



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

LADS\

Sessão de 05 de dezembro de 1995

ACORDÃO NR. 101-89.168

Recurso nr.: 108.382 - IRPJ - EXS: DE 1988 e 1989

Recorrente : PERFALUM COMERCIO DE METAIS LTDA.

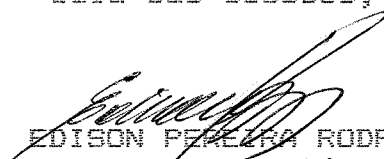
Recorrida : DRF EM SÃO PAULO - SP.

NOTAS FISCAIS INIDONEAS - Inaceitáveis por não conferirem legitimidade à escrituração, mormente quando mantidos por contribuinte pessoa jurídica cuja isenção no cadastro estadual fora cancelada por irregularidades cometidas. Os valores correspondentes a tais notas devem ser tributados por terem majorado ilegalmente os custos, sobretudo quando não comprovado o ingresso das mercadorias no estabelecimento do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PERFALUM COMERCIO DE METAIS LTDA.:

ACORDAM os Membros da Primeira 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.

Sala das Sessões, em 05 dezembro de 1995


EDISON PEREIRA RODRIGUES

- PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM: 29/FEV 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MARIAM SEIF, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO, RAUL PIMENTEL, KAZUKI SHIOBARA, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.



PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

RECURSO NR.: 108.382

ACORDÃO NR.: 101-89.168

RECORRENTE : PERFALUM COMERCIO DE METAIS LTDA.

R E L A T Ó R I O

PERFALUM COMERCIO DE METAIS LTDA., com sede na Rua Av. Alcantara Machado, 1029 - Mooca, recorre a este Conselho da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo (SP), que julgou procedente o lançamento de ofício formalizado no Auto de Infração à fls. 304.

A exigência tributária refere-se ao imposto de Renda Pessoa Jurídica devido nos exercícios de 1988/1989, anos-base 1987 e 1988, tendo apurado a fiscalização as seguintes irregularidades:

Contabilização de documentos emitidos por empresa inidônea sobjamente comprovado e confessado nos autos, visando reduzir o lucro líquido e real nos períodos base assim discriminados:

- Período base 1987 =.....Cz\$ 104.366.394,00
- Período base 1988 =.....Cz\$ 406.675.525,00

Contestando a exigência a contribuinte ingressou, tempestivamente, com a impugnação de fls. 308/318, arguindo os seguintes tópicos muito bem relatados pela autoridade "a quo", que houve por bem transcrever parte da informação fiscal do ilustre Auditor autuante, da seguinte forma:

"1) O Fisco entendeu e sustentou que as notas emitidas pela empresa Comércio de Metais 28 de Maio Ltda e registradas na contabilidade da impugnante são documentos de origem espúria e confessadamente inidôneos. Para tanto, mister se faria que ele fundamentasse suas alegações, averiguando os estoques da empresa.

2) Quem tem por objetivo e função verificar a inidoneidade das empresas? pergunta a defendente. O comerciante ou a fiscalização fazendária?



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

Acórdão nr. 101-89.168

3) A impugnante não deverá ser apenada, não só pelas razões arguidas, mas também porque revestiu a negociação com a empresa Comércio de Metais 28 de Maio Ltda de toda a legalidade e cuidado.

4) A defesa traz a colação diversos arestos, citação indireta colhida do artigo "Crédito de Notas Fiscais Inidônea Inexistente", de Adalberto de Deus Costa, D.C. I. de 17/08/89. Deles deduz que a infração não merece ser acolhida segundo os cânones da ordem jurídica. Se a infração se afigura improcedente, com mais razão a penalidade torna-se incabível, porque esta seria decorrência daquela.

5) Ante a ausência de provas válidas e concretas, não há prosperar a pretensão do Fisco. Abonam a firmacão as ementas das decisões de julgamentos de casos análogos.

6) No procedimento tributário não se permite ao fisco o uso de recursos presuntivos, imaginativos, abuso de poder, arbitramento, por mais evidente que pareça ser o comportamento delituoso do sujeito passivo. Para tanto, a lei que institui o tributo confere à autoridade administrativa meios, instrumentos, fórmulas e expedientes inteiramente hábeis para que realize o objetivo superior de fiscalizar.

7) Há que se considerar duas situações distintas: uma concluída e autônoma, a ocorrência do fato gerador, capaz de gerar tributação; outra presuntiva e dependente, que somente autoriza a tributação depois de examinada e provada a ocorrência dos fatos que se subsumam à hipótese prevista na legislação vigente.

8) Registre-se que presunção até pode existir, mas favorável ao contribuinte, que somente poderá ter seus esclarecimentos impugnados pelos lançadores com base em elemento seguro de prova, sob pena de se estabelecer, aprioristicamente, que todo contribuinte procede de má-fé.





PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

Acórdão nr. 101-89.168

9) Pelo exposto e considerando: os antecedentes fiscais da empresa e dos diretores atuais; a abusiva fundamentação das provas; a amorfia do entendimento fiscal, ao interpretar "ultra legem" dispositivos legais; a mínima força probante dos índices e presunções para legitimar a apuração de ocorrência de fato gerador de tributos; a vigência, hoje, dos processos de interpretação "pro lege" em Direito Tributário; a jurisprudência existente em nossos tribunais; a inaplicabilidade da prova "prima facie" em Direito Tributário; a absoluta intributabilidade do AIIIM por presunção; a necessária prevalência do Direito, como única forma possível da existência fisco-contribuinte; tudo o mais que da impugnação consta, a defendente requer seja julgado improcedente o auto de infração.

Em defesa de seu lavor e atento ao artigo 19 do Decreto nr. 70.235/72, exprime-se o fiscal autuante:

1) Parece ridículo o que o defensor queira arguir, pois os documentos de fls. 17 a 285 demonstram, sem sombra de dúvida, que a autuada se beneficiou de créditos de ICM destacado em NNFF de empresa constituída somente com o intuito de lesar o Erário.

2) A sede da empresa Comércio de Metais 28 de Maio Ltda era uma garagem de residência, que não oferecia condições para trabalhar com mercadorias, quer em grandes, quer em pequenos volumes, além do que, segundo informações da proprietária, não havia empilhadeiras e o transporte de mercadorias se fazia por meio de veículos tipo furgão.

3) Acresce ainda que o fisco estadual apurou, junto ao DETRAN e a partir das placas dos veículos transportadores indicados nas notas fiscais, em número de vinte ao todo, apurou que:

- a) onde não estavam cadastrados;
- b) seis são automóveis de passeio;



PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

Acórdão nr. 101-89.168

c) dois são utilitários com capacidade de carga igual a uma tonelada;

d) o último é um caminhão que transporta no máximo sete toneladas;

4) Não restam dúvidas acerca da simulação de compra e venda de mercadorias, inclusive quanto à empresa de fachada, estabelecida apenas para transferir créditos indevidos de ICM para terceiros e lhes majorar os custos e com isto reduzir-lhes o lucro líquido do exercício e, por extensão, o imposto devido.

5) Por esta razão, seu parecer é de que se mantenha integral o crédito tributário."

Após o relatório aquela autoridade decidiu estando fundamentado o julgamento assim sintetizado:

- que o lançamento calca-se em trabalho realizado pelo fisco estadual cujo suporte legal para tal procedimento, busca-se no art. 174 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nr. 85.450/80, que prevê, para a determinação do lucro real, exame de qualquer outro elemento de prova, além dos usuais e mencionados pelo referido artigo (DL. nr. 1598/77, art. 9o.).

- que ao revés do que postula a defendente a subsistência do trabalho torna-se mais sólida por lançar mão de autoridade do poder público os quais gozam de fé de ofício, conforme acórdãos que cita, deste Conselho e que aqui transcrevemos:

"APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - Os fatos descritos em auto de infração estadual, por conterem declarações prestadas por agentes do Poder Público, fazem fé pública e, assim, presumem-se verdadeiros até prova em contrário (Ac. 1o. CC 101-73.615/82). O acórdão refere-se a apropriação, como custos, do valor de notas que não correspondem à efetiva aquisição de mercadorias.

Handwritten signature



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

7

PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

Acórdão nr. 101-89.168

APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - As declarações contidas em procedimentos do Fisco Estadual e descritas no Livro de Registro de Ocorrências, por encerrarem informações emanadas de agentes do Poder Público, fazem fé pública, presumindo-se verdadeiras, se aos autos não comparecem provas em sentido oposto (Ac. 1o. CC 102-23.548/88 - DO 04/05/89)."

- que na esfera estadual de primeira instância, fora apreciado integralmente o lançamento do fisco estadual, conforme consta às fls. 292 a 294.

- que não procede a prescrição da presunção dos procedimentos tributários, pois vários dispositivos legais reconhecem-lhe a validade como a do Art. 180 do RIR que aqui se transcreve

"Art. 180 - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (Decreto-lei nr. 1.598/77, art. 12, parágrafo 2o.). (v. NOTAS 393 e 394)."

- que a presunção não contraria a lei porque nela é previsto e que tampouco contraria o direito ao contraditório, pois apenas inverte o ônus da prova; que uma vez inferida a presunção da transgressão, caberá ao contribuinte contesta-las, atitude que não tomou a recorrente no presente caso que nem sequer comprovou a liquidação das operações glosadas pela fiscalização.

- que o trabalho de auditoria dos agentes da fazenda pública foram tão criteriosos e minuciosos que a infringência que delas decorre adquire fora de certeza quase absoluta.

- que a acusação ao sujeito passivo é a de ter escriturado documentos cujas transações não ocorreram, simulação de compras de mercadorias gerando crédito do ICM de um lado e custos a deduzir do lucro líquido do outro.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

Acórdão nr. 101-89.168

- que na outra ponta estava a empresa Comércio de Metais 28 de Maio Ltda a qual pelo exame das fls. 13 a 279 dos autos tem-se a convicção de que jamais teve condições de realizar as operações que se lhe atribuíram, pelas seguintes razões:

"a) o prédio que se lhe servia de sede, garagem residencial de acanhadas dimensões, não poderia conter o volume de mercadorias que aparentemente por ali teria circulado;

b) os seus titulares eram pessoas destituídas de recursos financeiros, sem condições de fazer face a elevados recursos que as operações correntes da firma exigiam;

c) inquirido acerca da clientela e dos fornecedores, o administrador do empreendimento nada soube dizer;

d) a liquidação financeira das operações, sempre em cheques ao portador ou em espécie, não deixava vestígios, o que é improvável, estando em jogo vultosas quantias;

e) o endereço do contador era diverso do indicado pelo contribuinte e, à sombra de investidas da empresa, encontrava-se o nome de outro contador, conhecido por seu envolvimento com fraude documental;

f) parte da documentação que o contribuinte tivera autorização para imprimir permanece incógnita;

g) a maioria das notas fiscais de compra de mercadorias havia sido emitida por empresas, de seu turno, também inidôneas;

cel



PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

Acórdão nr. 101-89.168

h) os veículos indicados nas notas fiscais de saída ou não têm registro no órgão competente, vale dizer, são obras de inventiva, ou são automóveis para passageiros, inaptos ao transporte de carga, mormente vergalhões, tubos e placas de metal."

- que diante de tais evidências a recorrente responde com factícia doutrina e pura retórica, valorando a existência de ficha de inscrição, notas fiscais emitidas de acordo com o regulamento, ou seja que o rigor formal dê aparência de honestidade às transações.

- que a observância das formalidades prescritas em lei, por si só, não torna inquestionáveis os efeitos de qualquer fato no campo tributário, pois a emissão de nota fiscal que não corresponda à real saída de mercadorias não gerará crédito de ICM, nem a contabilização de semelhante nota fiscal autoriza o abatimento de seu valor como custo.

- que tais dissimulos reverter-se-ão contra aqueles mesmos que lhe deram gênese, pois assim preceitua o acordo SINIEF:

"Art. 7o. (Omitiu-se)

Parágrafo 1o. - É considerado inidôneo para todos os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do fisco, o documento que:

- 1 - omitir indicações;
 - 2 - não seja o legalmente exigido para a respectiva operação;
 - 3 - não guarde as exigências ou requisitos previstos neste convênio;
 - 4 - contenha declarações inexatas, esteja preenchido de forma ilegível ou apresente emendas ou rasuras que lhe prejudiquem a clareza." (Grifou-se)
- 



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

10

PROCESSO NR. 10890-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

Finaliza aquela autoridade de primeira instância mantendo integralmente o lançamento.

Inconformada com a decisão monocrática da qual foi cientificada em 22.02.94, ingressou em 18.03.94 com o recurso voluntário de fls. 411/461.

E o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

V O I O

Conselheiro : EDISON PEREIRA RODRIGUES, Relator:

O recurso é tempestivo e de acordo com a lei. Dele conheço.

Como visto do relato, a matéria resume-se à escrituração de valores como custos cujo suporte são documentos reconhecidos e declarados inidôneos os quais não correspondem à efetivação de transações.

A citada irregularidade está assim descrita no auto de Infração lavrado na esfera federal (fls. 298):

"1) Mediante diligências e exames empreendidos pelo FISCO ESTADUAL, ordendamente sintetizados em Súmulas administrativas geratrizes de processos regulares, concluiu-se pela absoluta ineficácia tributária da documentação relativa a vendas de produtos de metais efetuada pela empresa COMERCIO DE METAIS 28 DE MAIO LTDA.

2) A guisa de custos, influenciando o resultado-social para, reduzindo os lucros líquidos e real, lograr afinal a evasão dolosa do Imposto de Renda, a Fiscalizada contabilizou documentos emitidos pela empresa mencionada no item anterior, supra, de valores detalhados no DEMONSTRATIVO MENSAL DOS VALORES DAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELA EMPRESA COMERCIO DE METAIS 28 DE MAIO LTDA (EM CRUZADOS) E REGISTRADOS NA PERFALUM COMERCIO DE METAIS LTDA anexado a este Termo e a seguir totalizadas por exercício-social ou período-base do Tributo:"

E pois, o lançamento que gerou o Auto de Infração na esfera Federal, embasado na denominada "prova emprestada".





PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

No recurso a recorrente traz argumentos já expendidos quando da impugnação, assim sintetizados:

a) que não houve dolo, fraude ou simulação nas transações comerciais da recorrente com a empresa Comércio de Metais 28 de Maio Ltda;

b) que a autuação foi desencadeada em razão da Ficha Resumo prevista no ofício circular DEAT-B expedida pela Fazenda Estadual que declarou a inidoneidade dos documentos fiscais emitidos pela empresa Comércio de Metais cuja apuração pelo fisco estadual culminou na suspensão da inscrição da empresa vendedora sem que houvesse publicação da medida que se deu "intra muros". Transcreve o art. 37 da Constituição Federal relativa à publicidade dos atos.

c) que é temerário ao fisco quer imputar penalidades à recorrente por ter transacionado com a referida empresa, pois a própria fiscalização não teria agido com lisura em não diligenciar para que empresas consideradas inidôneas não mais comercializassem no mercado;

d) que a recorrente comprou e pagou o preço das mercadorias e as incorporou ao estoque e as revendeu a terceiros e portanto a referida operação teria sido legítima;

e) que as ações do fisco estadual foram suspensas por uma liminar obtida pela Associação dos Comerciantes de Metais de São Paulo a qual a recorrente é filiada e que o "mandamus" atinge os Autos de Infração lavrados com base no glosamento dos créditos do ICMS, em razão da declaração de inidoneidade sem a devida publicidade;



PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

tude, certamente, da própria confissão das irregularidades, pelo seu proprietário, conforme consta do bem elaborado relatório de apuração, da lavra da fiscalização estadual, à fls. 17/28.

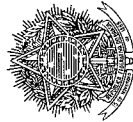
A recorrente tenta defender-se da robustez das provas carreadas aos autos, afirmando à fls. 2 do recurso interposto, que não teria havido dolo, fraude ou simulação. Entretanto, compulsando-se os autos, constata-se, sem muito esforço, ser quase impossível que não tivesse conhecimento de que "comprova" mercadorias de quem absolutamente, não as possuía. Basta ler-se, ainda que, sem muita concentração, o relatório de apuração já citado e ter-se-á convicção de tal afirmação, senão vejamos:

"2. RAZÃO DA INIDONEIDADE:

a) - Do Estabelecimento:

Trata-se o estabelecimento à Rua Dr. Inácio Arruda, nr. 40-A (a letra "A" foi utilizada apenas para demonstrar que não havia ligação com outro imóvel) de uma garagem construída sob a casa do mesmo número, aproveitando-se do declive existente naquele logradouro. Esta garagem tem ligação com a casa por uma escada interna e mede aproximadamente 40/50 mts². Este imóvel pertence à Sra. Adelaide Terezinha Terre Alvariz, genitora do sócio da firma supracitada, Sr. Marcos Antonio Ferreira. O local não oferece condições para trabalhar com grande quantidade de mercadorias, e conforme informação prestada pela proprietária, não havia empilhadeira, bem como o movimento de mercadorias era feito através de peruas Kombi ou então, através de outros tipos de peruas pequenas. Não havia movimento de qualquer tipo de carreta ou caminhão. O telefone utilizado de nr. 63-5604 pertence à proprietária do imóvel, sendo de uso comum da firma objeto deste relatório."

17) que os corretores que lhe vendiam mercadorias eram tratados por apelidos, não se lembrando o nome dos mesmos, nem telefone; que os contatos eram feitos por encontros na rua ou quando os mesmos telefonavam para a sua firma;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

14

PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

18) que ao ser mostrado o Expediente encaminhado ao DE-TRAN a respeito das placas dos veículos utilizados nas notas fiscais emitidas por Comércio de Metais 28 de Maio Ltda, o mesmo não soube responder o porque disso, ainda mais que muitas delas (11) não estão cadastradas, outras (6) pertencem a automóveis de passeio;

19) que em dezembro/87 vendeu a firma ao Sr. Aguiinaldo Moreira e outro que não se lembra; que este negócio foi intermediado pelo contador, Sr. José Américo Crippa; que não veio a conhecer os adquirentes, visto ter sido toda a transação feita pelo contador retrocitado;

20) que após a venda, a empresa mudou-se do local onde estava anteriormente estabelecida.

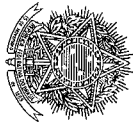
c) Contador:

O Escritório de Contabilidade constante na DECA de Abertura nr. 1588/87 - Organização Contábil H.N. S/C Ltda - Rua Visconde de Laguna, 152/154 - Fone: 291-8906, não existe no local há mais de 9 (nove) anos, visto que durante esse tempo está estabelecida a Livraria e Papelaria Sagitário Ltda-ME-IE:10 9.284.883.

A esse respeito, no Expediente PFC-161-061/89 em nome de Marter Com. e Distribuidora Ltda, às fls. 08, consta o seguinte: "Segundo informou o CRC, via telefônica, a Organização Contábil H.N. S/C LTDA deu baixa de sua inscrição naquele órgão em 04.05.81. (...) Referido telefone encontra-se instalado na Rua Ouvidor Portugal, nr. 93, local onde exerce sua atividade o cidadão Sr. José Américo Crippa."

d) Acionamentos fiscais executados:

Em 20.10.87, o AFR José Francisco Nania notificou o contribuinte em tela a apresentar-lhe todos os livros fiscais, talonários de notas fiscais, quer de saídas, quer de entradas, além de outros documentos fiscais. Procedeu em 23.10.87, através do TAALID nr. 33621 a 33624, a arrecadação de diversos livros fiscais, notas fiscais de saídas emitidas e notas fiscais relativas às entradas, assim apresentadas ao mesmo. Como nessa ocasião não foram apresentadas 2006 notas fiscais de saídas e outros documentos fiscais, foi lavrado o AIIM nr. 072.657-Série "N".



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

15

PROCESSO NR. 10680-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

Em 28.10.87, arrecadou-se mais algumas notas fiscais emitidas por supostos fornecedores, através do TALLD nr. 33625 e 36051. O mesmo ocorreu em 29.10.87, quando arrecadou através do TALLD nr. 36052 outras notas fiscais.

Atendendo assim o Expediente PFC-212 - nr. 709/87, o mesmo relatou, resumidamente, o que consta às fls. 6/7 do Processo DRT-1-011266/89:

- 1) que diligenciou à Rua Dr. Inácio Arruda, nr. 40-A; que o nr. 40-A da citada rua refere-se a garagem do prédio de nr. 40 da mesma rua; que no local reside a genitora do Sr. Marcos Antonio Ferreira, sócio da firma em questão; que encontrou duas escrevinhinhas usadas, máquina de escrever e uma régua prateada de madeira, além de um arquivo de aço;
- 2) que no local encontrou o Sr. Marcos Antonio Ferreira; que solicitou que fossem apresentados os livros e documentos fiscais; que em resposta foi informado de que a documentação da firma estava em poder do escritório contábil; que formalizou a solicitação, expedindo notificação fiscal;
- 3) que no dia seguinte (21.10.87) esperou em vão o cumprimento da notificação fiscal; que voltou à Rua Dr. Inácio Arruda e lá manteve contato telefônico com o Sr. José Américo Crippa, dono do escritório contábil, que prontificou a entregar os documentos e livros fiscais;
- 4) que no dia 23.10.87 conseguiu arrecadar parte dos livros e documentos solicitados, e consequentemente lavratura do AIM pela não apresentação dos outros documentos e livros fiscais.

e) Placas dos Veículos:

Face ao "modus operandi" do contribuinte, solicitamos ao Departamento Estadual de Trânsito - DETRAN - que nos fornecesse a posição das placas dos veículos transportadores citados nas notas fiscais emitidas e arrecadas através do TALLD nr. 33622, perfazendo uma quantidade de 20 (vinte) placas, sendo constatado o seguinte:



PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDAO NR. 101-89.168

- 1) 11 (onze) placas referem-se a veículos não cadastrados;
- 2) 06 (seis) placas referem-se a automóveis de passeio;
- 3) 02 (duas) placas referem-se a camionetas Kombi com capacidade de carga de 1 (uma) tonelada, e
- 4) 01 (uma) placa refere-se a um caminhão com capacidade de carga de 7 (sete) toneladas.

Para melhor ilustrar, demonstramos a seguir, a título de exemplo, que a utilização de tais veículos, para o transporte das mercadorias constantes das notas fiscais emitidas pela Com de Metais 28 de Maio Ltda, nunca ocorreu de fato, dada a condição física de cada um dos veículos:

POR ORDEM DE PLACA					
NR. NS/S	DATA	KG	PLACA	TIPO DO VEICULO	UTILIZAÇÃO
0134/UN	12.08.87	12.835	AX-3534	VW/VARIANT 70	Aut. Passeio
0070/UN	04.08.87	8.091	BF-1919	NAO CADASTRADA	
0083/UN	06.08.87	5.570	BZ-5615	NAO CADASTRADA	
0117/UN	10.08.87	6.974	CE-5841	NAO CADASTRADA	
0071/UN	04.08.87	5.570	CZ-6643	NAO CADASTRADA	
0091/UN	06.08.87	4.263	FF-8544	NAO CADASTRADA	
0451/UN	13.10.87	27.315	FU-7966	NAO CADASTRADA	
0422/UN	08.10.87	12.310	GA-0171	NAO CADASTRADA	
0002/UN	20.07.87	7.585	HO-4012	NAO CADASTRADA	
0164/UN	20.08.87	24.000	HO-4013	VW/KOMBI ST 79	Camioneta 1T
0176/UN	25.08.87	14.550	ID-6441	NAO CADASTRADA	
0432/UN	09.10.87	15.100	JX-2320	GM/CHEVETTE 76	Aut. Passeio
0148/UN	14.08.87	17.931	KL-2010	VW/BRASILIA 78	Aut. Passeio
0053/UN	03.08.87	6.987	JL-4640	NAO CADASTRADA	
0179/UN	26.08.87	20.000	LT-2211	GM/CHEVROLET 73	Caminhão 7T
0459/UN	14.10.87	7.142	LU-4880	VW/KOMBI ST 70	Automóvel
0086/UN	06.08.87	6.963	LZ-4230	VW/KOMBI ST 81	Camioneta 1T
0076/UN	05.08.87	6.432	OI-5816	VW/FUSCA 1300 76	Aut. Passeio
0069/UN	04.08.87	7.840	PF-9848	NAO CADASTRADA	
0064/UN	04.08.87	7.086	VW-0590	FIAT/PREMIO CSI.5	Aut. Passeio

Não bastasse o demonstrativo supra, diligenciamos junto ao proprietário do único caminhão dentre os demais veículos Placa LT-2211 - Sr. Estevão Nicolaiv - Rua São Caio, 119 - Parque São Lucas - SP - Fone: 910-9219, o qual nos declarou, por escrito, que nunca transportou ou efetuou qualquer serviço de transporte de mercadorias para a citada firma, desconhecendo a mesma e seus sócios, e que seu caminhão é do tipo basculante, utilizado somente para transporte de terra em serviços contratados por terceiro para esse fim. Declarou também, que anteriormente já tinha sido procurado por um outro fiscal e que na ocasião ficou surpreso ao ver a placa de seu veículo numa nota fiscal com carga de 20 (vinte) toneladas, não se recordando do nome do fiscal ou da firma emitente do referido documento fiscal.



PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDAO NR. 101-89.168

f) Outras Constatções:

1) Face a informação prestada pelo sócio Sr. Marcos Antonio Ferreira a respeito da "venda" da sua "empresa", conforme consta do item "b-19", obtivemos do mesmo uma cópia da alteração contratual datada de 08.12.87 e registrada na Junta Comercial do Est. de São Paulo sob nr. 498.441, sem qualquer reconhecimento de firmas, o que não é usual na espécie, e constatamos o seguinte:

- que na "sociedade" foi admitido os sócios - JOSEPH BENSIMON - Estrada Boi Mirim, 2764 - SP, e AGNALDO MOREIRA Av. Guaianazes, 3450 - SP, no lugar de Marcos Antonio Ferreira e Sonia Regina Alvarez, que se retiraram;

- que os dois logradouros citados acima não existem na cidade de São Paulo, conforme verificação feita no Guia de Ruas de São Paulo, Edição 1989. Contudo, diligenciamos junto à Estrada do M Boi Mirim, e nesta não existe o número 2.764, tratando-se assim, de endereços FALSOS e consequentemente uma alteração fraudulenta.

2) Os documentos emitidos por supostos fornecedores, no mes de Julho/87, a saber: Comércio de Metais Prates - IE: 111.409.909 (inidônea Proc. DRT-1-9689/88), Brasinox Comércio de Metais Ltda - RJ - IE: 81.871.051 (Inidônea Proc. DRT-1-7182/87), Belfort Comércio de Ferro Ltda - RJ - IE: 80.378.408 (Inidônea - Proc. em andamento) e Brayda Comércio de Sucatas Ltda - IE: 111.151.229, foram feitos por uma única pessoa, visto que a caligrafia utilizada é idêntica em todos os documentos, o que é impossível de ser executado na realidade, face a situação cadastral de cada uma dessas "empresas", bem como a sua localização (rio de Janeiro e São Paulo).

3) O imóvel onde reside o sócio Sr. Marcos Antonio Ferreira é um pequeno apartamento alugado, sendo que no contrato de locação consta como locatária a sua genitora, Sra. Adelaide Terezinha Ferre Alvarez, conforme informação prestada pela Imobiliária Dacil Imóveis - Rua Silva Bueno, 2247 - Ipiranga - SP Fone: 273-1644.





PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDAO NR. 101-89.168

4) Consta a existência de documentos emitidos após a ação fiscal relatada no item "2-d", visto que, na ocasião, não foram apresentados os documentos em branco. Conforme expedientes recebidos, aproxima-se do nr. 2.500 (mes de Agosto de 1988).

4. DOCUMENTOS INIDONEOS:

Tendo em vista os fatos apurados, o termo de declaração prestada pelo sócio Sr. Marcos Antonio Ferreira, bem como, o "modus operandi" comum nesses tipos de "empresas", e, considerando:

a) que o contribuinte não tinha um local apropriado para o efetivo exercício de sua empresa;

b) que não tinha capital suficiente para "tocar" um negócio de grande vulto econômico, como o mesmo declarou;

c) que o contador citado na DECA de Abertura é FALSO;

d) que tem ligação com o Sr. José Américo Crippa, já conhecido e participante de tantos outros processos de inidoneidade;

e) que o sócio acima citado não se lembra dos nomes de seus clientes e fornecedores;

f) que o seu IVA perfaz algo fora de todo e qualquer negócio gerado lícita e idoneamente, uma vez que é de 0,00075 ou 0,75%, ou ainda, menor que a décima parte de 1%, quando o comum em qualquer atividade é ter lucro e com uma margem apropriada para isso, neste caso, não ocorreu;

g) que o seu suposto movimento de entradas é proveniente, em quase a sua totalidade, de registro de documentos inidôneos, portanto, sem a existência de seus supostos fornecedores e sem qualquer entrada efetiva de mercadorias;

h) que não conhecia seus "fornecedores" ou o local onde estavam estabelecidos;



PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

i) que essas "compras" eram feitas de corretores, porém não sabe seus nomes ou telefone, sendo estranho tal fato, uma vez que o mesmo "movimentava" alguns milhões de cruzados novos em valores atuais;

j) que todas as placas utilizadas como sendo as dos veículos que transportaram supostamente as mercadorias "vendidas" foram utilizadas FALSAMENTE, visto que, a título de exemplo, um fusquinha não poderia com uma carga 6.432 Kgs (ele se desmancharia todo); ou um caminhão que tem seu limite em 07 (sete) toneladas não poderia transportar o correspondente a 20 (vinte) toneladas, além das placas que não correspondiam a nenhum veículo, uma vez que não estão cadastradas (foram então INVENTADAS);

k) que esta "empresa" se insere dentre aquelas constituídas formalmente somente com o intuito de lesar o Erário, como tantas outras já declaradas inidôneas (Calendário, BMF e outras já citadas às fls. 97 do Processo nr. DRT-1-0011266/89), tendo como peculiaridades:

1) grandes "movimentos" de entradas e saídas, porém um valor infimo de recolhimento do ICM;

2) registro de algumas notas fiscais de firmas existentes com o intuito de dar uma suposta legalidade às suas outras "operações";

3) registro de quase 100% (cem por cento) de documentos inidôneos para dar uma aparente regularidade relativas às "entradas", quando não, inventam os créditos relativos às entradas;

4) um capital social que não suporta menos de 1% do movimento que é supostamente feito;

5) sócios sem nenhuma expressão econômica;

6) local do estabelecimento não condiz com o grande "movimento" que se diz ter efetuado;

7) trabalha sempre com operações "casadas", isto é, registra um documento inidôneo e emite uma nota fiscal como sendo a verdadeira saída de mercadorias;



PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

8) todos os pagamento são feitos em dinheiro, bem como os recebimentos, quando na realidade, uma empresa idônea trabalha ao contrário, isto é, faz questão e princípio de administração de ser tudo por cheque nominal, até por segurança;

9) utilizam-se de placas de veículos falsas ou que não correspondem os veículos às cargas supostamente transportada, e

10) após qualquer acionamento do Fisco, há o desaparecimento de tudo e de todos, inclusive com alterações contratuais utilizando-se de outros "Empresta-nomes" ou "Laranjas",

São INIDONEOS todos os documentos emitidos desde 25.05.87, isto é, da data da abertura, face a simulação da existência de estabelecimento e/ou de empresa, com o único intuito de transferir créditos indevidos de ICM para terceiros."

2 - Relativamente a alegativa constante do item b:

Tais argumentos padecem de fragilidade haja vista que a recorrente valoriza a consequência dos fatos que foram a declaração de inidoneidade dos documentos pelo fisco estadual e a suspensão da inscrição. Não valoriza, obviamente, a premissa maior que são as causas que levaram a fiscalização estadual a adotar tais providências, pois como ficou demonstrado à fls. 8, 9, e 10..., e especificamente à fls. 23 letra c dos autos na qual consta ser falso o contador citado no DECA, e na letra d "que tem ligação com o Sr. José Américo Gippa, já conhecido e participante de tantas outras provas de inidoneidade", letra g que o seu suposto movimento de entrada em quase sua totalidade e de registro de documentos inidôneos, letra j em que todas as placas utilizadas como sendo as dos veículos que transportavam supostamente as mercadorias "vendidas" foram utilizadas falsamente, pois um "fusquinha não poderia transportar uma carga de 6.432 Kg ou um caminhão para sete toneladas não poderia transportar vinte toneladas, além das placas que não correspondem a nenhum veículo (foram encontrados).





PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

O fato de a autoridade fazendária estadual não ter dado publicidade aos atos de declaração da inidoneidade dos documentos fiscais, bem como da suspensão da inscrição, segundo afirma a recorrente, não infraquecem ou invalidam as provas das irregularidades carreadas aos autos.

3 - Relativamente à alegativa ao item c:

Os argumentos expendidos pela recorrente que o fisco não teria agido com lisura ao não diligenciar para que empresas inidôneas não mais comercializassem no mercado, sequer carece de maiores argumentos, basta compulsar os autos, e ver-se-á, mormente às fls. 283/293, que é mera retórica tais afirmações por parte da recorrente.

4 - Relativamente à alegativa do item d:

- As alegações de que a recorrente comprou e pagou o preço das mercadorias e as incorporou ao estoque para posterior revenda a terceiros não encontram a menor guarida nos autos, basta também verificar-se às fls. 288, verso, os seguintes relatos:

"6. quanto às demais alegações da interessada, faltam-lhes as devidas consistências, visto que, conforme o Relatório de Apuração já citado, nunca houve a transação de mercadorias, bem como, o emitente considerado inidôneo não passa de uma grosseira simulação, com emissão de documentos somente para gerar créditos fictícios a terceiros.

.....

8. Alegar que recebeu as mercadorias, como consta de sua defesa, é no mínimo não ter o que dizer, uma vez que o mesmo não provou como as recebeu, e isto, o interessado não tem como fazer."

.....





PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

72. - Desnecessário dizer que os documentos (enfocados), ainda que formalmente se apresentam como notas fiscais, notas fiscais não o são, mas simulação delas, com a agravante de terem sido emitidas por empresas também simuladas e em fraude a lei. Por tudo que se viu, não seriam documentos fiscais, na acepção do termo, para justificar a apropriação do crédito, decorrente do imposto neles destacados. Não foram emitidos para acobertar e representar uma saída de mercadorias qualquer, apenas para propiciar uma vantagem indevida a outrem. E o crédito (imposto destacado) deles constantes é tão ilegítimo quanto os próprios documentos."

Conforme se verifica dos trechos pinçados dos autos, a afirmação da recorrente, às fls. 284, de que oportunamente iria anexar aos autos os documentos provando que o preço da mercadoria fora paga e regularmente lançados na contabilidade da recorrente, tal fato, porém nunca aconteceu, pois não consta qualquer prova nos autos, indicando a entrada da mercadoria no estoque da recorrente ou prova do pagamento de tais mercadorias registrado na contabilidade.

5 - Relativamente à alegativa do item e, de que as ações do fisco estadual foram suspensas por uma liminar cujo argumento para obtenção fora a falta de publicidade da declaração de idoneidade, e conseqüente suspensão da inscrição, penso que em nada afeta o lançamento efetuado no âmbito federal, não só em virtude da robustez das provas carreadas aos autos, mas sobretudo, por não constar dos mesmos nenhum documento provando que a recorrente obteve liminar suspensiva dos autos da infração lavrados contra si pelo fisco estadual.

Em que pese ter afirmado, às fls. 414, segundo parágrafo que as autuações teriam sido suspensas por liminar efetuado pela Associação dos Comerciantes de Metais de São Paulo à qual a recorrente é filiada, em Mandado de Segurança nr. 984/93, 4a. Vara da Fazenda Pública de São Paulo cuja íntegra diz seguir anexa (doc. I), compulsando-se os autos verifica-se a fls. 417, conter tão somente uma certidão datada de 18 de outubro de 1993, da qual consta que o feito foi registrado no livro





PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

44, sob o nr. de ordem 984/93. Entretanto, em nenhum parágrafo consta o nome do impetrante, tampouco da recorrente, pelo que se deduz não servir como prova, ou até mesmo de subsídio para suspender, não só a ação do fisco estadual, mas também o lançamento do fisco federal. Frize-se que a recorrente afirma que a liminar seguiria anexa na íntegra, porém o que consta dos autos é, conforme já afirmamos, apenas uma certidão de uma folha e meia datilografada (fls. 417).

E de refutar-se, mesmo que houvesse nos autos a dita liminar, a tese da nulidade dos autos, pois a recorrente tenta valorar mais uma vez os aspectos formais em detrimento dos fatos e provas, quer, como diz a autoridade de primeira instância, que a existência de ficha de inscrição, notas fiscais emitidas conforme o regulamento, cooneste as transações. O cumprimento das formalidades determinadas em regulamento ou lei, no entanto, não bastam por si só, isto é, não lhe emprestam o caráter de total legalidade. O simples fato de se emitir uma nota fiscal, com todos os seus requisitos preenchidos, o seu lançamento em livros fiscais e o registro posterior dos valores na contabilidade, não atribuem à operação a validade ou legitimidade. Falta-lhe a substância principal que é a efetiva venda da mercadoria, é mister que se incorpore ao patrimônio da compradora. Eis porque, também, neste item não assiste razão à recorrente.

6 - Referentemente ao parecer e consulta dos ilustres juristas, Dr. Celso Antonio Bandeira de Melo e Ives Gandra da Silva Martins, pouco ou quase nada acrescentaram ao deslinde, embora respeitáveis os seus trabalhos, haja vista a torrente de provas carreadas aos autos pela fiscalização Estadual.

7 - Finalizando trago à lume, e transcrevo, parte do respeitável acórdão número 103-04.036, de 14 de dezembro de 1981, cujo relator foi o ilustre Conselheiro URGEL PEREIRA LOPES que teve a honra de ao recurso interposto:



PROCESSO NR. 10880-025.114/90-51

ACORDÃO NR. 101-89.168

"E princípio elementar da escrituração mercantil que esta deve basear-se em documentação válida e idônea. Não estão neste caso notas-fiscais emitidas por empresa que teve sua inscrição estadual cancelada, e que, ademais, não recorreu às vias competentes para recompor eventual direito atingido pelo cancelamento de ofício.

A contumácia atribuída ao sócio JOÃO DE DEUS HOLANDA, pela autoridade estadual, em reabrir novas firmas sempre que uma delas é colhida em situação irregular, encontra ressonância, a meu ver, na ousadia de afirmar e reafirmar, que desconhecia o cancelamento da inscrição da DISTRIBUIDORA DE MOVEIS E MADEIRAS LTDA., quando esta tinha por sócia-gerente uma sua irmã e, segundo a fiscalização estadual, as notas fiscais impugnadas eram emitidas no mesmo prédio onde funciona a requerente. Afirmou, ainda, que as mercadorias relacionadas nas notas-fiscais questionadas estavam ao dispor do fisco federal para exame. Feito o exame, identificaram 3 miseráveis objetos. Quanto ao demais - talvez desapontado pela diligência "in loco" - argumentou o Sr. JOÃO LIMA DE HOLANDA que não podiam ser identificados, visto não tem marca ou referência da firma vendedora.

De maneira que permanecem íntegros os fundamentos da autuação, bem acolhidos na decisão recorrida.

Nego provimento ao recurso."

Diante do exposto, e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Brasília (DF), em dezembro de 1995



EDISON PEREIRA RODRIGUES - RELATOR