



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Recurso nº : 131.780
Matéria : IRPJ E OUTROS - EXS : 2000 e 2001
Recorrente : F.K.S COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO DE PNEUS LTDA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR
Sessão de : 18 DE MARÇO DE 2003
Acórdão nº : 107-07.036

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DILIGÊNCIA APÓS IMPUGNAÇÃO. AUTOR. AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL. ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EM FACE DE CONCLUSÃO DOS TRABALHOS FISCAIS. IMPROCEDÊNCIA DO ALEGADO. Os trabalhos de diligência, em quaisquer fases do processo, são de competência estrita dos Auditores Fiscais da Receita Federal, consoante faculdade prescrita pelo art. 7.º, da Lei n.º 2.354/54, combinado com o art. 18 do Decreto n.º 70.235/72.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. FALTA DE DEVOLUÇÃO PARCIAL DE DOCUMENTOS. PREJUÍZO À DEFESA. CERCEAMENTO NÃO SUPRIDO PELA DILIGÊNCIA CONTESTADA. IMPROCEDÊNCIA DO ALEGADO. Se o Termo de Verificação Fiscal, juntamente com as intimações pretéritas detalham, minudentemente, por ano-calendário, o número da nota fiscal, nº de registro da DI, data da operação, valores individualizados, impostos pagos, importações pagas e não registradas, dentre outros elementos, não há como concluir que, embasada nesses dados, não possa a empresa saber ou identificar qual a formação da respectiva base de cálculo de que é acusada. Ademais, se dúvida alguma houvesse, os autos à disposição da parte haveriam de suprir tal lacuna sem qualquer óbice ao contraditório e a ampla defesa.

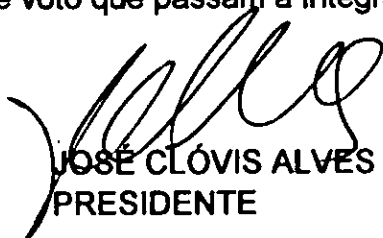
IRPJ.OMISSÃO NO REGISTRO DE COMPRAS. LIQUIDAÇÕES. PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.LANÇAMENTO PROCEDENTE. Em sendo o fato conhecido a liquidação de compras não registradas a partir de diversos, notáveis e convergentes indícios, infere-se que a presunção decorra de omissão de receitas. INDÍCIOS VÁRIOS E CONCORDANTES SÃO PROVA, como já decidiu a Suprema Corte.

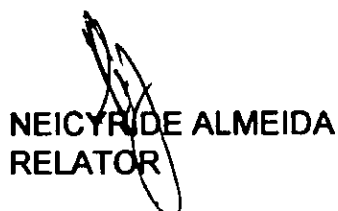
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto

 por F.K.S.COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO DE PNEUS LTDA. 

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

ACORDAM os Membros da Sétima 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.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


NEICYRDE ALMEIDA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 06 MAI 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. 

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

Recurso nº : 131.780
Recorrente : F.K.S. COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO DE PNEUS LTDA

RELATÓRIO

I – IDENTIFICAÇÃO.

F.K.S.COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO DE PNEUS LTDA., empresa já qualificada na peça vestibular desses autos, recorre a este Conselho da decisão unânime proferida pela 2.ª Turma de Julgamento da DRJ/CAMPINAS/SP., que concedera provimento parcial às suas razões iniciais.

II – ACUSAÇÃO.

De acordo com as fls. 759 e seguintes, o crédito tributário lançado e exigível decorre de:

a) IRPJ

a .1. Pagamentos efetuados com recursos estranhos à contabilidade.

Omissão de receita mensal caracterizada pela não-contabilização de pagamento de compras de mercadorias para revenda, nos mercados interno e externo, nos anos-calendário de 1999 e 2000, conforme descrito no TVF, às fls. 720/732.

Empresa equiparada a estabelecimento industrial em face de exercício e importações diretas (art. 9.9., I, do Decreto n.º 2.637/87) .

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

Enquadramento legal: art. 24, da Lei n.º 9.249/95; art. 249, inciso II, 251 e parágrafo único, 279, 281, inciso II, e 288, do RIR/99. art. 281 do RIR/99, e art. 40 da Lei n.º 9.430/96.

a .2.) Diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago.

Divergências entre os valores declarados e os valores escriturados, ou seja, a empresa apurou Lucro Real e CSLL no primeiro trimestre de 2001 (março), não declarou em DCTF e nem efetuou os recolhimentos, conf. TVF., às fls. 08.

Enq. Legal: arts. 247 e 841 do RIR/99.

a .3. Demais Infrações sujeitas à Multa Isolada – Falta de Recolhimento do IRPJ sobre Base de Cálculo Estimada.

Falta de Pagamento do IRPJ, no ano-calendário de 1999, incidente sobre a base de cálculo estimada em função da receita bruta e acréscimos e/ou balanços de suspensão ou redução.

Enq.legal: arts. 2.º, 43, 44, § 1.º, inciso IV, da Lei n.º 9.430/95. Arts. 222, 843, e 957, parágrafo único, inciso IV, do RIR/99.

b) Contribuição Social sobre o Lucro

Fls. 773 e seguintes. Enq. Legal, às fls.779 e 780.

c) PIS/Faturamento decorrente do lançamento de omissão de receita
Fls. 761 e seguintes. Enq. Legal, às fls. 766.



d) COFINS decorrente do lançamento de omissão de receita.



Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

Fls. 767 e seguintes. Enq. Legal, às fls. 772.

III – AS RAZÕES LITIGIOSAS VESTIBULARES

Cientificada da autuação, em 11.03.2002, apresentou a sua defesa em 10.04.2002, conforme fls. 786/792, 795/801. Em síntese, são essas as razões vestibulares extraídas da peça decisória:

A impugnante foi intimada a pagar ou impugnar, no prazo de 30 dias o Auto de Infração. No entanto, o Termo de Verificação Fiscal – Fiscalização IRPJ/IPI, lavrado em 25.02.2002, faz referências a diversos documentos, inclusive notas fiscais e declarações de importação onde não consta a numeração, de cujas cópias não foram remetidas com a peça acusatória, impedindo a realização de defesa, como se vê dos seguintes itens:

12 – DI – Declaração de Importação e pesquisa efetuada no sistema LINCE-FISCO da SRF;

21 – Intimação para apresentar comprovação da escrituração de compras;

34 . “Papéis de trabalho”;

37 – Notas fiscais sem preenchimento de campos, deixando de indicar a sua numeração;

40 – Notas fiscais de entrada, declarações de importação e notas fiscais de saída, sem indicação do correspondente número;



44 – Declarações de Importação, sem referência ao número;



Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

Sem dúvida, a falta de entrega dos documentos e a falta de referência à sua numeração, ou ao menos as cópias dos mesmos, que o auto de infração menciona, para o caso presente, constitui-se em evidente cerceamento de defesa, porque a impugnante não pode identificar a verdadeira base e cálculo para a incidência da exigência tributária, tendo apenas valores lançados unilateralmente pela zelosa Autoridade Fiscal.

No mínimo, impunha-se à fiscalização apresentar cópias das notas fiscais, declarações e demais documentos, que alega estar divergente, para que a impugnante pudesse exercer plenamente o seu direito de contraditório e ampla defesa. Além de não explicitar, também não houve a juntada dos mesmos à peça acusatória, prejudicando-se a defesa da Impugnante.

Transcreve, em apoio a sua tese, excertos de estudos doutrinários e ementas de decisões de tribunais administrativos e judiciais, conclui que:

" ...é inconteste o cerceamento de defesa (art. 5.º, LV, da CF/88), acarretando a nulidade do processo administrativo fiscal, porquanto não explicitados os fatos e entregues à Impugnante cópia dos documentos relacionados pelo Auto de Infração."

Requer, ao final: a) a declaração de nulidade do auto de infração; b) juntada ao autos dos documentos faltantes mencionados; e c) reabertura do prazo para apresentação de nova impugnação.

IV. ENTREGA DE CÓPIA DE DOCUMENTOS COM REABERTURA DE PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO.

Conforme Proposta de Diligência de fls. 845, a DRJ/Curitiba entendeu que, não constando nos autos provas de que os documentos de fls. 706/719 foram

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

entregues à autuada, propôs o encaminhamento do presente processo ao Órgão tributante, recomendando-se que fossem entregues os papéis de trabalhos e demais documentos pertinentes ao autuado, reabrindo-se o prazo com interregno de trinta dias, para que o contribuinte, se desejasse, pronunciasse a esse respeito.

V. A NOVA PEÇA IMPUGNATIVA.

Conferidos os documentos à autuada, em 15.05.2002, impetrou a mesma nova impugnação (fls. 850/860), em 13.06.2002. São essas, em síntese, as novas razões vestibulares extraídas da peça decisória:

O rito vinculado dos atos administrativos não admite que a administração e o administrado pratiquem atos fora da estrita legalidade. Resulta, daí, que, encerrada a ação fiscal, o auditor é carecedor de competência para exigir ou praticar atos em relação ao contribuinte, via novas intimações ou citações que versem a respeito do assunto que foi objeto da fiscalização.

Este princípio legal não foi observado. Deveras, o fiscal entregou ao contribuinte documentos referidos pela autoridade julgadora no despacho por ela proferido, quando deveria ter se limitado a dar-lhe vista do despacho mencionado. No mínimo, em respeito ao direito de defesa, o Termo de Entrega de documento deveria ter vindo acompanhado do despacho da autoridade julgadora ou da prerrogativa da contribuinte de que poderia ter vista dos autos na repartição fiscal. Tem-se, assim, que o Termo desacompanhado do despacho da autoridade julgadora tem caráter decisório, o que não competia ao fiscal.

O ato, com natureza de julgamento, por ter sido praticado por servidor incompetente, é nulo de pleno direito.

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

Visivelmente, pelo "Termo de Entrega de Cópia de Documentos", os documentos apresentados foram os de fls. 706 a 719, nominados de papéis de trabalhos.

No entanto, os papéis (fls. 706 a 719) referem-se apenas às planilhas informativas das bases de cálculo, sem que se fizessem acompanhadas dos documentos que deram origem às bases de cálculo (Guias de importação, pesquisas do Sistema LINFisc./97, entre outras).

Sem muito esforço percebe-se que o cerceamento persiste, pois os documentos apresentados foram os de fls. 706 a 719, certamente, anterior às fls. 706, haverá muitos documentos que justificarão a composição das bases de cálculo das planilhas de fls. 706 a 719, e possibilitarão ampla defesa à impugnante."

Em reforço das teses desfraldadas, a impugnante transcreve excertos de doutrina e acórdãos de decisões proferidas por tribunais administrativos e judiciais.

VI- A DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

Às fls. 722/731, a decisão de Primeiro Grau exarou a seguinte sentença, sob o n.º 735, de 19 de março de 2002, assim sintetizada em suas ementas:

Assunto: Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas – IRPJ

Período de Apuração: 01.02.1999 a 31.12.2000

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

É descabida a alegação de cerceamento de defesa por falta de conhecimento de documentos descritos no Termo de Verificação Fiscal, de interesse exclusivo do lançamento de IPI, constituído na mesma oportunidade sobre fato gerador diferente dos que deram causa ao lançamento do IRPJ.

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

COMPRAS NÃO ESCRITURDAS. OMISSÃO DE RECEITAS.DESCONHECIMENTO DOS DOCUMENTOS QU DERM CAUSA AO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA.NÃO OCORRÊNCIA. *Na apuração de omissão de receitas por falta de escrituração de compras não cabe falar em cerceamento de defesa, ao fundamento de falta de entrega de cópias dos documentos (declarações de importação e notas fiscais de compras) que respaldaram o procedimento fiscal, se na intimação para comprovação da escrituração constou os dados relevantes (números, datas, valores dos documentos reclamados).*

DECORRÊNCIA. *Aplica-se, no que couber, aos lançamentos decorrentes, o mesmo que foi decidido no julgamento do auto de infração do IRPJ.*

VII – A CIÊNCIA DA DECISÃO DE 1º GRAU

Cientificada, em 15.07.2002 (fls. 875, *in fine*) apresentou o seu feito recursal, em 13.08.2002 (fls. 880/892).

VIII – AS RAZÕES RECURSAIS

Não inova a sua peça recursal, ainda que aborde a temática vestibular com novas roupagens expressas.

IX – DO DEPÓSITO RECURSAL

Às fls. 732 consta registro de que através do Processo Administrativo n.º 10950.000843/2002 –09, fora feito o arrolamento de bens para fins recursais, devidamente acolhido pela Autoridade própria da Secretaria da Receita Federal (fls. 893).

 É o Relatório. 

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

VOTO

Conselheiro NEICYR DE ALMEIDA, Relator.

O recurso é tempestivo. Conheço – o .

Trata-se de empresa equiparada a estabelecimento industrial submetida à exigência conexa ao que fora aqui imputado a teor de infração aos dispositivos do inciso I, art. 9º, do Decreto nº 2.637, de 25.06.1998 (RIPI), por restar configurado que grande parte das aquisições no mercado externo por importações diretas, efetuadas pela recorrente a partir de abril de 1999, não fora registrada no Livro Registro de Entradas de Mercadorias e nem mesmo motivo de assentamento no Livro Diário.

As provas e bases são comuns, ainda que de natureza e desígnios distintos.

Já na fase vestibular, a então impugnante se debatia pelo fato de a empresa não só não ter recebido os documentos, como alia ao fato de inexistir na peça acusatória referência à sua numeração, lacunas que a impediam de exercer plenamente a ampla defesa e o contraditório.

A egrégia 2ª Turma de Julgamento da DRJ/Curitiba, sensível ao rogo dalitigante, determinou que a Autoridade Fiscal transmitisse ao autuado os citados papéis de trabalho (fls.845), fato que se confirmou, em 15 de maio de 2002 (fls 848).

Reaberto o prazo para nova impugnação, entre outras asserções, assinala a litigante, às fls. 859, que sobrevive o cerceamento de defesa, já que os referidos papéis de trabalho transmitidos se *referem apenas às planilhas informativas* *das bases de cálculo, sem que se fizessem acompanhar dos documentos que deram*

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

origem às referidas bases de cálculos (Guias de importação, pesquisa do sistema LINC/FISC/97 entre outras).

O Termo de Verificação Fiscal é uma peça indissociável do Auto de Infração. Conforme se retira de fls. 720/732, o Termo em debate não só afluou os vários contornos da acusação, como ficou patenteado que todas as bases de cálculo foram exibidas, por mês-calendário, obediente às capitulações legais próprias, igualmente individualizadas e assinaladas após cada descrição dos fatos havidos como infringidos.

Observa-se que o TVF, às fls. 724, após relatar que a empresa foraintimada (fls. 50) a comprovar onde se encontravam escrituradas as compras feitas nos mercados interno e externo, com citação do número e página do livro registro de entradas de mercadorias e do livro razão - pelo lançamento contábil – das notas fiscais de entrada e declarações de importação, quedou-se sem quaisquer respostas.

Estamos diante de uma presunção legal (relativa) de cujo ônus recai sobre a parte que lhe deu causa.

A propósito desse assunto cabe destacar o ensinamento de José Luiz Bulhões Pedreira – Imposto sobre a Renda – Pessoas Jurídicas – JUSTEC – RJ., 1979, pág. 806:

** O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume – cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.**

Até mesmo a omissão no registro do pagamento de compras longe de se revestir dos apanágios da presunção legal, revela, incontestavelmente, infração imputável pelas próprias escriturações, contábil e fiscal das empresas. Independe até mesmo de prescrição legal específica para convalidar e coibir-se existência do ilícito, respectivamente. A citação dos comandos legais afigura-me até mesmo despicienda, embora supra quaisquer outras imperfeições ou antinomias; desprezível, posto que a escrituração completa dos fatos e dos atos negociais que repercutem no patrimônio é sempre um imperativo a que devem se subsumir quaisquer empresas – não uma faculdade ao seu alvedrio ou à matroca de suas conveniências, como já se firmou.

Logo, o fato conhecido e provado é a omissão das liquidações de compras não registradas. A presunção é que seja fruto de omissão de receitas.

Tal fato, aliás, não escapou à acuidade do legislador pátrio, ao assentar no Código de Processo Civil sob o artigo 378 que: *Os livros comerciais provam contra o seu autor. É lícito ao comerciante, todavia, demonstrar, por todos os meios permitidos em direito, que os lançamentos não correspondem à verdade dos fatos.*

A propósito, como relembra o preclaro mestre Hely Lopes Meirelles, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu que INDÍCIOS VÁRIOS E CONCORDANTES SÃO PROVA¹, com o que, de plano, este relator poderia dar o assunto por encerrado.”

Não obstante, às fls. 725 relacionou o Fisco, de forma minudente e com uma plêiade de detalhes denunciadores, por mês ou trimestre, com referência ao ano-calendário competente, as compras não registradas na escrituração do contribuinte, com descrição da data do registro, nº da nota fiscal, nº de registro da declaração de importação, valor da operação, impostos pagos na importação, e os valores tributáveis

¹ STF, RTJ 52/140 apud Hely Lopes Meirelles in Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo, Malheiros, 22.ª ed. 1997, p. 97.

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

na respectiva importação. Ademais, se dúvida alguma houvesse, os autos à disposição da parte haveriam de suprir tal lacuna sem qualquer óbice ao contraditório e a ampla defesa, notadamente quando se percebe, decorrente do mesmo ilícito fora ela tributada por infração à legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados.

A peça decisória prévia, tecida com inegável detalhamento, denuncia, também, a improcedência das alegações, mormente quando resta evidente a falta de correlação de determinados documentos reclamados com a exigência a título do IRPJ.

Item que se nega provimento.

Sobre a diligência suscitada, conforme exposto pelo ilustre relator de Primeiro Grau, advirto que a ação do Auditor Fiscal da Receita Federal – feita administrativamente e "ratione officii" - deu-se no exercício regular de suas atividades, portanto dentro dos limites constitucionais e legais. Nesta direção o art. 7.º, da Lei n.º 2.354/54, reproduzido no art. 951 do RIR/94, combinado com o art. 18 do Decreto n.º 70.235/72 (PAF). *In verbis*:

Art. 951. Os Auditores – Fiscais do Tesouro Nacional procederão ao exame dos livros e documentos de contabilidade dos contribuintes e realizarão as diligências e investigações necessárias para apurar a exatidão das declarações, balanços e documentos apresentados, das informações prestadas e verificar o cumprimento das obrigações fiscais.

Dessa forma, não há qualquer ofensa aos dispositivos legais reitores quando as Autoridades Julgadoras, louvando-se nos mesmos fatos que ensejaram o lançamento do IRPJ, compelem ou convocam os profissionais legalmente habilitados a instruírem os autos dos elementos necessários em busca da verdade material. Aliás, a obediência a esse princípio, impõe-se sublinhar, longe de ser uma submissão a conceitos técnicos, enfeixa soberanamente valores éticos, descabendo consagrá-los como monopólio restrito da acusação.

Processo nº : 10950.000831/2002-76
Acórdão nº : 107-07.036

Esse fato, por si só, demonstra que, se a recorrente não agregou quaisquer razões aditivas importantes, nesta sede, infere-se que tal não ocorrera não por que lhe tenha sido cerceado o direito ao contraditório e a ampla defesa, mas porque a matéria não admitiu indagações maiores dos que as já assentadas – importa concluir.

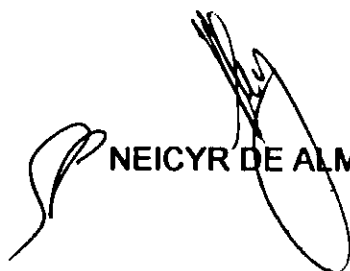
Ademais, *in casu*, nenhuma diligência, propriamente dita, ou julgamento fora encetado, mas tão-somente um trabalho que pautou por conferir ao acusado os papéis reclamados...e nada mais!

Item que se nega provimento.

C O N C L U S Ã O

Oriento o meu voto no sentido de se negar provimento ao rogo recursal.

Sala das Sessões - DF, em 18 de março de 2003.


NEICYR DE ALMEIDA