



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Recurso nº : 129.446  
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1997  
Recorrente : DISTRIBUIDORA AEROPORTO DE BEBIDAS LTDA.  
Recorrida : DRJ-SÃO PAULO/SP  
Sessão de : 26 de fevereiro de 2003  
Acórdão nº : 103-21.160

**NULIDADE DA AÇÃO FISCAL** - A aplicação do disposto no referido dispositivo não dá causa para a anulação da ação fiscal, nem muito menos do lançamento.

**NULIDADE DA AÇÃO FISCAL - INCAPACIDADE DO AGENTE AUTUANTE** - Nos termos do artigo 904 do RIR/99 os agentes fiscais são competentes para realizar auditorias e para examinar os livros contábeis e comerciais dos contribuintes, sendo dispensável a habilitação em ciências contábeis, nem de ter inscrição junto aos Conselhos Regionais de Contabilidade

**NULIDADE DA AÇÃO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA** - Não constitui base para a alegação de cerceamento de defesa, a diligência determinada pelo órgão julgador de primeira instância, nos termos dos artigos 18 e 29, do Decreto nº 70.235/72.

**IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - COMPRAS NÃO REGISTRADAS** - Comprovado o fato através da documentação contábil do contribuinte, é cabível a tributação das receitas omitidas.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA - CSLL, PIS, COFINS** - A solução do litígio, que manteve a exigência em relação ao IRPJ, aplica-se aos que lhe são decorrentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto  
por DISTRIBUIDORA AEROPORTO DE BEBIDAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER  
PRESIDENTE

  
JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO  
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

FORMALIZADO EM: **25 MAR 2003**

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros: JOÃO BELLINI JUNIOR, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, NADJA RODRIGUES ROMERO, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

Recurso n.º : 129.446  
Recorrente : DISTRIBUIDORA AEROPORTO DE BEBIDAS LTDA

RELATÓRIO

DISTRIBUIDORA AEROPORTO DE BEBIDAS LTDA, sociedade já qualificada na peça vestibular destes autos, recorre a este Conselho da decisão proferida pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, que manteve, totalmente, o lançamento fiscal que abrange o IRPJ, CSLL, PIS, COFINS, acrescidos dos encargos moratórios e multa.

A exigência fiscal, consubstanciada no Termo de Constatação Fiscal de fls. 233/234, pode ser da forma abaixo explicitada:

A empresa omitiu em sua escrituração fiscal, notas fiscais de compra de mercadoria para revenda, obtidas pelo cruzamento de fornecedores, conforme demonstrativos de fls. 203/230, elaborados com base nos dados extraídos dos livros REGISTRO DE ENTRADA nºs 37/38, de fls. 110/220, e com aqueles constantes dos relatórios gerados pelo Sistema Gerador de Ação Fiscal - SIGA, de fls. 13/109.

Informa, ainda, o citado Termo de Verificação Fiscal que a empresa optou pela tributação com base no lucro presumido, tendo apresentado as respectivas Declarações de Imposto de Renda, nos termos do artigo 45, da Lei nº 8.981/95, e que a falta de registro das notas fiscais levantadas, na escrituração comercial, foi caracterizada pela fiscalização como Omissão de Receitas, presumindo-se que as mesmas foram pagas com recursos originários de receitas omitidas nos resultados.

O procedimento referente ao IRPJ, teve como enquadramento legal os artigos 889, inciso VI e 960, por infração ao artigo 534, inciso I, do RIR/1994, aprovado pelo Decreto nº 1.041/1994, c/c artigos 15 e 24 da Lei nº 9.249/1995.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

Quanto ao REFLEXOS:

PIS - o art. 3º, alínea "b", da Lei Complementar 7/70, art. V, parágrafo único, da Lei

Complementar 17/73, Título 5, capítulo I, seção 1, alínea "b", itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP aprovado pela Portaria MF 142/82, arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I e 9º, da MP 1.212/95 e suas reedições, convalidadas pela Lei 9.715/98, art 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95;

COFINS - os arts. 1º e 2º, da Lei Complementar 70/91, art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95;

CSLL - o artigo 20 e seus parágrafos, da Lei nº 7.689/88, arts. 19 e 24 da Lei nº 9.249/95.

Em 06/06/2000, a empresa contestou a exigência conforme impugnação de fls. 268/279, alegando:

PRELIMINARES:

- AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO FORA DO ESTABELECIMENTO FISCALIZADO

Que os autos de infração foram lavrados fora do estabelecimento fiscalizado, em desacordo com o art. 10 do Decreto 70.235/72 (PAF), que preceitua que a lavratura se dê no local da verificação da irregularidade, isto é, no próprio estabelecimento fiscalizado;

Que torna-se ineficaz o trabalho fiscal caso não se junte certidão do CRC-SP provando que o autuante seja contador regularmente habilitado;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

Que o não cumprimento das formalidades obrigatórias, vicia o procedimento "*Ab Initio*", seja porque toda a atividade fiscal é estritamente vinculada e regrada não havendo espaço, para a prática de atos discricionários ou facultativos, como é o caso em tela.

- O AUTUANTE NÃO É CONTADOR HABILITADO
- A INEFICÁCIA DOS ATOS DO AGENTE INCAPAZ

Que a incompetência absoluta do agente conduz seu ato para o abuso de poder, a teor do que dispõe a alínea "h", parte final, do artigo 4º da Lei Federal nº 4.898/65;

Que a Lei nº 5.987/73 é diploma inconstitucional, frente aos artigos 5º, XIII e 22, XVI, da Constituição Federal de 1988, além de subverter a ordem decorrente do art. 40, inciso I, da Lei Federal nº 4.717/65;

Que a previsão constante do art. 7º, da Lei nº 2.354/54 só alcança os contadores habilitados que à época eram designados para procederem aos exames de escrita no interesse da Fazenda Nacional, para as perícias contábeis e laudos respectivos;

No MÉRITO, que:

A constatação de omissão de receitas com base no cruzamento de dados é ilegal, pois os dados disponíveis no sistema da Receita Federal não se prestam como prova documental e material, uma vez que não estão reunidos quaisquer outros suportes probatórios documentais;

Tratando-se de presunção de omissão de receitas, deve-se reunir requisitos de absoluta lógica, coerência e certeza para lastrear a conclusão da prova da



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

ocorrência do fato gerador do tributo;

Para se caracterizar a omissão de receitas, indispensável se faz ajuntada das cópias autenticadas das notas fiscais de compras, os comprovantes de que as mercadorias foram entregues, a forma pela qual foram efetuados os pagamentos, as cópias dos pedidos de compras e outros elementos documentais;

Qualquer outro contribuinte concorrente pode ter utilizado indevidamente os dados da autuada para realizar compras;

O momento de omissão de compras ocorre na data da quitação dos títulos ou das notas fiscais, e não na data de emissão;

A jurisprudência é clara no tocante à ilegalidade em se utilizar a presunção de omissão de compras da forma aplicada, conforme Ac. 1º CC 105-5.809/91;

A final, requer sejam declarados nulos e insubsistentes os autos de infração lavrados.

Remetido o processo à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, em São Paulo/SP, esta, à vista das razões de impugnação do contribuinte, especialmente de que, ***“não efetuou as compras relacionadas nos demonstrativos elaborados pela fiscalização, e que o feito fiscal não se encontra respaldado por documentos comprobatórios das respectivas operações (notas fiscais, comprovantes de entrega e de pagamento, etc)***, em obediência ao PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO, houve por bem baixar o processo em diligência para que o fiscal efetuasse verificações junto aos fornecedores, trazendo ao processo documentos que corroborem os registros constantes dos relatórios de fls. 13 a 109, intimando o interessado, no prazo de dez dias, para manifestar-se (Informação e Despacho de fls. 290/291).



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

Às fls. 293/4231, foram anexados os seguintes documentos: Termos de Diligência Fiscal, respostas dos fornecedores com as respectivas cópias das notas fiscais, Mandado de Procedimento Fiscal - Diligência nº 0813100 2001 00128 9, Mandado de Procedimento Fiscal Complementar nº 0813100 2001 00128 9-1, Manifestação do contribuinte e o Relatório Fiscal sobre o resultado da diligência.

Em sua manifestação de fls. 4226/4230, a interessada nada aduziu quanto aos documentos, alegando, apenas, que:

O procedimento adotado pela fiscalização está precluso, pois a fase da fiscalização é o momento próprio para a coleta de provas;

Ocorreu total cerceamento do direito de defesa, eis que a impugnação já foi apresentada arguindo toda a matéria de fato e de direito;

É direito do autuado ter conhecimento não só do fato imputado, mas também dos elementos que levaram à formação de convicção pela fiscalização;

A lei obriga que todos os elementos de prova que deram origem ao auto de infração devem ser apresentados ao contribuinte no momento da autuação, e não após a impugnação;

O poder instrutório da autoridade julgadora é limitado e não pode suprir as deficiências de prova que eram de responsabilidade da autoridade trazer ao processo já com o lançamento.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, julgou procedente o feito, nos termos da Decisão DRJ/SPO N.º 002410, de 26.07.2001, às fls. 4.234/4245, que porta a seguinte ementa:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

*"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica -IRPJ*

*Ano-calendário: 1996*

*Ementa: LOCAL DE LAVRATURA.*

*O auto de infração deve ser lavrado no local da verificação da falta, não implicando nulidade do feito a sua lavratura fora do estabelecimento do contribuinte.*

**COMPETÊNCIA PARA LANÇAMENTO DE OFÍCIO.**

*O Auditor Fiscal da Receita Federal é agente competente para lançamento de ofício de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sendo desnecessário o seu registro em qualquer um dos conselhos profissionais.*

**LUCRO PRESUMIDO. OMISSÃO DE RECEITAS. COMPRAS NÃO REGISTRADAS.**

*A falta de registros fiscais das compras de mercadorias, fato devidamente provado, autoriza considerar que as mesmas foram adquiridas com recursos provenientes de receitas omitidas, mormente quando a contribuinte não logra provar o contrário.*

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA - Programa de Integração Social - PIS. Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.**

*Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.*

*Lançamento Procedente."*

Intimada por via postal (AR de fls. 4253), interpôs a litigante recurso voluntário em 27.09.2001, conforme noticiam as fls. 4254/4265, em que alega:

- ser o auto de Infração nulo de pleno direito, por violação ao artigo 228, "a", do RIR/94, eis que o Autuante deixou de observar os preceitos legais, deixando de juntar os documentos que embasaram a constituição do crédito tributário, e repete os mesmos argumento expendidos na impugnação;

- que a diligência a que se refere o MPF 0813100/2001/00128.9 para concluir os trabalhos após o Termo de Encerramento de Fiscalização contrária o



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

disposto no artigo 9º do Decreto nº 70.235/72, acarretando, desta forma,  
CERCEAMENTO DE DEFESA.

No mérito, praticamente, repete as mesmas razões de impugnação.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

V O T O

Conselheiro JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO, Relator

Por ser tempestivo tomo conhecimento do recurso voluntário interposto, constando, às fls. 263/266, o TERMO DE ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS, para fins de garantia recursal.

A matéria objeto destes autos, de acordo com o Termo de Verificação Fiscal que a empresa optou pela tributação com base no lucro presumido, tendo apresentado as respectivas Declarações de Imposto de Renda, nos termos do artigo 45, da Lei nº 8.981/95, e que a falta de registro das notas fiscais levantadas, na escrituração comercial, foi caracterizada pela fiscalização como Omissão de Receitas, presumindo-se que as mesmas foram pagas com recursos originários de receitas omitidas nos resultados.

Isto posto, passamos ao exame do tema.

DAS PRELIMINARES

- AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO FORA DO ESTABELECIMENTO FISCALIZADO

Não constitui motivo de nulidade a lavratura do auto de infração na repartição fiscal, conforme reiterada jurisprudência deste Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme noticiam, exemplificativamente, os Acórdãos 105-7910/93, 105-3.553/98 e 101-91.671/97.

É, pois, de rejeitar-se esta preliminar.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

- O AUTUANTE NÃO É CONTADOR HABILITADO
- A INEFICÁCIA DOS ATOS DO AGENTE INCAPAZ

Da análise dos autos não há qualquer causa para a alegada anulação, pois, a teor do que dispõe o artigo 904, do RIR, os Auditores Fiscais do Tesouro Nacional são competentes para examinar os livros fiscais e comerciais das pessoas jurídicas.

Outrossim, para o exercício das funções inerente ao cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal (AFRF) é dispensável a habilitação em ciências contábeis. Por conseguinte, não há que se falar em inscrição junto aos Conselhos Regionais de Contabilidade.

Rejeita-se, assim, a preliminar argüida.

- CERCEAMENTO DE DEFESA

No que diz respeito ao cerceamento do direito de defesa, da análise dos autos não constato qualquer dificuldade imposta à Recorrente.

No caso em exame, observa-se que os fatos que lhe são imputados e o correspondente enquadramento legal, encontram-se descritos com clareza no auto de infração, possibilitando uma perfeita identificação da infração apontada com as disposições legais mencionadas e da motivação do lançamento.

De outro lado, a diligência de ofício determinada pela Autoridade Julgadora de primeira instância foi realizada conforme disposto nos artigos 18 e 29, do Decreto nº 70.235/72, em face das alegações da própria interessada no sentido de que a omissão de receitas não fora efetivamente comprovada pela fiscalização.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

Assim, inexistindo qualquer vício neste particular ou mesmo qualquer prejuízo às suas razões de defesa, mesmo porque a Recorrente, no prazo que lhe foi aberto, para manifestar-se acerca dos documentos anexados aos autos de fls. 293/4225, limitou-se, tão somente, à alegação de cerceamento de defesa, sem qualquer referência aos documentos comprobatórios das compras realizadas, nos termos da petição de fls. 4.226/4.230.

Afasto, pois, a alegação de cerceamento de defesa e da ineficácia do lançamento suscitada no recurso voluntário.

QUANTO AO MÉRITO

Da leitura do Termo de Verificação Fiscal de fls. 233/234, e do Auto de Infração de fls. 245/247, verifica-se que a autuada optou pela tributação com base no lucro presumido, tendo apresentado as respectivas Declarações de Imposto de Renda, nos termos do artigo 45, da Lei nº 8.981/95.

No caso sob exame, com respeito aos valores considerados como omissão de receita no ano-calendário de 1996, verifica-se que a interessada não escriturou as respectivas notas fiscais de compra, conforme demonstrativos de fls. 203/230, elaborados com base no cruzamento de dados obtidos nos livros REGISTROS DE ENTRADA nºs 37 e 38 (fls. 110/200) com aqueles constantes dos relatórios gerados pelo Sistema de Ação Fiscal - SIGA de fls. 113/109.

Por tal motivo, a fiscalização, através do TERMO DE CONSTATAÇÃO E INTIMAÇÃO FISCAL, de fls. 202/203, intimou a empresa para, no prazo de 15 (quinze) dias, justificar, por escrito, a omissão das notas fiscais de compras de mercadorias para revenda, adquiridas de CERVEJARIA REUNIDAS SKOL CARACU S/A e de dois estabelecimentos da CRIBS S/A, bem como esclarecer a origem dos recursos com que as mesmas foram pagas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.00369/00-61  
Acórdão nº : 103-21.160

Desta forma, caberia à interessada demonstrar e prestar esclarecimentos convincentes, com a juntada da prova hábil, para a ilidir a omissão de receita apontada. Dos autos, no entanto, nada consta de que a autuada, a esse respeito, tenha se manifestado, especialmente acerca dos documentos de fls. 293/4225, anexados aos autos por força de diligência determinada pelo órgão julgador de primeira instância.

Assim, se a Recorrente não foi capaz de justificar a origem dos recursos, nem, por outro lado, ilidir os documentos fiscais anexados aos autos, comprovado está, sem sobra para dúvida, que, realmente, houve omissão de receitas, razão pela qual é de negar-se provimento ao apelo.

TRIBUTOS REFLEXOS

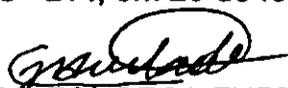
As exigências relativas à tributação reflexa devem ser mantidas, pois os lançamentos para a sua cobrança acompanham o que foi decidido em relação ao IRPJ.

CONCLUSÃO:

Ante todo o exposto e do que dos autos consta, oriento o meu voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala de Sessões - DF., em 26 de fevereiro de 2003

  
JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO

