



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10950.000702/2006-10
Recurso nº : 154.338
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2001 a 2005
Recorrentes : 2ª TURMA/DRJ em CURITIBA/PR e CIAX COMÉRCIO DE PETRÓLEO LTDA.
Sessão de : 28 DE MARÇO DE 2007
Acórdão nº : 105-16.348

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE DO LANÇAMENTO - Não cabe argüição genérica de nulidade do lançamento, se o auto de infração foi lavrado de acordo com o que preceitua o Decreto nº 70.235/72.

CSLL/PIS/COFINS - DECADÊNCIA - O prazo de decadência das contribuições sociais é o constante no art. 150, do CTN, (cinco anos contados do fato gerador) que tem caráter de Lei Complementar, não podendo a Lei Ordinária nº 8.212/91, hierarquicamente inferior, estabelecer prazo diverso. Considerando que o contribuinte foi intimado do lançamento apenas em 28.03.2006, encontra-se decaído o direito da Fazenda em efetuar o lançamento do crédito tributário da CSLL relativo aos fatos geradores ocorridos até 12/2000 e quanto ao PIS e COFINS até fevereiro de 2001.

PRESUNÇÃO - É válida a utilização de presunções legais pela autoridade administrativa, no intuito de provar de forma indireta a ocorrência de infrações.

NULIDADE DO LEVANTAMENTO PERICIAL EFETUADO PELO AFRF - O Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador. (Súmula 1º CC nº8)

MULTA DE OFÍCIO NO PERCENTUAL DE 75% - REDUÇÃO - Comprovada a infração de omissão de receita, mas não comprovado o intuito de fraude, impõe-se a redução da multa ao patamar de 75%, adequando-se à realidade dos fatos.

JUROS MORATÓRIOS CALCULADOS COM BASE NA TAXA 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).

LANÇAMENTOS REFLEXOS (CSLL, PIS E COFINS) - Tratando-se de autuações reflexas, a decisão proferida no lançamento matriz é aplicável às imputações decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que as vinculam.

Recurso de ofício improvido e recurso voluntário parcialmente provido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos dos recursos de ofício e voluntário interposto pela 2ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO em CURITIBA/PR e CIAX COMÉRCIO DE PETRÓLEO LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes: Decisão: Recuso de ofício: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício. Recurso voluntário: Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do auto de infração, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência da CSLL cujos fatos geradores ocorreram até dezembro de 2000 e quanto ao PIS e COFINS até fevereiro de 2001, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luís Alberto Bacelar Vidal e Wilson Fernandes Guimarães. No mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa para 75% e excluir a glosa de despesa com veículos paga a DCP Distribuidora de Petróleo no valor R\$ 394.683,91.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


DANIEL SAHAGOFF
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 NOV 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ROBERTO WILLIAM GONÇALVES (Suplente Convocado), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

Recurso nº : 154.338
Recorrentes : 2ª TURMA/DRJ em CURITIBA/PR e CIAX COMÉRCIO DE PETRÓLEO LTDA.

RELATÓRIO

CIAX COMÉRCIO DE PETRÓLEO LTDA., empresa já qualificada nestes autos, foi atuada em 22/03/2006, com ciência em 28/03/2006, relativamente ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ (fls. 05/16), no montante de R\$ 26.394.303,37; à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS (fls.36/41), no montante de R\$ 650.197,29; à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls.48/53), no montante de R\$ 3.001.596,97 e à Contribuição Social – CSLL (fls.60/72), no montante de R\$ 9.520.280,97, neles incluídos o principal, multa de ofício e juros de mora, calculados até 24/02/2006.

Foram constatadas as seguintes irregularidades:

1. Omissão de receitas caracterizada por saldo credor de caixa ocorrido em 24/07/2002, conforme descrito no subitem 05.01.01 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.
2. Omissão de receitas caracterizada por empréstimos efetuados por sócios, cuja origem dos recursos e efetividade da entrega não foram comprovadas, conforme descrito no subitem 05.01.02 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.
3. Omissão de receitas caracterizada pela manutenção no passivo de obrigações incomprovadas, conforme descrito no subitem 05.01.03 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.
4. Omissão de receitas caracterizada por diferenças apuradas no inventário final de álcool etílico hidratado carburante, conforme descrito no subitem 05.01.04 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

5. Omissão de receitas caracterizada por diferenças apuradas no inventário final de gasolina tipo "c", conforme descrito no subitem 05.02.01 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.
6. Omissão de receitas caracterizada por diferenças apuradas no inventário final de óleo diesel, conforme descrito no subitem 05.02.02 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.
7. Glosa de custos correspondentes a lançamentos em duplicidade de aquisição de combustíveis, conforme descrito no subitem 05.02.03 Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.
8. Glosa de despesas não comprovadas com fretes e carretos, conforme descrito no subitem 05.02.04 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.
9. Glosa de despesas com manutenção de veículos compradas com documentação inidônea, conforme descrito no subitem 05.02.04 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 150%.
10. Insuficiência de recolhimento e de declaração do imposto de renda devido, conforme descrito no subitem 05.03.01 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.
11. Divergência entre os valores declarados e os escriturados, conforme descrito no subitem 05.02.04 do Termo de Verificação Fiscal, sujeita à multa de 75%.

Inconformada, a autuada apresentou tempestivamente a impugnação às fls. 739/763, alegando, em síntese:

- a) Relata os fatos constantes dos autos de infração.
- b) Alega que houve flagrante confusão no lançamento impugnado.
- c) Que o somatório das autuações excede o patrimônio da empresa.
- d) Preliminarmente, entende que está decaído o direito de a Fazenda Pública lançar o tributo referente ao ano calendário de 2000.
- e) No que se refere ao mérito, aduz que os aportes de caixa efetuados por sócios não configurariam receitas omitidas por terem tais valores sido reinvestidos na empresa;



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

- que se considerados omissão de receitas, a data do fato gerador certamente seria outra e não aquela tributada pelo fisco, o que implica dizer que, de qualquer forma, o lançamento não estaria correto.
- f) Com relação ao passivo considerado fictício, alega que houve irregularidades cometidas pelo fisco, pois ocorreu duplicidade de tributação. Glosou o passivo considerado fictício e desconsiderou a despesa efetuada com veículos, tributando novamente todas as notas fiscais registradas no passivo.
- g) Alega que recolher duplicatas e documentos, sob alegação de que neles não está aposta a data do respectivo pagamento, glosando os valores porque ainda constam como saldo de fornecedores a pagar, não é prática comum do Fisco, sendo excesso de exação.
- h) No que se refere à Cooperativa Agrícola Regional de Produtores de Cana Ltda, indaga: qual o valor do passivo considerado ficto?; e qual o valor do passivo considerado ficto relativo a tal cooperativa que também teve seu saldo glosado e totalmente tributado?
- i) Alega que em relação a este fato houveram duas irregularidades e que erro não é fato gerador de tributo.
- j) Com relação à Agropastoril Campinas Ltda, que é um fornecedor, alega que foram apensados documentos : cópia dos Diários de ambas as empresas – onde se encontra o registro de toda a transação comercial celebrada entre elas e comprova o empréstimo efetuado.
- k) Com relação à Ferrari Pneus Ltda, alega que o saldo constante deste passivo não se refere a fornecedores, mas sim de mútuo – empréstimo entre empresas do grupo e, também, como no caso anterior, apresentam-se os documentos probantes, escrituração contábil da transação comercial efetuada entre elas.
- l) Alega a impugnante que o lançamento tributário, por ser uma atividade plenamente vinculada, só pode ser realizado diante de provas certas, não sendo possível quando pairam dúvidas.
- m) Solicita o cancelamento das Glosas referentes a fretes e carretos, aduzindo serem despesas “necessárias e usuais”.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

- n) Quanto à omissão de custos, afirma que o PN nº 945, de 1986, editou normas específicas para a tributação de empresas revendedoras de combustíveis, vez que não há como estas desviarem combustíveis ou adquiri-los sem nota fiscal, tampouco deixar de registrá-los; que o referido parecer dispõe que, uma vez identificada omissão de compras por parte das empresas revendedoras de combustíveis, o imposto de renda suplementar deverá incidir sobre o lucro omitido, calculado mediante a aplicação, sobre cada litro do produto, da diferença entre os preços de venda e de compra, vigentes à época da aquisição; que, contudo, o fisco apurou o preço médio trimestral de venda do álcool etílico hidratado e da gasolina tipo "C", calculado mediante a divisão do valor da receita total pela quantidade vendida no trimestre.
- o) Alega a impugnante que o fisco agrupou a gasolina tipo "C" com o tipo "A" e o álcool anidro e não informou a forma de procedimento utilizada para a apuração da receita omitida; que o fisco considerou o percentual de 0,6% a título de perdas por evaporação e manuseio da gasolina tipo "C".
- p) No que se refere ao óleo diesel, alega que o fisco não encontrou diferença de estoque, mas mesmo assim tributou como omissão de receitas uma alegada omissão de compras.
- q) Se prevalecesse o auto de infração chegaríamos a uma situação precária pela qual o contribuinte, que tem seus registros em ordem, ficaria obrigado a calcular o seu lucro de forma estimada ou presumida e sobre o preço total de venda estaria sendo tributado todo o custo e despesa da empresa; que, ainda que a tributação esteja na esfera de presunção, não fica ao talante da administração pública ampliar ou restringir o conceito de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, havendo limites de natureza institucional e hermenêutica que guardam suficiente objetividade para merecerem, nesta, *venda permissa (sic)*, análise mais condicional.
- r) No que se refere à Glosa de despesas com veículos, descreve os fatos narrados no auto de infração e alega que o custo já havia sido glosado no passivo considerado fictício, o que foi feito de forma errada; vindo a demonstrar, de forma cabal a insegurança do procedimento de fiscalização.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

- s) Alega que não há ilícito em se pagar alguém com moeda corrente, e, ainda que houvesse, o fisco deveria ter tido outra postura.
- t) Que está acostada à impugnação a relação de veículos da empresa, contabilizados no ativo permanente.
- u) Informa o endereço onde está sediada a empresa AC Comércio de Pneus.
- v) Alega também a impugnante que se a empresa DCP Distribuidora e Comércio de Petróleo Ltda deixou de declarar os pagamentos a ela efetuados pela CIAX – Comércio de Petróleo Ltda, a empresa na condição de adquirente dos produtos não tem responsabilidade alguma sobre o fato, tampouco pode ser penalizada pela inobservância dos deveres de terceiros.
- w) Quanto aos fretes e carretos, alega a impugnante que o fisco não pode glosar praticamente 100% das despesas contabilizadas, uma vez que as despesas com fretes constituem significativa parcela dos custos, agregados com pedágio, combustível, valores referentes às precárias condições da malha viária;
- x) Considerando-se todos os argumentos apresentados, principalmente aqueles que se referem aos princípios da segurança e certeza do ato administrativo, bem como as razões, de direito e de fato argüidas, solicita-se de pronto seja considerada a impugnação ora apresentada e cancelado, pelo total, o auto de infração lavrado, por ser de inteira justiça.

Em 17 de agosto de 2006, 2ª Turma/DRJ – Curitiba julgou o lançamento procedente em parte, conforme Ementas abaixo transcritas:

"NULIDADE.

Além de não se enquadrar nas causas enumeradas no art. 59 do Decreto n 70.235, de 1972, é incabível falar em nulidade do lançamento quando não houve transgressão alguma ao devido processo legal.

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA.

Se a contribuinte não logra afastar o saldo credor de caixa contabilizado em sua própria escrituração, subsiste incólume a presunção de receitas omitidas em montante equivalente.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

OMISSÃO DE RECEITAS. EMPRÉSTIMOS EFETUADOS POR SÓCIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

A falta de comprovação da origem e efetiva entrega de numerários emprestados por sócios, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, coincidente em data e valor, autoriza a presunção de que os recursos correspondentes advieram de receitas omitidas da própria pessoa jurídica.

OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO NÃO COMPROVADO.

A manutenção no passivo, de obrigações não comprovadas autoriza a presunção de omissão de receitas, ressalvada à contribuinte a prova da improcedência da presunção.

DIFERENÇA DE ESTOQUE APURADA EM LEVANTAMENTO QUANTITATIVO.

Considera-se receita omitida o valor resultante da multiplicação das diferenças, positivas ou negativas, entre a soma das quantidades de mercadorias em estoque no início do período com a quantidade de mercadorias compradas e a soma das quantidades de mercadorias cuja venda houver sido registrada na escrituração contábil da empresa com as quantidades em estoque, no final do período de apuração, constantes do livro de Inventário, pelos respectivos preços médios de venda ou de compra, conforme o caso.

GLOSA DE CUSTOS. VALORES CONTABILIZADOS EM DUPLICIDADE.

Provado nos autos que a interessada contabilizou em duplicidade o custo relativo a diversas aquisições de mercadoria, é de se manter a exigência correspondente.

DESPESAS OPERACIONAIS NÃO COMPROVADAS.

A escrituração contábil deve estar lastreada em documentação hábil e idônea emitida por terceiros, com a interessada figurando como beneficiária dos serviços prestados e/ou adquirente das mercadorias/produtos, e que tenha elementos suficientes para demonstrar estarem tais gastos em estrita conexão com a atividade explorada e com a manutenção da respectiva fonte de receita.

DESPESAS OPERACIONAIS COMPROVADAS COM DOCUMENTAÇÃO INIDÔNEA.

São indedutíveis as despesas operacionais suportadas por documentação inidônea, fato apurado mediante criterioso trabalho fiscal, aplicando-se a multa agravada, em face do evidente intuito de fraude.

DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES ESCRITURADOS E DECLARADOS.

Legítima a exigência correspondente à divergência apurada de ofício entre os valores escriturados e os declarados.

DECADÊNCIA. IRPJ.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

Tratando-se de imposto de renda com base no lucro real trimestral, sujeito a lançamento por homologação, e havendo pagamento antecipado, o prazo decadencial é de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador.

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

Tendo o art. 150, parágrafo 4, do CTN estabelecido que o prazo homologatório é de cinco anos se a lei não fixar prazo à homologação, aplica-se às contribuições sociais o prazo de dez anos previsto no art. 45 da Lei n 8.212, de 1991.

Lançamento Procedente em Parte."

A DRJ entendeu por bem rejeitar a preliminar de nulidade e acatar a preliminar de decadência apenas em relação ao lançamento de IRPJ do ano-calendário de 2000; quanto ao mérito, considerar procedente em parte o lançamento, mantendo R\$ 10.491.195,96 a título de IRPJ, R\$ 258.219,08 a título de PIS, R\$ 1.192.052,62 de COFINS e R\$ 3.786.364,97 de CSLL, além das respectivas multas de lançamento de ofício de 50% e 150% e dos acréscimos legais.

Nos termos do art. 34, do Decreto 70.235, de 06 de 1972, com as alterações introduzidas pela Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1977, e Portarias MF nº 375, de 07 de dezembro de 2001 e MF nº 1.465, de 1º de outubro de 2003, foi interposto recurso de ofício a este Conselho.

Irresignada com a decisão "a quo", a contribuinte ofereceu recurso voluntário (fls. 859/897), nos seguintes termos:

- a) Que o recurso é tempestivo.
- b) Alega que a decisão recorrida, ao manter os lançamentos de 2001 a 2004 demonstrou o continuísmo do ato fiscalizatório, com visível falta de interesse processual em fazer análise circunstanciada de cada fato, o que certamente contribuiria para concluir que, no contexto geral os lançamentos fiscais contra a apelante, são meros absurdos fiscalizatórios, desconexos de sensatez contábil e tributária.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

- c) Que os itens tributados pelo auto de infração atacado são meras fantasias provenientes de erros de interpretação dos agentes fiscais.
- d) Alega que para que exista omissão de receitas, é necessária a demonstração de compra ou venda de mercadorias sem nota fiscal.
- e) Que a recorrente é uma distribuidora de combustíveis, que compra apenas gasolina, óleo diesel e álcool. As duas primeiras mercadorias compra exclusivamente da Petrobrás, que, por ser uma empresa estatal, não vende sem nota fiscal; e o último das refinadoras, que também não vendem sem nota fiscal.
- f) Como atividade secundária, a recorrente presta serviço de transporte de combustíveis a outras distribuidoras, possuindo os caminhões o Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas, que é documento fornecido e fiscalizado pela Receita Estadual.
- g) Que nos autos do processo administrativo não há nenhuma prova que demonstre compra e venda sem nota fiscal, e, assim, não há como concluir que houve omissão de receitas.
- h) Diante de tal fato a recorrente alega que houve erro de interpretação fiscal, pois para a subsistência da tributação lançada, não basta a presunção de vendas sem nota fiscal.
- i) Aduz vícios formais de constituição do lançamento que implicam na nulidade absoluta do auto de infração, já que os atos administrativos do Poder Público têm que atender às formalidades legais, sob pena de padecerem de nulidade formal.
- j) Cita doutrina de Celso Bandeira de Melo, Paulo Celso B. Bonilha, Igor Tenório e José Motta Maia.
- k) Disserta também a recorrente sobre a impossibilidade de se realizar um lançamento tributário com base tão somente em presunções.
- l) Que o agente fiscal autuador, ao constituir o crédito tributário através do lançamento fiscal, dando por ocorrido o fato gerador, o fez presumido, sob o pálio de que a reclamante deixou de pagar o IRPJ/PIS/COFINS e CSLL, em supostas operações de compra e venda, com omissões de receitas, no período de 2001 a 2004.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

- m) Que o fato gerador é mera suposição extraída de laudo pericial contábil – inabilitado – nulo de pleno direito.
- n) Improvado o fato gerador, não há crédito tributário a ser constituído, já que se inexistente concretamente a efetiva ocorrência da operação tributável, falece a constituição do crédito tributário, sendo pacífico o entendimento do Conselho neste sentido.
- o) Que a presunção de legitimidade do lançamento fiscal não exonera o fisco de provar a ocorrência dos fatos que afirma.
- p) Diante de tais fatos, requer que seja decretada a nulidade do lançamento fiscal, face à inexistência de determinação precisa e concreta da matéria tributável e ocorrência do fato gerador, por estar divorciado integralmente dos requisitos exigidos pelos arts. 142 do CTN, determinando-se o cancelamento do auto de infração atacado.
- q) No item relativo à perícia contábil, alega a recorrente nulidade do levantamento pericial, por ausência de profissional habilitado, o que ofenderia o Decreto-Lei nº 9.295/46.
- r) Que a perícia realizada sobre os documentos contábeis da reclamante foi através do agente fiscal (AF – D), que, em que pese estar no exercício de sua atividade fiscalizadora, não detém habilitação profissional para realizar perícia contábil, como se contador regularmente inscrito fosse, restando assim infringido o disposto no art. 25 c/c 26 do Decreto-Lei nº 9.295/46, ferindo assim o princípio da estrita legalidade.

No Mérito:

- s) Que os agentes fiscalizadores, por negligência ou imperícia, desconsideraram diversos lançamentos contábeis, cujos fatos geradores de tributação foram propiciados pelos próprios atos de desconsideração desses lançamentos;
- t) Que face às desconsiderações de lançamentos, as tributações são apenas conseqüências e não verdadeiramente omissão de receitas passíveis de tributação, o que se criou foi uma ficção tributária, onde os autores da estória “ criaram fatos”, distorcendo as provas, com finalidade específica de gerar receita tributária, de forma arbitrária e desconexa com a realidade empresarial brasileira e especialmente desconexa com a contabilidade da empresa tributária;



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

- u) Reportando-se aos argumentos já lançados na peça de impugnação, argui-se a nulidade do auto de infração, requerendo-se perícia contábil como prova contraditória às descon siderações unilaterais e arbitrárias dos lançamentos contábeis efetuados pelos agentes fiscais.
- v) Alega também a recorrente que a multa aplicada é confiscatória, e inconstitucional.
- w) Que o imposto é devido tão somente dentro das balizas da capacidade de cada contribuinte, ou seja, a exação fiscal limita-se a participar de um percentual ou de uma parte da riqueza produzida pelo contribuinte, assim como as sanções pelo seu não cumprimento.
- x) Cita doutrina neste sentido.
- y) Que não se pode exigir uma prestação ou obrigação que não pode ser cumprida pela contribuinte.
- z) De pronto, a recorrente refuta a aplicação da SELIC, pois esta, pelo fato de ter caráter estritamente remuneratório, cujo percentual de incidência chega, em média, a 3% ao mês, ferindo diretamente o parágrafo 3º do art. 192 da CF/88.
- aa) Aduz ainda que, ao aplicar a SELIC, está ocorrendo um aumento de tributo sem lei específica, o que é vedado pelo art. 150, inc. I da Carta Política de 1988.
- bb) Cita jurisprudência do STF.
- cc) Ante aos fatos pede a recorrente seja acolhida na íntegra a presente.
- dd) Em não se anulando os autos de infrações, requer-se a instauração de perícia contábil no período fiscalizado, cujo perito contábil esteja devidamente credenciado pelo Conselho Regional de Contabilidade do Paraná, cujo custo será arcado pela recorrente.

É o relatório.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso de ofício tem amparo legal, razão pela qual deve ser conhecido.

Correta a decisão proferida pela DRJ de acatar a preliminar de decadência em relação ao IRPJ, para os fatos geradores ocorridos até dezembro de 2000.

No mérito, não merece reforma também a parte da decisão que reconhece ter havido duplicidade de tributação. Ora, conforme se denota pelo Auto de Infração, o Fisco tributou duas vezes o passivo incomprovado das contas A.C. Comércio de Pneus Ltda. e DCP Distribuidora e Comércio de Petróleo Ltda: uma no tópico Omissão de Receitas/Passivo não comprovado e outra no tópico Glosa de despesas com veículos.

Desta feita, nega-se Provimento ao Recurso de Ofício.

O recurso voluntário é tempestivo, razão pela qual o conheço.

Preliminares

Da nulidade absoluta do auto de infração

Disserta a recorrente sobre os elementos essenciais do Auto de Infração, sem, contudo, especificar os supostos vícios formais de constituição do lançamento em tela.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

Não cabe arguição genérica de nulidade do lançamento, se o auto de infração foi lavrado de acordo com o que preceitua o Decreto nº 70.235/72.

Da Decadência

A DRJ acatou a preliminar de decadência apenas em relação ao IRPJ para o fato gerador ocorrido no 4º trimestre de 2000. Em relação às contribuições, afastou tal preliminar, por entender que o prazo decadencial destas é de 10 anos.

Ao contrário do entendimento esposado pela DRJ, entendo que a CSLL, PIS e COFINS estão sujeitas ao prazo decadencial quinquenal e não de 10 (dez) anos, já que consoante o art. 146, III, "b", da Constituição Federal de 1988, somente à lei complementar cabe ditar normas gerais em matéria tributária, entre outras sobre prescrição e decadência.

Não se trata de declarar a Lei 8.212/91 inconstitucional, mas de aplicar a Constituição no que tange à forma de legislação que deva dispor sobre prazos decadenciais ou prescricionais, até porque, seria uma inversão da hierarquia das leis admitir que Lei Ordinária (8.212/91) modifique Lei Complementar (CTN).

Como o lançamento ora em debate foi efetivado apenas em 28.03.2006 e este englobou o período base de 2000, nos termos do § 4º, do art. 150, do Código Tributário Nacional, encontra-se decaído o direito da Fazenda em efetuar o lançamento do crédito tributário da CSLL relativo aos fatos geradores ocorridos até 12/2000 e quanto ao PIS e COFINS até fevereiro de 2001.

Por essa razão, acolho a preliminar de decadência da CSLL em relação aos fatos geradores ocorridos até 12/2000 e quanto ao PIS e COFINS até fevereiro de 2001.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

Do Mérito

Da Mera presunção

Ao contrário da tese esposada pela recorrente, entendo ser válida a utilização de presunções legais pela autoridade administrativa, no intuito de provar de forma indireta a ocorrência de infrações.

Como exemplo, cite-se a falta de contabilização das receitas pelo contribuinte que implica na diminuição do lucro líquido do imposto, bem como da sua base de cálculo. A prática do não registro de receita é fraude usual denominada "omissão de receitas", cuja simples presunção de ocorrência importa na necessidade de o contribuinte provar a improcedência da omissão.

A autoridade fiscal possui autorização legal para presumir a omissão de receitas, salientando, neste íterim, que tal presunção não é absoluta, podendo ser desconsiderada se o contribuinte provar a sua inocência. O que não se verificou no caso em comento em nenhuma das infrações constatadas.

Da Glosa de despesas com veículos

Constata-se pelos documentos juntados neste processo que a empresa recorrente efetuou os pagamentos referentes nas Notas Fiscais emitidas pela DCP – Distribuidora e Comércio de Petróleo Ltda via Caixa, o que não é ilegal, já que a Conta Caixa suportava tais pagamentos.

Ademais, se a empresa DCP – Distribuidora e Comércio de Petróleo Ltda deixou de declarar os pagamentos a ele efetuados pela empresa recorrente, a empresa adquirente de seus produtos (recorrente) não tem responsabilidade alguma sobre o fato, tampouco pode ser penalizada pela inobservância dos deveres de terceiros. A compra



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

existiu senão a empresa recorrente jamais teria acesso às notas fiscais da empresa vendedora.

Desta feita, há de excluir a glosa de despesa com veículos paga a DCP – Distribuidora e Comércio de Petróleo Ltda no valor de R\$ 394.683,91.

Da nulidade do levantamento pericial pelo AFRF

É pacificado neste E. Conselho que o fiscal possui competência, outorgada por lei, para examinar a escrituração contábil e fiscal das empresas. Ao examinar os documentos e a contabilidade da empresa, o fiscal não desempenha funções reservadas legalmente aos contadores, já que apenas utiliza o trabalho por eles (contadores) produzidos, para sua fiscalização, consoante Súmula nº 8, deste 1º Conselho de Contribuintes.

Da multa

Comprovada a infração de omissão de receita, mas não comprovado o intuito de fraude, impõe-se a redução da multa ao patamar de 75%, adequando-se à realidade dos fatos.

Da Taxa Selic

O Código Tributário Nacional outorgou à lei a faculdade de estipular os juros de mora aplicáveis sobre créditos tributários não pagos no seu vencimento, dispondo, em seu art. 161, que os juros de mora serão calculados à taxa de 1%, se outra não for fixada em lei.

Pois bem, a partir de 1/4/1995, os juros de mora passaram a refletir a variação da Taxa Referencial do sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, conforme art. 13, da Lei 9.065/95.



Processo nº : 10950.000702/2006-10
Acórdão nº : 105-16.348

Dessa forma, totalmente aplicável a incidência de juros moratórios com base na Taxa Selic.

LANÇAMENTOS REFLEXOS (PIS, COFINS e CSLL)

Tratando-se de autuações reflexas, a decisão proferida no lançamento matriz é aplicável às imputações decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que as vinculam.

Diante de todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício. Quanto ao recurso voluntário: rejeitar a preliminar de nulidade de auto de infração, acolher a preliminar de decadência da CSLL cujos fatos geradores ocorreram até dezembro de 2000 e quanto ao PIS e COFINS até fevereiro de 2001. No mérito, dar parcial provimento ao recurso para reduzir a multa para 75% e excluir a glosa de despesa com veículos paga a DCP Distribuidora de Petróleo no valor de R\$ 394.683,91.

Sala das Sessões - DF, em 28 de março de 2007.

DANIEL SAHAGOFF