



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.003480/99-77 ✓
Recurso nº : 135.429 – EX OFFICIO ✓
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1995 a 1988
Recorrente : MARCOS & JARDIM LTDA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF
Sessão de : 15 de setembro de 2005
Acórdão nº : 103-21.714 ✓

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DA PROVA. Compete ao fisco, como regra geral, comprovar a ocorrência do fato gerador tributário.

PIS. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Segundo o comando da IN SRF 06/2000, é vedada a constituição de crédito tributário referente à contribuição para o PIS/PASEP com base nas alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212/95, no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996, inclusive.

MULTA QUALIFICADA. A aplicação da multa qualificada pressupõe a comprovação inequívoca do evidente intuito de fraude.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARCOS & JARDIM LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso *ex officio*, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 OUT 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA (Suplente Convocado), ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, NILTON PÊSS e VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.003480/99-77

Acórdão nº : 103-21.714

Recurso nº : 135.429

Recorrente : MARCOS & JARDIM LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso *ex officio* contra o Acórdão nº 1.332/2002 da 1ª Turma da DRJ/RPO (fls. 1812), que julgou procedente em parte o lançamento relativo a IRPJ (fls. 02), PIS (fls. 06), Cofins (fls. 10), CSLL (fls. 14) e IR/fonte (fls. 18), para exigência tributária de Marcos & Jardim Ltda., devidamente qualificada nos autos.

Transcrevo, adiante, por bem descrever os autos, o relatório integrante do acórdão ora submetido a análise.

“Contra a empresa, acima identificada, foi lavrado em 08/11/1999, o auto de infração de fl.02, que lhe exigiu o imposto de renda pessoa jurídica nos anos-calendário de 1994, 1995, 1996 e 1997, em razão de omissão de receitas caracterizada por compras e vendas não registradas.

De acordo com o auto de infração, foi dado como infringido o Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº.1.041, de 11 de janeiro de 1994 (RIR/1994), arts. 523, §3º; 739 e 892; Lei nº.9.249 de 26 de dezembro de 1995, arts. 15 e 24; e Lei nº.9.430 de 27 de dezembro de 1996, art. 25, I.

Foram lançados os valores de R\$ 256.253,81 de imposto; R\$ 249.248,22 de juros de mora (calculados até 29/10/1999) e R\$ 192.190,24 de multa proporcional, totalizando um crédito tributário no valor de R\$ 697.692,27.

A base legal da penalidade aplicada, e dos encargos moratórios encontra-se à fl.31, assim fundamentada:

(...)

Em decorrência das mesmas irregularidades foram lavrados, também, autos de infração para exigência do IRFON (fl. 18), PIS (fl. 06), Cofins (fl. 10) e Contribuição Social (fl.14).

Posteriormente, em 02 de dezembro de 1999, foi reaberta a fiscalização, para agravar a multa de ofício, que passou de 75% para 150%, por ter a fiscalização considerado que a irregularidade detectada configuraria, em tese, crime contra a ordem tributária, consoante o disposto nos arts.1º e 2º, da Lei nº.8.137 de 27 de dezembro de 1990

À vista disso, foram re-emitidos novos autos de infração com a multa agravada, permanecendo os valores referentes aos impostos e contribuições inalterados, ficando as exigências fiscais assim constituídas:

(...)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.003480/99-77

Acórdão nº : 103-21.714

Em que pese não ter informado o autuante elaborou representação fiscal para fins penais, consoante processo nº 10855.003712/99-51, que foi apensado a este processo

Regularmente cientificada, apresentou, por intermédio de procurador Sr. Domingos Alfeu Colenci da Silva Neto, constituído pela procuração de fl. 467, impugnação, fls. 433 a 460, ao auto de infração de IRPJ, e aos autos de infração decorrentes, contestando a autuação por omissão de receitas pela fiscalização.

Preliminarmente, alegou cerceamento do direito de defesa em razão de não ter sido deferido seu pedido para retirada do processo das dependências da Delegacia da Receita Federal.

Insurgindo-se contra tal atitude, invocou a Lei nº 8.906, de 1994, art.15, e o art.40, III, do CPC, que no seu entender dariam suporte ao seu pedido.

Insurgiu-se, também, contra a apreensão e retenção de Livros, sem especificá-los, dos quais afirma recebeu apenas cópias xerox.

Acrescentou que a fiscalização, em que pese estar de posse dos livros fiscais, teria se baseado apenas em listagens de computador para lavratura dos autos de infração, o que não teria base segura para concluir pela inexistência de omissão de receitas, nem mesmo no aspecto de presunção.

No mérito, contestou a autuação com base em presunção, por entender que não há autorização legal para tal procedimento.

Afirmou, que a fiscalização teria incluído nos totais de compras não registradas, notas fiscais que foram devidamente escrituradas nos livros de entrada de mercadorias de suas filiais, que não teriam sido objeto de análise da fiscalização.

No tocante as notas fiscais de saídas, alegou que a fiscalização baseou-se unicamente nos procedimentos levados a efeito pela fiscalização estadual, não se aprofundando nas verificações para trazer maiores elementos das infrações imputadas.

Asseverou que o auto de infração e imposição de multa estadual juntado aos autos (fl. 142), trata de situação diversa daquela apontada pelo fisco federal, pois, cuida de infrações relativas ao pagamento do imposto, ao crédito do imposto e a documentos fiscais e impressos fiscais, não mencionando a omissão de receita caracterizada pela falta de escrituração de notas fiscais de vendas. Acrescentou que, ainda que o auto de infração estadual falasse em omissão de receita, cumpria ao fisco federal, especificar qual ou quais notas fiscais de vendas não foram escrituradas.

Contestou, ainda, a aplicação da multa agravada, alegando, em síntese, que não ficou suficientemente provado nos autos a intenção de fraudar o fisco.

Baixado o processo em diligência, foi emitido o Relatório de Diligência Fiscal de fls. 1784/1788, apoiado nos demonstrativos de fls. 1675 a 1776, e no Demonstrativo das Alterações da Base de Cálculo, de fl. 1777, e no Demonstrativo da Alteração do Lançamento do PIS, fl. 1778, cuja conclusão, resultou no Demonstrativo da Alteração do Crédito Tributário, fl. 1782, que passou a ter os seguintes valores:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.003480/99-77

Acórdão nº : 103-21.714

(...)

Reaberto o prazo para impugnação o contribuinte negou-se a apresentar novas argumentações, porque não lhe foi permitido retirar o processo da Delegacia.”

A turma julgadora de primeira instância determinou a exclusão dos valores de R\$ 5.257,85 e R\$ 8.158,09 das bases de cálculo relativas a 12/96 e 12/97, respectivamente, e cancelamento da exigência de PIS referente ao período compreendido entre 1º/10/95 a 29/02/96, conforme determinado pela IN SRF 06/2000. A multa de lançamento ex officio foi reduzida para 75% haja vista a ausência da comprovação da ocorrência de fraude.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.003480/99-77

Acórdão nº : 103-21.714

VOTO

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator.

O Recurso reúne os pressupostos de admissibilidade.

Quanto à omissão de receitas relativa aos fatos geradores 12/96 e 12/97, a turma julgadora de primeiro grau, acolhendo o voto do relator, concluiu conforme transcrito abaixo:

“Entretanto, quanto ao auto de infração e imposição e multa, de fl. 142, entendo que assiste razão ao contribuinte, pois, as infrações ali coligidas não guardam relação com notas fiscais não escrituradas, e o seu montante deve ser excluído da base de cálculo da exigência fiscal.

Desse modo, devem ser excluídos da base de cálculo de 31/12/1996 e de 31/12/1997, os valores de R\$ 5.257,85 e de R\$ 8.158,09, respectivamente.”

O documento citado acima, constante das fls. 142, refere-se a autuação realizada pelo fisco estadual. Observo, assim como a turma julgadora *a quo*, que não restou comprovado haver relação entre o fato ali descrito, como infração à legislação do ICMS, e a omissão de receitas imputada pela fiscalização tributária federal. A simples utilização de autuação estadual, sem prova da sua repercussão quanto à legislação dos tributos federais exigidos, é insuficiente para a caracterização da infração atribuída, cujo ônus recai sobre a fiscalização.

O cancelamento da exigência de PIS do período 1º/10/95 a 29/02/96 está de acordo com o comando do art. 3º da IN SRF 06/2000.

No tocante à imposição de multa qualificada, no percentual de 150%, também entendo que não restou inequivocamente caracterizado o evidente intuito de fraude, condição imprescindível para sua aplicação.

Pelo exposto, após análise dos autos no que se refere ao crédito tributário exonerado, objeto do recurso de ofício sob exame, e considerando a pacífica jurisprudência deste Conselho sobre as matérias aqui submetidas a julgamento,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.003480/99-77

Acórdão nº : 103-21.714

entendo que as conclusões da decisão recorrida não comportam maiores discussões.

Deve-se negar provimento ao recurso *ex officio*.

Sala das Sessões-DF., em 15 de setembro de 2004


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA 