



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6
Processo nº : 13830.001578/2002-22
Recurso nº. : 135.104
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex: 2000
Recorrente : BEL PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 15 DE OUTUBRO DE 2003
Acórdão nº. : 107-07.360

IRPJ – LANÇAMENTO DE OFÍCIO - APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL – PROVA EMPRESTADA - As provas constantes dos autos de infração lavrados pelo Fisco Estadual podem ser aproveitadas no lançamento de tributos federais quando a autoridade lançadora demonstra de forma inequívoca a sua repercussão no fato gerador dos tributos federais.

OMISSÃO DE RECEITAS – NOTAS FISCAIS CALÇADAS – VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS – O calçamento de notas fiscais de vendas e a falta de emissão de notas fiscais caracterizam omissão de receitas, caso a empresa não lograr comprovar a regularidade de suas operações.

**TRIBUTAÇÃO DECORRENTE
PIS – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COFINS**

Em se tratando de exigência fundamentada na irregularidade apurada em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos consequentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

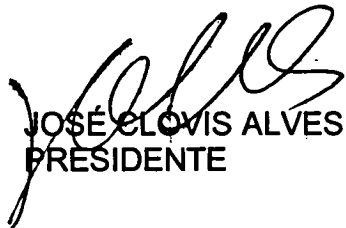
MULTA QUALIFICADA - Se as provas carreadas aos autos pelo Fisco, evidenciam a intenção dolosa de evitar a ocorrência do fato gerador, pela prática reiterada de desviar receitas da tributação, cabe a aplicação da multa qualificada.

JUROS DE MORA - SELIC - Nos termos dos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, a partir de 1º/04/95 os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BEL PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.

Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLOVIS ALVES
PRESIDENTE


NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 NOV 2003

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

Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

Recurso nº. : 135.104
Recorrente : BEL PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA

RELATÓRIO

BEL PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 915/928, do Acórdão nº 3.242, de 12/02/2003, prolatado pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto - SP, fls. 901/907, que julgou procedente o crédito tributário constituído nos autos de infração de IRPJ, fls. 07; PIS, fls. 11; CSLL, fls. 15; e COFINS, fls. 20.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, que o lançamento de ofício decorre da constatação de omissão de receitas, tendo sido aplicada a multa qualificada de 150%

Tempestivamente a contribuinte insurgiu-se contra a exigência, nos termos da impugnação de fls. 871/888.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ/Ribeirão Preto, decidiu pela manutenção integral do lançamento, conforme o acórdão acima citado, cuja ementa possui a seguinte redação:

"IRPJ

Ano-calendário: 1999

OMISSÃO DE RECEITAS. NOTAS FISCAIS CALÇADAS.

O calçamento de notas fiscais caracteriza omissão de receita tributada de acordo com a legislação em vigor na data do fato gerador.

VENDAS SEM EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS.

Constitui omissão de receitas a venda sem emissão das respectivas notas fiscais.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999

Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

PROVA EMPRESTADA. ADMISSIBILIDADE.

É lícito ao Fisco Federal valer-se de informações colhidas por outras autoridades fiscais para efeito de lançamento de tributos federais, desde que estas guardem pertinência com os fatos cuja prova se pretenda oferecer.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la nos moldes da legislação que a instituiu.

MULTA QUALIFICADA. FRAUDE.

Mantém-se a multa por infração qualificada quando reste comprovado o evidente intuito de fraude.

TAXA SELIC.

É legal a utilização da taxa Selic como juros de mora nos lançamentos tributários.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"

Ciente da decisão de primeira instância em 14/03/03 (fls. 914), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário, protocolo de 09/04/03 (fls. 915), onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que, o Fisco Federal, de forma arbitrária, e sabedor de que a empresa sofrera autuação pelo Fisco Estadual, cuja sanção administrativa foi devidamente paga, tratou de empreender fiscalização acerca dos tributos federais, o que ensejou a malsinada autuação ora guerreada;
- b) que, da análise do malfadado procedimento administrativo levado a efeito, de forma leviana, infere-se que, apenas e tão somente, aproveitaram-se indícios e presunções apuradas pelo Fisco Estadual;
- c) que o Fisco Estadual nada acrescentou aos indícios apurados pela fiscalização estadual. Sequer empreenderam uma maior apuração, que pudesse conduzir à conclusões claras, a certeza do ato;
- d) que, ainda que admitisse que os cheques mencionados pelo Fisco tenham sido endossados pela recorrente, também é certo que não foram depositados na conta bancária da recorrente, de modo que nada acrescentaram ao seu patrimônio e

Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

conseqüentemente, não haveriam de ser tributados, em atenção ao disposto no art. 43 do CTN;

- e) que, sendo certo que depósitos bancários, quer em nome da contribuinte, quer em nome de seu sócio, empregados ou diretores não constituem fato gerador do imposto, muito menos, o mero recebimento de cheque que sequer foi depositado na conta bancária da defendente, restando não comprovado, assim, qualquer omissão de rendimento;
- f) que, ante a inércia do Fisco, não foram apurados os recursos de caixa detidos pela contribuinte; não analisaram os ganhos de capital; não atentaram para as efetivas vendas de mercadorias, ou quaisquer outras transações realizadas com bens e serviços; não analisaram os valores efetivos das receitas auferidas pela contribuinte em dias alternados;
- g) que a multa qualificada é inconstitucional;
- h) que é ilegal a cobrança de juros moratórios com base na taxa Selic.

Às fls. 930, o despacho da DRF em Marília – SP, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o relatório.



Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

VOTO

Conselheiro NATANAEL MARTINS, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

A decisão recorrida quando examinou a alegação de que a exigência está fundada em prova emprestada, rebateu o argumento com as seguintes assertivas:

“O autuante anexou ao processo as vias das notas fiscais, no caso da nota calçada, examinou a escrituração da contribuinte e verificou que parte das receitas havia sido registrada, intimou os clientes constantes dos relatórios de retorno de carga a confirmar a autenticidade dos valores neles consignados, no caso das vendas sem notas fiscais.

Inaplicáveis, portanto, os acórdãos colacionados pela impugnante, pois falam em falta de aprofundamento da ação fiscal, o que não ocorreu.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar.”

Concordo com a decisão proferida pela turma de julgamento de 1º grau que não vislumbro qualquer presunção alegada pelo sujeito passivo.

De fato, a inidoneidade e a contrafação das notas fiscais apontadas pelo Fisco Estadual está confirmada pelo Fisco Federal. Assim, o fato sobre o qual se baseiam os lançamentos dos Fiscos estadual e federal está confirmado e pode ser aceito como verdadeiro, independentemente de novos exames ou diligências.

A utilização de notas fiscais inidôneas e notas fiscais ideologicamente falsas constitui:

- a) para o fisco estadual, infração relativa a aproveitamento indevido de créditos de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços; e,



Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

b) para o fisco federal, custo indevido desde que comprovada a apropriação das referidas notas fiscais na contabilidade.

A recorrente não contestou as irregularidades apontadas, quais sejam, a utilização de notas fiscais inidôneas e ideologicamente falsas, restringindo a sua defesa no argumento de que o lançamento contido nestes autos decorre de simples presunção.

O entendimento firmado pela autoridade julgadora de 1º grau encontra respaldo na jurisprudência administrativa e apenas para exemplificar, transcrevo a ementa dos seguintes Acórdãos:

“APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - PROVA - Na prova emprestada, o que é trasladado de um para outro processo é o elemento formador de convicção, a própria prova, e não a conclusão a que se tenha chegado no processo originário. Essa prova deve ser examinada em si mesma. Só pelo fato de o contribuinte haver sido autuado pelo fisco estadual não é dado concluir como certo que o fato apontado tenha ocorrido, sem examinar as provas. (Ac. 105-877/91 - DOU de 30/10/91).”

“APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - SUBFATURAMENTO - O subfaturamento apontado pelo Fisco estadual pode servir de base para a autuação e respectiva exigência do crédito tributário na área do imposto de renda, máxime se a empresa não contestar o auto de infração no tocante à matéria que constitui o suporte fático da infração e se pagou o devido, limitando-se, apenas, a solicitar a anulação do lançamento porque baseado em prova emprestada (Ac. 103-08595/88 - DOU de 03/04/89).”

Diante da jurisprudência firmada neste Primeiro Conselho de Contribuintes não vejo como acolher os argumentos expendidos pelo sujeito passivo que não traz qualquer argumento ou prova da validade das notas fiscais consideradas como inidôneas e contabilizadas como custos.

Quanto ao mérito, a recorrente limita-se a afirmar que a fiscalização baseou o trabalho em meras presunções e que nada ficou devidamente provado,



Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

tentando desfazer as provas materiais emitidas por ela própria (notas fiscais calçadas), devidamente comprovadas pela fiscalização. Também efetuou vendas sem a emissão das notas fiscais correspondentes.

Considero despicienda a manifestação sobre a matéria, tendo em vista que a recorrente esquivou-se de enfrentar o lançamento sob a ótica do mérito. É de se registrar, ainda, que a recorrente não trouxe quaisquer provas aos autos, limitando-se a alegar a improcedência da autuação.

MULTA QUALIFICADA

A Recorrente, de forma sistemática, durante todo o período abrangido pela ação fiscal, emitiu notas fiscais calçadas e omitiu receitas à tributação pela falta de emissão de notas fiscais.

Por não se tratar de uma ação isolada para a evasão ilegal de tributos na venda de mercadorias, e pelos resultados obtidos com essa prática, torna-se evidente a clara intenção de fraudar o Fisco por meio de ação dolosa prevista no inciso I, do art. 71, da Lei nº 4.502/64.

Esses fatos levaram a fiscalização aplicar a multa qualificada de 150%, ao fundamento de que, com essa atitude, a contribuinte tentou impedir ou retardar, ainda que parcialmente, o conhecimento, por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou de suas circunstâncias materiais, situação fática que se subsume perfeitamente ao tipo previsto no art. 71, inciso I, da Lei no 4.502/1964.

Quanto à possibilidade de aplicação da penalidade qualificada para a infração em questão, a base legal está prevista no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis."

O evidente intuito de fraude possui um amplo conceito onde se inserem as condutas dolosas tipificadas como sonegação, fraude ou conluio, conforme previsto nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, *verbis*:

"Art. 71 - Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

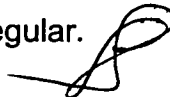
I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 - Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73 - Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72."

A prática reiterada de omissão de receitas, com utilização ou não de interpostas pessoas para movimentar recursos à margem da escrituração, além do uso de notas fiscais "frias", torna notório o intuito de retardar o conhecimento, por parte da autoridade fiscal, das circunstâncias materiais da obrigação tributária, ou seja, a contribuinte, durante todo o período compreendido pela ação fiscal, praticou operações sem o indispensável registro na escrituração regular.



Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

A multa de lançamento de ofício não tem a natureza de confisco, sendo tão-somente uma sanção por ato ilícito, ou seja, por descumprimento da lei fiscal.

O confisco, como limitação ao poder de tributar do legislador ordinário, estabelecido na Constituição Federal, art. 150, IV, refere-se a tributo e não às penalidades por infrações que são distintos entre si, por definição legal.

Assim, considero correto o procedimento do Fisco em relação à aplicação da multa qualificada prevista no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, devendo ser mantida a multa qualificada de 150%.

JUROS DE MORA – TAXA SELIC

Relativamente aos juros de mora lançados no auto de infração, também correspondem àqueles previstos na legislação de regência. Senão vejamos:

O artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê:

“Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.”
(grifei)

No caso em tela, os juros moratórios foram lançados com base no disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, conforme demonstrativo anexo ao auto de infração (fls. 05).

Assim, não houve desobediência ao CTN, pois o mesmo estabelece que os juros de mora serão cobrados à taxa de 1% ao mês no caso de a lei não



Processo nº. : 13830.001578/2002-22
Acórdão nº. : 107-07.360

estabelecer forma diferente, o que veio a ocorrer a partir de janeiro de 1995, quando a legislação que trata da matéria determinou a cobrança com base na taxa SELIC.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE
PIS – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COFINS

Em se tratando de exigência fundamentada na irregularidade apurada em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos conseqüentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Nesses termos, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 15 de outubro de 2003.


Natanael Martins
NATANAEL MARTINS