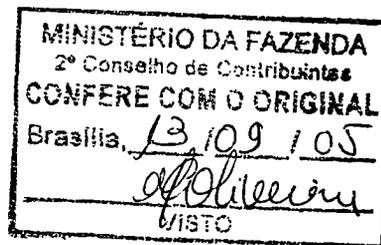




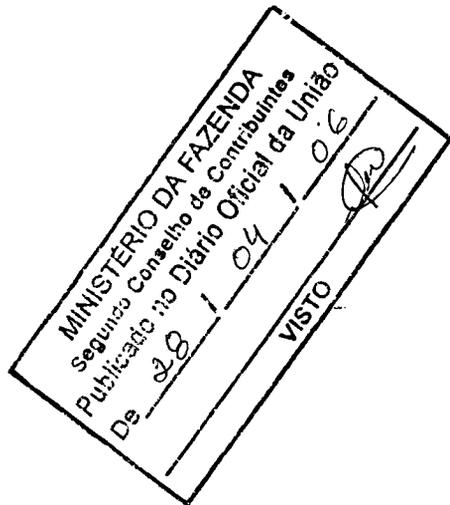
Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13116.000115/2004-81  
Recurso nº : 128.779  
Acórdão nº : 203-10.216



2º CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Recorrente : **COMERCIAL DE ALIMENTOS DISBOI LTDA.**  
Recorrida : **DRJ em Brasília - DF**



**NORMAS PROCESSUAIS. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. TRIBUTO E PERÍODO DE APURAÇÃO DIVERSOS. POSSIBILIDADE.**

As verificações obrigatórias do procedimento fiscal instaurado podem resultar em constituição de crédito tributário relativo a outro tributo ou contribuição e abranger período de apuração até cinco anos anteriores à emissão do MPF.

**COFINS. BASE DE CÁLCULO. ARBITRAMENTO. INADMISSIBILIDADE.**

A receita da venda de mercadorias subtraída das deduções permitidas em lei constitui base de cálculo da Cofins, inexistindo previsão legal para seu arbitramento.

**MULTA QUALIFICADA. OCORRÊNCIA DOLOSA. CABIMENTO.**

É cabível a aplicação de multa qualificada quando configurada ação dolosa pela apresentação reiterada de declarações falsas à autoridade fiscal conjugada com a falta de apresentação dos livros contábeis e da escrita fiscal.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **COMERCIAL DE ALIMENTOS DISBOI LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e quanto ao mérito, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2005.

Antonio Bezerra Neto  
Presidente

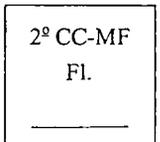
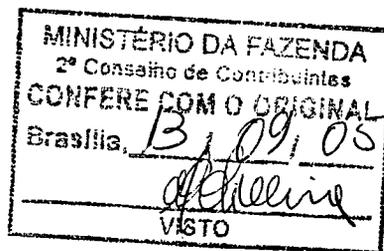
Sílvia de Brito Oliveira  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Maria Teresa Martínez López, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Cesar Piantavigna, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/mdc



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13116.000115/2004-81  
Recurso nº : 128.779  
Acórdão nº : 203-10.216

Recorrente : **COMERCIAL DE ALIMENTOS DISBOI LTDA.**

## RELATÓRIO

Em decorrência de verificações obrigatórias no procedimento fiscal instaurado para averiguar o cumprimento das obrigações tributárias pela pessoa jurídica acima identificada, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 308 a 319 para formalizar a exigência de valores relativos à contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), no período de janeiro de 1999 a março de 2002.

Ensejou a formalização da exigência a constatação de divergências entre os valores de receita bruta declarados nas Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) daquele período e os valores da receita de vendas informados pela atuada nas Declarações Periódicas de Informações (DPI) do mesmo período apresentadas à Secretaria de Fazenda do Estado de Goiás.

No início da ação fiscal, a atuada foi intimada a apresentar livros e documentos, no prazo de cinco dias, que, a seu pedido foi prorrogado por vinte dias e, expirado esse prazo, ainda lhe foram concedidos mais trinta dias para localizar os livros e documentos ou providenciar nova escrituração. Contudo, decorrido esse prazo sem que a intimada lograsse êxito em atender a solicitação da fiscalização, com base nas informações das DIP, efetuou-se a composição da base de cálculo para incidência do PIS, conforme Planilhas de fls. 288 a 291, e apurado o débito relativo a essa contribuição de acordo com os demonstrativos de fls. 294 a 297.

Em face disso, lavrou-se o Auto de Infração por meio do qual exige-se da atuada a contribuição para o PIS, no valor de R\$ 2.298.259,59, e, além dos juros moratórios, a multa aplicável nos lançamentos de ofício, em percentual majorado (150%), por entender a fiscalização que a declaração falsa prestada pela atuada por quatro anos consecutivos à Secretaria da Receita Federal (SRF) caracterizaria evidente intuito de fraude definido nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

O lançamento, tempestivamente impugnado, foi integralmente mantido pela 1ª instância administrativa, em decisão assim ementada:

*MPF*

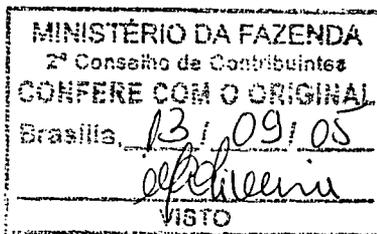
*Na hipótese em que infrações apuradas, em relação a tributo ou contribuição contido no MPF-F ou no MPF-E, também configurarem, com base nos mesmos elementos de prova, infrações a normas de outros tributos ou contribuições, estes serão considerados incluídos no procedimento de fiscalização, independentemente de menção expressa.*

*BASE DE CÁLCULO*

*A base de cálculo da Cofins foi a diferença da receita bruta que deixou de ser declarada à SRF e não o lucro arbitrado. Não se aplica à Cofins legislação específica do Imposto de Renda, sem que haja determinação expressa em a lei, ou de outra forma, a lei não prevê o lucro arbitrado como base de cálculo da Cofins. A decisão proferida pela Superintendência da 7ª. Região Fiscal não vincula a 1ª. Região Fiscal, que jurisdiciona o sujeito passivo.*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13116.000115/2004-81  
Recurso nº : 128.779  
Acórdão nº : 203-10.216

#### *AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO*

*Não há que se falar em ampla defesa e contraditório senão quando instaurado o contencioso administrativo, ou seja, quando da apresentação da impugnação do lançamento de ofício*

#### *PROVA IDÔNEA / RECEITA BRUTA CONHECIDA*

*Haja vista que a autoridade lançadora não restringiu seu trabalho única e exclusivamente a pegar as informações constantes das DPIS entregues ao fisco estadual, estas passaram do status de indícios para o status de provas concretas, materiais. Receita bruta conhecida com base no montante das vendas informadas ao fisco estadual, devidamente ajustadas pelas exclusões das devoluções de compras*

*Em havendo convênio de cooperação mútua entre a Fazenda da União e a de determinado Estado, a troca de informações está autorizada pelo art. 199 do CTN, tendo o convênio caráter de norma complementar.*

#### *MULTA QUALIFICADA.*

*Ficou demonstrado o intuito de fraude, tendo em vista que reiteradamente o sujeito passivo prestou declarações inexatas à SRF, com informação de valores irrisórios de receitas, se comparadas com o montante das vendas declaradas ao fisco estadual.*

#### *SENTENÇA JUDICIAL*

*No que diz respeito à sentença judicial aos autos, dispõe o art. 472, do Código de Processo Civil, que "a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros." Então, não sendo parte nos litígios objetos dos acórdãos, o sujeito passivo não pode usufruir dos efeitos das sentenças ali prolatadas, uma vez que os efeitos são inter partes não erga omnes.*

Inconformada com essa decisão, a atuada interpôs recurso dirigido a este Segundo Conselho de Contribuintes para sustentar, em suma, que:

I – o lançamento efetuado é nulo porque:

a) deveria ter-se limitado apenas ao tributo - Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) - e ao período de apuração – ano-calendário 2000 - fixados no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), uma vez que não foi emitido MPF Complementar (MPF-C) para alcançar outro tributo e outros períodos de apuração; e

b) mesmo que se entenda possível o lançamento do PIS, em razão de terem sido aproveitados os mesmos elementos de prova do auto de infração de IRPJ, tal lançamento não poderia extrapolar o período de apuração previsto no MPF.

II – no mérito:

a) as informações prestadas em DPI e em extratos do sistema eletrônico de recolhimentos do Fisco estadual não são suficientes para efetivação do lançamento, prestando-se apenas ao lançamento do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), visto que nem tudo que é fato gerador do ICMS é necessariamente fato gerador do PIS;



Processo nº : 13116.000115/2004-81  
Recurso nº : 128.779  
Acórdão nº : 203-10.216

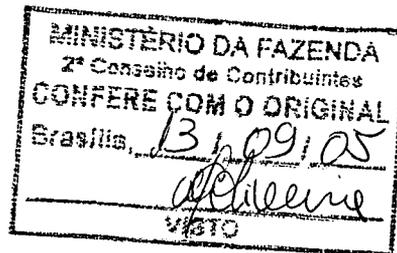
b) a mera diferença entre as saídas informadas ao Fisco estadual e as receitas declaradas ao Fisco federal não justificam a presunção de omissão de receita;

c) os valores do PIS e da Cofins deveriam ser arbitrados na forma do art. 51 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1985, no caso de extravio de documentos que inviabilize a correta determinação da receita bruta, conforme Decisão nº 299/98 da Superintendência Regional da Receita Federal da 7ª Região Fiscal (SRRF07); e

d) a divergência entre os valores declarados e as informações prestadas ao Fisco estadual não seria suficiente para caracterizar, tampouco comprovaria, o evidente intuito de fraude necessário à qualificação da multa.

Por fim, requer a autuada que seja dado total provimento ao seu recurso.

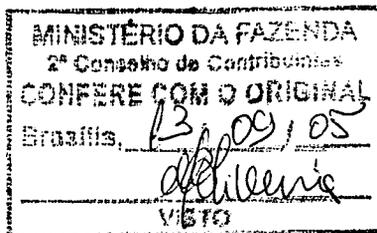
É o relatório.





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13116.000115/2004-81  
Recurso nº : 128.779  
Acórdão nº : 203-10.216



2º CC-MF  
Fl.

### VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

Sobre a preliminar de nulidade argüida, registre-se que o lançamento do PIS, bem como a extensão do período de apuração, decorrem de verificações obrigatórias textualmente determinadas no próprio MPF e previstas no art. 7º, § 1º, da Portaria SRF nº 3.007, de 26 de novembro de 2001. Tal dispositivo determina que seja verificada a correspondência entre os valores declarados e os valores apurados pelo sujeito passivo em relação a todos os tributos e contribuições administrados pela SRF, nos cinco anos anteriores à emissão do MPF.

Assim sendo, não procedem as alegações de discordância da ação fiscal com o MPF correspondente e, nesse ponto, meu voto é pela rejeição da preliminar de nulidade argüida.

Relativamente às argumentações sobre a receita bruta apurada para composição da base de cálculo do PIS, os autos são pródigos em provas de reiteradas tentativas de a fiscalização obter os livros contábeis, notas fiscais e outros documentos cuja conservação em boa ordem é dever legal da pessoa jurídica, consoante art. 4º do Decreto-Lei nº 486, de 3 de março de 1969, que lhe permitiriam a exata apuração da base imponible.

Contudo, embora não tenha sido determinada pelo exame da escrituração contábil, tendo em vista que a recorrente não a apresentou à fiscalização, a base de cálculo obtida pela totalização das receitas de vendas deduzidas das saídas de mercadorias por devolução de compras informadas pela própria autuada ao Fisco estadual nas DPI, conforme Planilhas de fls. 288 a 291, encontra guarida tanto no art. 2º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, quanto nos arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, uma vez que o valor contábil das mercadorias saídas subtraído do valor contábil das saídas em devolução indubitavelmente constitui receita operacional da pessoa jurídica.

Quanto às argumentações relativas à questão da imprestabilidade da prova emprestada pelo Fisco estadual não se sustentam pela jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes trazida pela recorrente, visto que, pelo teor dessa jurisprudência, as provas emprestadas apenas devem ser afastadas quando seus elementos não são suficientes para verificar a ocorrência do fato gerador e determinar a matéria tributável. Ora, no caso em tela, trata-se de declarações feitas pela própria autuada que demonstram o auferimento de receita – fato gerador – e o valor dessa receita – matéria tributável.

Ademais, a recorrente não apresentou os livros contábeis ou a escrita fiscal capaz de permitir ao Fisco federal carrear as informações necessárias à obtenção da receita tributável.

Sobre a presunção de omissão de receita argüida pela recorrente, observe-se que, na ação fiscal, foram constatadas diferenças de receitas verificadas no cotejo das informações fornecidas à SRF com as fornecidas à Secretaria de Fazenda do Estado de Goiás, tendo-se por exatas essas últimas, visto que a recorrente não as retificou, em nenhuma fase desse processo contestou sua exatidão e, com base nelas, efetuou pagamentos de ICMS. Destarte trata-se de



**Processo nº** : 13116.000115/2004-81  
**Recurso nº** : 128.779  
**Acórdão nº** : 203-10.216

receita efetivamente auferida pela atuada cujos valores não foram espontaneamente oferecidos à SRF para tributação.

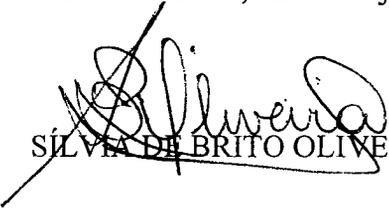
As aduções concernentes ao fato de que a fiscalização deveria ter arbitrado o valor do PIS e da Cofins não encontram amparo na legislação tributária. Os arts. 47 a 51 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, tratam do arbitramento de lucro, que constitui base de cálculo para o IRPJ e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), mas não se presta a compor a base impositiva das aludidas contribuições.

Por fim, sobre a multa qualificada, entendo que meras divergências entre declarações prestadas ao Fisco estadual e ao Fisco federal não configurariam por si sós prova de ação dolosa, não fosse a prática reiterada nos anos-calendário de 1999, 2000, 2001 e primeiro trimestre de 2002, caracterizando habitualidade capaz de afastar a ocorrência de simples erro de fato e evidenciar o caráter volitivo da prática com a deliberada intenção de ocultar do Fisco federal a totalidade das receitas auferidas, com vista a reduzir o valor dos tributos devidos e, aliada a isso, a ausência da escrituração contábil da pessoa jurídica.

Destarte, a conduta da recorrente, consistente na ocultação da situação de fato ou da situação jurídica que, uma vez ocorrida, reclama a incidência da norma tributária, com o objetivo de elidir, no todo ou em parte, o pagamento do tributo devido constitui ocorrência dolosa capaz de caracterizar os institutos definidos nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 1964, não assistindo, pois, razão à atuada.

Diante do exposto, **voto por negar provimento ao recurso**, mantendo-se integralmente a exigência tributária.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2005.

  
SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA

