetivo de demonstrar que suas alegações eram pertinentes, levou a apreciação do julgador de primeira instância, Acórdãos proferidos pela 3ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região e Pelo Supremo Tribunal Federal.

Acórdão nº 103-9.747 da 3ª Câmara de 1º Conselho de Contribuintes:

"Não tendo ficado caracterizada, nos Autos, A recusa da pessoa jurídica em apresentar sua escrituração contábil e fiscal, não tendo ficado comprovada a receita omitida, com base em auto de infração na área do ISS, descabe o arbitramento de lucro da empresa."

Apelação Cível 90.01.081738 - TRF 1ª Região Fiscal:

"Imposto de Renda. Lançamento Suplementar. Omissão de Receita. Presunção. Perícia Contábil.

- Lançamento suplementar do imposto de renda somente é cabível quando demonstrado pelo fisco a situação fática caracterizadora de desrespeito a legislação pertinente.
- A atividade administrativa-fiscal do Estado é plenamente vinculada e assenta-se no princípio da legalidade, não podendo impor sanções nem efetuar lançamentos com base em presunções.
- Ficando demonstrada em perícia judicial realizada na contabilidade da empresa a inexistência de fatos que autorizem lançamento suplementar, deve o mesmo ser desconstituído."

STF 2ª Turma, R.E 75.776, DJU de 24.05.74, pag 7845:

"Imposto de Renda - A revisão de Lançamento é possível nos casos previstos em lei, mas o critério de fixação não merece ser arbitrário ou fundado em meras presunções."



processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

Em seguida foi oferecida informação fiscal que enfrentou todas as preliminares suscitadas e no mérito concluiu pela manutenção da Exigência Fiscal.

A Decisão proferida pelo Delegado da Receita Federal em Campinas, SP, foi no sentido de rejeitar as preliminares argüidas e no mérito manter a exigência contida no Auto de Infração, como já decidido no Processo Matriz, bem como, rejeitar a argüição de Inconstitucionalidade do FINSOCIAL.

Intimada da Decisão a Autuada interpôs Recurso para o 1º Conselho de Contribuintes argüindo as seguintes preliminares:

a) nulidade da Autuação porque executada à margem de qualquer dispositivo legal, portando desguarnecida de qualquer tutela jurídica, o que caracteriza mero arbítrio da fiscalização;

b) nulidade da Autuação porque a fiscalização deixou de considerar todas informações prestadas, impondo-lhe a multa de 50% capitulada no Art. 728 do RIR/80 contrariando a sóbria orientação adotada pelo Conselho de Contribuintes que sinaliza no sentido da aplicação da multa mínima, toda vez que os contribuintes prestarem esclarecimentos dentro de suas possibilidades;

c) nulidade da Autuação porque a fiscalização deixou de aplicar o princípio contido no Art. 108, inciso III do C.T.N. que fornece os elementos para a aplicação da analogia;

d) nulidade da Autuação porque entre o termo de início da fiscalização e o ato processual subsequente, termo de intimação houvera transcorrido mais de 60 dias, prazo previsto no Art. 7º do Decreto 70.235/72. Como os prazos processuais não se separam por mais de 60 dias a intimação, cuja a resposta serviu de base para a autuação é nula, não produzindo efeitos jurídicos. Não poderia a fiscalização autuar sem antes reiniciar a fiscalização pelo primeiro ato de ofício;

e) nulidade da Autuação porque a lei não conferiu a fiscalização o poder de cobrar tributos e muito menos, de confisco, uma vez que exigida correção monetária;

f) nulidade da Autuação porque a fiscalização exigiu correção monetária do tributo calculada com base na TRD;

g) nulidade da Autuação porque lastreada em mera presunção;

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

h) nulidade do Autuação reflexa do FINSOCIAL, porque lastreada em legislação que alterou as alíquotas da Contribuição, após a promulgação da Carta de 1988;

i) nulidade da Autuação Reflexa do PIS, porque lastreada nos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88;

j) nulidade da Autuação referente ao exercício financeiro de 1988, período-base de 1987, porque já houvera decaído o direito da fazenda nacional constituir o crédito tributário. Tendo a Recorrente entregue sua declaração no início de 1988 o prazo decadencial flui a partir daquela datas; isto é por ocasião da autuação já havia se esvaziado aquele prazo;

l) nulidade da Decisão porque estas não ultrapassou as preliminares argüidas.

No mérito insistiu a Recorrente pela improcedência da Autuação com base nos mesmos argumentos já acima expostos, no mais fez referência expressa as autuações reflexas, cujas as razões serão relatadas quando do julgamento daqueles processos que tramitam pelo expediente desta Câmara, em separado.

É O RELATÓRIO

Brasília, de dezembro de 1995


OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER



Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

VOTO

Conselheiro Otto Cristiano de Oliveira Glasner, Relator:

O Recurso é tempestivo. Satisfeitos todos os pressupostos para o desenvolvimento válido e regular do processo dele conheço.

As questões Preliminares sobre as quais se requer pronunciamento desta Câmara são as que seguem:

a) nulidade da Autuação porque executada à margem de qualquer dispositivo legal, portando desguarnecida de qualquer tutela jurídica, o que caracteriza mero arbítrio da fiscalização;

b) nulidade da Autuação porque a fiscalização deixou de considerar todas informações prestadas, impondo-lhe a multa de 50% capitulada no Art. 728 do RIR/80 contrariando a sóbria orientação adotada pelo Conselho de Contribuintes que sinaliza no sentido da aplicação da multa mínima, toda vez que os contribuintes prestarem esclarecimentos dentro de suas possibilidades;

c) nulidade da Autuação porque a fiscalização deixou de aplicar o princípio contido no Art. 108, inciso III do C.T.N. que fornece os elementos para a aplicação da analogia;

d) nulidade da Autuação porque entre o termo de início da fiscalização e o ato processual subsequente, termo de intimação houvera transcorrido mais de 60 dias, prazo previsto no Art. 7º do Decreto 70.235/72. Como os prazos processuais não se separam por mais de 60 dias a intimação, cuja a resposta serviu de base para a autuação é nula, não produzindo efeitos jurídicos. Não poderia a fiscalização atuar sem antes reiniciar a fiscalização pelo primeiro ato de ofício;

e) nulidade da Autuação porque a lei não conferiu a fiscalização o poder de cobrar tributos e muito menos, de confisco, uma vez que exigida correção monetária;

f) nulidade da Autuação porque a fiscalização exigiu correção monetária do tributo calculada com base na TRD;

g) nulidade da Autuação porque lastreada em mera presunção;

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

h) nulidade do Autuação reflexa do FINSOCIAL, porque lastreada em legislação que alterou as alíquotas da Contribuição após a promulgação da Carta de 1988;

i) nulidade da Autuação Reflexa do PIS, porque lastreada nos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88;

j) nulidade da Autuação referente ao exercício financeiro de 1988, período-base de 1987, porque já houvera decaído o direito da fazenda nacional constituir o crédito tributário. Tendo a Recorrente entregue sua declaração no início de 1988 o prazo decadencial flui a partir daquela datas; isto é por ocasião da autuação já havia se esvaziado aquele prazo;

l) nulidade da Decisão porque estas não ultrapassou as preliminares argüidas.

As preliminares pretendem impugnar antes da discussão de mérito a legitimidade da relação processual. Se a relação processual é ilegítima resta desatendidos os pressupostos essenciais para o desenvolvimento válido e regular do processo.

Se há decadência não há direito e, por conseguinte, a improcedência da relação processual é manifesta. Não pode prosperar um procedimento de todo inviável. As preliminares são razões que inibem, se acatadas, a apreciação do mérito, pois diz respeito estritamente aos sujeitos da relação processual ou seu objeto, impedindo o desenvolvimento da relação processual.

Das preliminares argüidas pela recorrente, apenas as seguintes preliminares assumem esta característica.

d) nulidade da Autuação porque entre o termo de início da fiscalização e o ato processual subsequente, termo de intimação houvera transcorrido mais de 60 dias, prazo previsto no Art. 7º do Decreto 70.235/72. Como os prazos processuais não se separam por mais de 60 dias a intimação, cuja a resposta serviu de base para a autuação é nula, não produzindo efeitos jurídicos. Não poderia a fiscalização atuar sem antes reiniciar a fiscalização pelo primeiro ato de ofício;

e) nulidade da Autuação porque a lei não conferiu a fiscalização o poder de cobrar tributos e muito menos, de confisco, uma vez que exigida correção monetária;

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

j) nulidade da Autuação referente ao exercício financeiro de 1988, período-base de 1987, porque já houvera decaído o direito da fazenda nacional constituir o crédito tributário. Tendo a Recorrente entregue sua declaração no início de 1988 o prazo decadencial flui a partir daquela data; isto é por ocasião da autuação já havia se esvaziado aquele prazo;

l) nulidade da Decisão porque esta não ultrapassou as preliminares argüidas.

Andou acertada a decisão recorrida quando concluiu que o não prosseguimento da ação fiscal no prazo de 60 dias previsto na lei que rege a relação processual administrativa fiscal somente determina a aquisição de espontaneidade pela fiscalizada, não tendo o condão de tornar nulo o feito. O § 1º do Art. 7º do Decreto 70.235/72 somente confere ao termo de início de fiscalização o efeito de subtrair do fiscalizado a espontaneidade que lhe autoriza pagar os tributos, porventura devidos, sem a imputação de multa de ofício, lançada em virtude do descumprimento da legislação substantiva do imposto ou contribuição.

A pretensão da Recorrente é clara no sentido de anular o ato processual inserido às fls. 05 dos Autos, cujo Atendimento por parte da Recorrente forneceu os elementos que serviram para lastrear a exigência fiscal questionada.

Do ponto de vista processual, o Ato foi praticado por autoridade competente, e portanto válido. A própria Recorrente argüiu que se os atos processuais estão distanciados por período superior a 60 dias readquire o sujeito passivo espontaneidade com fulcro no § 2º do Art. 7º do Decreto nº 70.235/72. O Acórdão nº 101-74.455 da 1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes citado pela Recorrente milita contra sua pretensão, porque reduz a questão a espontaneidade readquirida. Enfim, não assiste razão a Recorrente quando pretende impugnar a legitimidade da relação processual porque entre o Termo de Início de Fiscalização e o Termo de Intimação, fls. 05 do Auto Matriz, houvera transcorrido mais de 60 dias. O ato de infração é ato administrativo que objetiva a constituição do crédito tributário quando apurada infração a legislação substantiva do imposto ou contribuição. O termo de início é ato procedimento que previsto em lei que tem o condão apenas de subtrair a espontaneidade do contribuinte. Mesmo que o lançamento fosse efetivado sem que fosse lavrado o termo de início a relação processual seria legítima, passível de impugnação apenas se lavrado por servidor incompetente, sem que fosse descrita a hipótese fática caracterizadora da infração ou sem que fosse arrolados os dispositivos legais infringidos ou, ainda, se descritos os fatos ou disposição legal infringida a descrição fosse insuficiente a ponto de caracterizar cerceamento de direito de defesa.

Com base nestas razões, não acolho a preliminar de ilegitimidade da relação processual, argüida com base no transcurso de prazo superior a 60 dias entre o termo de início da fiscalização e o ato procedimento subsequente.

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

A preliminar argüida com base na afirmativa de que a lei não atribuiu a fiscalização o poder de cobrar tributos e muito menos de praticar confisco, é inusitada. Inicialmente, porque pretende a Recorrente subtrair da Autoridade Pública a obrigação que tem de fazer cumprir as lei. O ato administrativo de lançar é vinculado e obrigatório. Não pode a Autoridade administrativa se abster de praticá-lo, se verificada o descumprimento da legislação tributário. Neste sentido, o presente Auto de Infração do ponto de vista processual é inatacável. Caso a autoridade fiscal tenha praticado o ato com excesso de exação, portanto ao arrepio da lei, a exigência é improcedente, porque confiscatória, mas não a relação processual, regularmente constituída.

Não acolho a preliminar argüida, porque o ato administrativo de lançar foi praticado por Autoridade Fiscal legalmente investida da competência para sua prática, portanto com poderes para exigir tributo, e mais que isto, por força de sua investidura com a obrigação de exigí-lo e porque questões referentes a adequação da exigência à lei, são matérias de mérito e não de impugnação da legitimidade da relação processual.

Não acolho a argüição de decadência do direito da fazenda pública lançar imposto referente ao exercício de 1988, porque, apesar de ter invocado com correção a legislação de regência, a Recorrente não efetuou a contagem do prazo de decadência segundo as prescrições da norma jurídica que arrolou. Com efeito a Recorrente apresentou sua Declaração de rendimentos, referente ao exercício financeiro de 1988, em 28 de abril de 1988, portanto a partir desta data começou a fluir o prazo de decadência, cujo termo final seria 28 de abril de 1993. O Auto de infração foi lavrado em 16 de março 1993 e cientificada a Recorrente em 18 de março de 1993, portanto ainda não transcorrido o prazo de decadência. A Decisão recorrida fez referência expressa a essa contagem. A Recorrente limitou-se a reproduzir os mesmos argumentos imprecisos de sua peça impugnatória.

Por fim não acolho a preliminar de nulidade da Decisão recorrida, com base no argumento de que esta não ultrapassou as preliminares argüidas, porque a A Decisão enfrentou todas as preliminares que efetivamente representavam impugnações a legitimidade da relação processual. Ocorre que a Recorrente tanto em sua Peça Impugnatória quanto no presente Recurso pretende de forma equivocada argüir preliminares que na verdade constituem impugnações de mérito e não de matéria processual que pudessem inibir o desenvolvimento válido e regular do processo.

No mérito cabe alegar inicialmente, o que segue:

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

a) A Autuação diversamente do que alega a Recorrente não foi executada à margem de qualquer dispositivo legal, portando desguarnecida de qualquer tutela jurídica, o que caracteriza mero arbítrio da fiscalização. Diante do fato da Recorrente não ter contabilizado nenhuma despesa com frete e carretos, fato alegado pela Autuante, mantido pela Decisão recorrida e não contestado pela Recorrente, e das informações prestadas pela própria autuada dos preços praticadas pela transportadora, sua interligada a Autoridade Autuante concluiu que a recorrente não houvera registrado, na totalidade, suas operações como determina a legislação de regência e arbitrou, com base nas informações prestadas pela própria recorrente, como receita omitida os recursos utilizados para efetivação desses pagamentos, uma vez que os mesmos transitaram a margem da contabilidade da recorrente. A Lei determina o registro de todas as operações e critério adotado pela Autuante em nada se assemelha a prática de ato arbitrário, visto que os valores considerados respeitaram as informações prestadas pela própria Recorrente.

b) A Autuação diversamente do que alega a Recorrente não deixou de considerar todas informações prestadas pela então fiscalizada. Além disso a multa de 50% capitulada no Art. 728 do RIR/80, imposto a Recorrente não contraria a sóbria orientação adotada pelo Conselho de Contribuintes que sinaliza no sentido da aplicação da multa mínima, toda vez que os contribuintes prestarem esclarecimentos dentro de suas possibilidades. Na verdade a multa imposta pela Autuante não foi a multa agravada. Somente o desconhecimento da legislação que rege a graduação das multas é que pode justificar tais questionamentos por parte da Recorrente.

c) A Autuação diversamente do que alega a Recorrente não deixou de aplicar o princípio contido no Art. 108, inciso III do C.T.N. que fornece os elementos para a aplicação da analogia, até porque a infração apontada foi capitulada em dispositivos da própria legislação do imposto de renda, portando dispensável a adoção da analogia como regra de integração da norma jurídica.

d) A Autuação, diversamente do que alega a Recorrente, não exigiu correção monetária do tributo calculada com base na TRD. A exigência da TRD foi efetuada com base no Art. 30 da lei nº 8.218/91, que instituiu a incidência da TRD cobrada como juros. Ocorre que nos cálculos procedidos pela Autuante a TRD como juros foi exigida a partir de fevereiro de 1991. A Câmara Superior de Recursos Fiscais já se pronunciou acerca da matéria reconhecendo e consagrando o entendimento de que a exigência da TRD como juros somente se legitima a partir da vigência daquele diploma legal, portanto improcedente a exigência da TRD como juros no período compreendido entre fevereiro a julho.

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

e) A Autuação, diversamente do que alega a Recorrente, não foi lastreada em mera presunção, até porque hipótese fática que serviu de base para a autuação foi a ausência de registro de pagamentos de fretes e carretos por parte da Recorrente. A respeito, limitou-se, a Recorrente a arguir que os fretes eram feitos em seus próprios caminhões, fato este sobejamente provado nos Autos, em sentido contrário. Além disso, foram excluídas da incidência todo o transporte efetivado nos próprios caminhões da Recorrente. Na intimação, fls 05 dos Autos, a Autuante intimou a Recorrente a lhe fornecer quadro demonstrativo dos valores de Fretes pagos a transportadores pessoas físicas ou jurídicas. A Recorrente atendendo a intimação remeteu através de expediente o quadro demonstrativo solicitado afirmando expressamente o que segue: "Em anexo estamos enviando o quadro demonstrativo de fretes pagos a transportadores (físicos e jurídicos) no período de 01.01.87 a 31.12.88 conforme solicitação no Termo de Intimação 18.926 de 11.02.93. O fato da Recorrente ter pago fretes foi confirmado por ela própria; o fato do fretes não estarem escriturados, constitui verdade processual, porque não contestado pela Autuada; o § 1º do Art. 157 do RIR/80 expressamente dispõe que a escrituração deve abranger todas as operações do contribuinte, logo a exigência fiscal não está baseada em meras presunções.

f) A Atuação, em parte, exigiu Contribuição para o PIS, modalidade PIS/FATURAMENTO, com base na Lei Complementar nº 07/70 e, em parte com base nos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, julgados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e retirados do corpo da leis por força de Resolução do Senado Federal. Assiste portanto razão à Recorrente quando se insurge contra a exigência referente ao exercício financeiro de 1989, período-base de 1988, lastreada em dispositivos retirados do corpo das leis, no montante de Cz\$ 69.543.313,00.

Ainda no Mérito não assiste razão à Recorrente quando argui:

"... deva-se realçar, como afirma a fiscalização, que os valores foram calculados pela própria empresa."

"Tal colocação é muito grave para que para que o julgador saiba da importância da Lei 8.541/92 que tenta levar a maioria das pessoas jurídicas para o lucro presumido; isto é, a fiscalização ficará adstrita às empresas grandes. Mas a alegação feita pela fiscalização que a própria empresa calculou os valores é no mínimo depreciativa para a fiscalização. Cabe a fiscalização que é paga pelo contribuinte fazer o serviço, sem transferi-lo ao Contribuinte. Este está as voltas com 58 impostos; este já tem seus custos elevados com o controle dos impostos; este já é levado à manutenção de mão de obra improdutiva para fazer o controle que o governo não sabe fazer e, se o soubesse o preço seria bem maior."

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

"Voltando a alegação fiscal, diga-se que os cálculos feitos pela empresa foram induzidos pela fiscalização."

As afirmativas acima, exprimem a indignação da Recorrente com ela própria, porque forneceu a Autuante todos os elementos necessários para que fosse formalizada a exigência fiscal sob exame. É verdade que cabe a fiscalização promover a apuração dos fatos, contudo se o contribuinte fornece todos os elementos necessários para a formalização da Autuação, tanto melhor até porque se esvazia qualquer tentativa de arguição de improcedência dos levantamentos efetuados.

Por fim entendo que toda a tentativa da Recorrente de contestar o feito com base no fato da Autuante, em seu Termo de constatação fiscal, ter feito referência expressa aos fretes ocorridos entre o estabelecimento da Recorrente e seus clientes, enquanto que lhe havia solicitado fosse informado o preço dos fretes pagos, cujo transporte tenha ocorrido dos estabelecimentos de seus fornecedores até o seu estabelecimento, não tem nenhuma relevância, uma vez que a exigência fiscal se baseou exclusivamente nos dados fornecidos pela recorrente extraídos do seu Livro de Entradas, caracterizando que não houve por parte da Autuante comparações de preços desprovidas de sustentação.

Com efeito as informações prestadas pela Recorrente é que serviram de base para a autuação, portanto toda exigência foi baseada no preço dos fretes que reconheceu a Recorrente ter pago e que não foram contabilizados, infringido expressa disposição da legislação de regência, ocorridos entre o estabelecimento de seus fornecedores e o estabelecimento da Recorrente, legitimando a autuação, uma vez que os pagamentos efetuados com recursos a margem da contabilidade autorizam a conclusão de que tais recursos foram provenientes de omissão de receitas. A Recorrente não manifestou qualquer tentativa de provar que os pagamentos que afirmou terem sido efetuados o foram com recursos outros que não decorrentes de omissão de receitas.

Por fim, cabe esclarecer que a presente exigência reflexa, está baseada nas mesma infração apurada no auto matriz do IRPJ. Apesar desta Câmara, por unanimidade de votos, ter dado provimento ao recurso no processo matriz, as razões do provimento naquele processo não ilidiu a presunção de omissão de receita,

Processo nº : 10830.000936/93-67

Recurso nº : 03.786

Acórdão nº : 103-16.948

Recorrente : IRMÃOS FECHIO LTDA.

Pelo exposto, Voto no sentido de REJEITAR as preliminares argüidas e no mérito DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para excluir da tributação a importância de Cz\$ 69.543.313,00, referente ao exercício financeiro de 1989, período-base de 1988, bem como a exigência da TRD cobrado como juros, no período compreendido entre fevereiro a julho, inclusive.

Brasília, 08 de dezembro de 1995



OTTO CRISTIANO DE OLIVEIRA GLASNER

