


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71

Recurso nº.: 127.654

Matéria : IRF - ANOS: 1996 e 1997

Recorrente : MICROCOMPUTADORES ÔMEGA LTDA.

Recorrida : DRJ em CAMPINAS - SP

Sessão de : 20 DE FEVEREIRO DE 2002

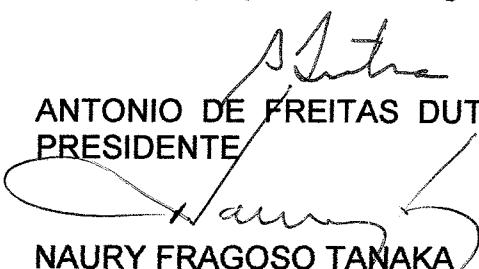
Acórdão nº.: 102-45.384

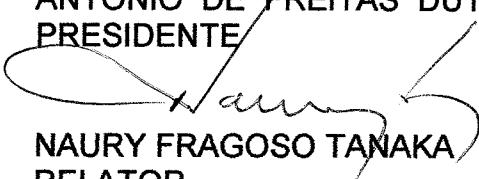
IRF - ANOS: 1996 e 1997 - Comprovada a efetividade das transações comerciais e evidenciando-se lastreadas em documentação fiscal inidônea, despida da identificação dos fornecedores e dos comprovantes de sua quitação, os respectivos pagamentos caracterizam-se como aqueles efetuados a beneficiário não identificado, motivo para a incidência do Imposto de Renda na forma do Artigo 61 da Lei n.º 8981, de 20 de janeiro de 1995.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MICROCOMPUTADORES ÔMEGA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda 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.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


NAURY FRAGOSO TANAKA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 MAI 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros AMAURY MACIEL, VALMIR SANDRI, LEONARDO MUSSI DA SILVA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES e LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA (SUPLENTE CONVOCADO). Ausente, justificadamente, a Conselheira MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71
Acórdão nº.: 102-45.384
Recurso nº.: 127.654
Recorrente: MICROCOMPUTADORES ÔMEGA LTDA.

RELATÓRIO

Lançamento do Imposto de Renda que deveria ter sido recolhido pelo contribuinte na qualidade de fonte pagadora a beneficiários não identificados, mediante Auto de Infração e demonstrativos que o integram, fls. 1 a 12. Referidos pagamentos foram tidos como efetuados a fornecedor desconhecido por corresponderem a notas fiscais contrafatadas. Reforçada essa posição com a ação fiscal junto ao contribuinte que concluiu: a) inexistir elementos indicadores do verdadeiro fornecedor; b) ausência dos comprovantes da efetiva entrega do numerário correspondente a cada operação; c) informação falsa prestada pelo sócio Arivaldo Seghese a respeito da forma de realização das transações; d) pela inidoneidade dessa documentação em face da ausência de autorização da Administração Tributária Estadual para esse fim, e da negativa de autoria dos respectivos impressos dada pela gráfica indicada como confeccionadora (que comprovou sua afirmativa demonstrando não possuir capacidade física e técnica para a qualidade de impressão utilizada).

A ação fiscal decorreu de uma apreensão de dois microcomputadores desse contribuinte, expostos na feira de informática realizada no Shopping Center Piracicaba, que tiveram sua origem comprovada por notas fiscais nº 627 e 626, contrafatadas, como se emitidas pela Panther Informática Ltda. Na sequência, junto ao escritório contábil, constatou outras aquisições da mesma empresa escrituradas no Livro Registro de Entradas. Efetuadas diversas diligências, concluiu sobre a existência da empresa Panther Informática Ltda e que esta não emitiu a série de notas fiscais que serviram de lastro para as referidas operações.





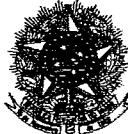
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13888.000184/98-71

Acórdão nº. : 102-45.384

Com o início da fiscalização, diversos quesitos foram colocados para a administração da empresa e foram respondidos pelo sócio Arivaldo Seghese:

- Quem representou a empresa compradora junto à empresa vendedora?
- Quem efetuou os pagamentos ?
- Quem representou a empresa vendedora junto à empresa compradora?
- Quem foi o beneficiário dos pagamentos (nome, endereço, telefone, CIC, enfim toda e qualquer informação que possa ajudar na sua localização);
- De que forma foram acertadas e concluídas as transações? (pessoalmente, carta, fax, telefone, etc)
- De que forma foram efetuados os pagamentos ? (Se por cheque informar o número, banco, agência, bem como se foi nominal ou ao portador)
- Os fretes foram pagos pela empresa vendedora ou compradora?
- Se foi pela compradora, informar o beneficiário dos pagamentos e de que forma foram realizados.
- Informar o nome, endereço, telefone etc dos motoristas das transportadoras que efetuaram os transportes.
- Declarar se houve realmente o ingresso dos produtos acompanhados pelas notas fiscais retidas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 13888.000184/98-71

Acórdão nº. : 102-45.384

Entre as respostas, merecem realce aquelas relativas à forma de negociação, pagamentos e transporte das mercadorias.

Quanto à forma de negociação

“A empresa compradora sempre esteve representada por um de seus sócios. Todavia a sistemática de vendas adotada por ela que sempre se processou na forma de pronta entrega domiciliar, ou seja, apresentava-se a vendedora com veículo e as mercadorias que eram negociadas e entregues a compradora com a emissão da correspondente nota fiscal na forma que habitualmente se usam para as vendas ambulantes.

As transações comerciais, pela sua própria sistemática não tinham prévio acerto nem se trocavam correspondência ou comunicações, pois sendo venda a domicílio a transação somente se concretizava quando a mercadoria e o preço eram convenientes a compradora.”

Quanto aos pagamentos

“Os pagamentos das compras que foram efetuadas sempre foram feitos por um dos sócios da empresa. Os pagamentos eram efetuados ao próprio vendedor que passava recibo nas referidas notas fiscais, o que obviamente leva a conclusão de que o beneficiário dos pagamentos era a própria pessoa jurídica. Os pagamentos eram efetuados conforme a entrega da mercadoria e sempre em espécie.”

Quanto aos fretes

“A vendedora não cobrava frete tendo em vista que a sua sistemática de vendas (a domicílio) excluía tal cobrança. Não houve pagamento de frete pelos motivos acima expostos, estando portanto prejudicada a indagação deste item.”

O fisco afirmou tratar-se de declaração falsa porque as mercadorias foram transportadas por empresas distintas da vendedora, até



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13888.000184/98-71

Acórdão nº. : 102-45.384

mesmo pelo próprio adquirente, conforme consta da identificação no rodapé de cada nota contrafatada. Portanto, declaração que não condiz com a verdade dos fatos.

Para encontrar o valor do imposto que deveria ter sido retido reajustada a base de cálculo, utilizando-se para esse fim do valor total de cada nota fiscal, e da aplicação da fórmula $BC = VP / 0,65$, onde BC é a base de cálculo do imposto, VP , o valor pago, correspondente ao total de cada nota fiscal e 0,65 é o valor indicativo da subtração entre uma unidade e o percentual de tributação do IR – 35%.

Mediante representante legal Paulo Checoli, OAB / SP n.º 39156, impugna o feito com as seguintes justificativas, fls. 61 a 78:

- Não adquiriu as mercadorias diretamente do importador, nem de empresa dada como desativada, mas sim de uma firma em plena atividade comercial, à época; regularmente inscrita na a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo até 22/9/97 e no CGCMF, como ainda está e tem seus atos constitutivos devidamente arquivados na Junta Comercial do Estado de São Paulo, enquanto a cassação da inscrição estadual decorreu de pedido do fisco federal e somente foi conhecida agora. Adita, que só se cassa o que existe.
- A nota fiscal é o único documento exigível nestas aquisições, o que foi observado pelo impugnante, e que inexiste na legislação tributária a exigência de diligência, ou mecanismo próprio para acesso à atividade de outro contribuinte; assim, existem limitações legais impeditivas no sentido de que pudesse fiscalizar a PANTHER ou a Gráfica confeccionadora dos impressos.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 13888.000184/98-71

Acórdão nº. : 102-45.384

- Quanto ao reinício de numeração, cita o Ajuste SINIEF 3/94, 4.^a, que abriu essa possibilidade.

Apresenta os seguintes argumentos para justificar que não negociou com beneficiário não identificado:

- Não poderia desconfiar da fornecedora uma vez que encontrava-se regularmente inscrita na Fazenda Nacional e na JUCESP.
- A fornecedora dos equipamentos existe pois constam diversos títulos protestados e ações judiciais em trâmite na 18.^a Vara Cível.
- Escriturou as entradas em seus livros fiscais;
- No termo de diligência fiscal realizada no endereço da Panther Informática Ltda consta que o Sr. Celso Russo, sócio da empresa que na oportunidade funcionava no local, informou que a Panther I Ltda esteve em funcionamento naquele lugar, mas havia mudado de endereço e que o seu advogado saberia onde encontrar os sócios.
- O termo de diligência fiscal buscando o Sr. Francisco Mendes Prates não se presta como prova porque o sócio da Panther I Ltda é Raul Francisco Mendes Prates, enquanto porteiro, empregado há um ano, não o conheceu porque declarou seu endereço em 1986 e não em 1996.
- O outro sócio da Panther I Ltda, Fernando Schevz existe porque sua mãe atendeu a fiscalização;





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13888.000184/98-71

Acórdão nº. : 102-45.384

- A Inspetoria Fiscal de Pinheiros confirmou a existência legal e regular da empresa na Av. Rebouças, 1441, e permitiu a alteração do endereço, em 22 de setembro de 1997, para Rua José Maria Alkimin, n.º 705, Jardim Esmeralda, SP, enquanto na mesma diligência, apurou-se que a inscrição estadual encontrava-se cassada por inatividade, desde 20 de setembro de 1997.
- Conclui que a situação fiscal da Panther Informática Ltda era regular, pelo menos até setembro de 1997.
- A lavratura de Auto de Infração e termo de apreensão e guarda fiscal de mercadorias para dois microcomputadores demonstra que a autuada não é importadora de mercadorias, apenas comercializa aquelas adquiridas no mercado interno, feito que entende serviu para demonstrar a aparência e idoneidade fiscal dos documentos acoimados de ineficazes, pois sendo a mesma fornecedora de equipamentos em relação ao presente feito, não se vislumbrou que as ditas mercadorias foram pagas a beneficiário não identificado.
- Cita o acórdão n.º 101-89919, de 11 de junho de 1996, para fortalecer sua tese: “IRPJ – Glosa de custos – Comprovado em diligência fiscal que as mercadorias descritas em notas fiscais consideradas inidôneas ou “frias” foram pagas e contabilizadas, transitando pelo estoque, registradas no livro Registro de Inventário ou vendidas regularmente, não pode prosperar a glosa pretendida.”

Juntou à peça impugnatória os seguintes documentos: extrato do cadastramento e das alterações contratuais da empresa Panther Informática Ltda, fls. 72 a 76; Informação da Associação Comercial de São Paulo sobre a empresa Panther Informática Ltda, fls. 77 e 78.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13888.000184/98-71

Acórdão nº. : 102-45.384

Julgado em primeira instância o feito foi considerado procedente, conforme consta da Decisão n.º 11.175/GD/02465/99, fls. 86 a 94, que conteve a seguinte ementa:

“PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO – É procedente a exigência de que trata o artigo 61 da Lei n.º 8981/95, quando a contribuinte, visando a demonstrar a origem das mercadorias em estoque, apresenta notas fiscais inidôneas, não logrando comprovar, após intimada, que a beneficiária dos pagamentos fora a suposta fornecedora.”

Justifica a posição do fisco com lastro na resposta da empresa à Intimação, de 16 de novembro de 1997, fls. 20 e 21, entendendo não verossímil a afirmação do contribuinte quanto a pagar R\$ 306.521,56, a título de aquisição de microcomputadores, sem a cautela de exigir e guardar a documentação comprobatória dos pagamentos, sobretudo por se tratar de vendas a domicílio. Ainda, que o fisco demonstrou ser a documentação inidônea e por essa razão não corresponderia aos desembolsos efetuados, enquanto a contribuinte, embora intimada, não apresentou qualquer comprovante de que as operações de compra e venda tenham efetivamente se realizado. Adita que a tributação não decorreu da irregularidade formal dos documentos fiscais, mas pelo fato de uma vez elidida a presunção de veracidade da escrituração do contribuinte, não terem sido apresentados no curso do procedimento, quaisquer elementos capazes de demonstrar que os valores descritos nos documentos fiscais tenham sido efetivamente pagos à suposta fornecedora de microcomputadores.

Em 22 de dezembro de 1999, ingressa com petição ao Delegado da Receita Federal em Piracicaba onde informa sobre a interposição de Mandado de Segurança para a dispensa do depósito de 30% do valor do crédito tributário e solicita o recebimento do recurso, a título precário, e o aguardo até o dia 7 de

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71
Acórdão nº.: 102-45.384

janeiro de 2000 para a juntada da sentença judicial, em virtude das férias forenses. Documentos juntados às fls. 101 a 117. Em 31 de janeiro de 2000, referida autoridade proferiu despacho negando o seguimento do recurso e determinando a cobrança do crédito tributário, em virtude da ausência de prova do depósito ou de decisão judicial favorável, fl. 118.

O crédito tributário foi inscrito em Dívida Ativa da União, processo n.º 13888.000184/98-71, juntado ao presente, em face da inexistência de recurso e da ausência da segurança. Em 19 de dezembro de 2000, comunicado à autoridade preparadora sobre a concessão de liminar para o seguimento do recurso, independente do depósito. Às fls. 151 e 152, solicitação do ilustre patronos para o prosseguimento do recurso ao Conselho de Contribuintes e explicação sobre a ação judicial para suspensão do referido depósito.

O recurso dirigido ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes, fls. 112 a 117, ratifica as alegações já colocadas em primeira instância e contesta a posição daquela Autoridade Julgadora quanto à questão dos pagamentos em espécie pois entende que esse assunto é de economia interna enquanto os recibos apostos nas notas fiscais são suficientes para comprovar os pagamentos.

Consta do processo os Termos de Diligência Fiscal conforme relacionados a seguir:

1. Junto à empresa objeto deste processo, em 16 de setembro de 1997, para aplicar a pena de perdimento de dois microcomputadores apreendidos na Feira de Informática realizada no Shopping Center Piracicaba, que tiveram sua origem comprovada por notas fiscais n.º 627 e 626, inidôneas emitidas pela Panther Informática Ltda, fl. 13.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71

Acórdão nº.: 102-45.384

2. Junto ao endereço localizado na Rua Brigadeiro Tobias, 850, São Paulo, Capital, em 3 de outubro de 1997, para constatar a existência da empresa Panther Informática Ltda, ação que resultou infrutífera, fl. 14.
3. Junto ao local na Av. Rebouças, 1441, Jardim América, São Paulo, Capital, em 3 de outubro de 1997, indicado no cadastro da Receita Federal, sendo constatada a presença da empresa MIS Informática Comercial Ltda, representada pelo sócio Sr. Celso Russo, que entregou o talonário de notas fiscais para o corte cronológico e cartões de visita da empresa Panther Informática Ltda e do Advogado Paulo Egydio Seabra Succar que foram deixados na área. Informou, ainda, que a empresa procurada mudou-se dali e que o advogado deveria saber onde encontrar os sócios, fl. 15.
4. Junto ao advogado Paulo Egydio Seabra Succar, em 3 de outubro de 1997, que esclareceu ser falso o cartão de visitas entregue pelo Sr. Celso Russo; informou sobre o endereço do sócio Fernando Schevz da Panther I Ltda na Rua Fidalga, 471, Pinheiros, São Paulo, Capital e não soube precisar o endereço atual dessa empresa, fl. 16.
5. Junto à Inspetoria Fiscal da Capital, da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, na Rua dos Gusmões, 319, 1.º Andar, São Paulo, em 10 de novembro de 1997, onde obtidas as cópias reprográficas da Declaração Cadastral – DECA nº 5383 e das AIDFs nº 6739, 6839, 6901, 7348 e 7552 em nome da Panther I Ltda, esta com estabelecimento regularmente inscrito à Rua Brigadeiro Tobias, 360, São Paulo, Capital, fl. 17.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 13888.000184/98-71

Acórdão nº. : 102-45.384

6. Junto à Gráfica Marangoni Ltda, em 10 de novembro de 1997, onde o Sr. Valentim Marangoni de Andrade prestou declaração onde afirma não ter confeccionado as notas fiscais que consignam AIDF n.º 4923-05/95 no rodapé, em nome da Panther Informática Ltda pois as terceiras vias apresentadas foram impressas em sistema "offset" enquanto sua gráfica utiliza forma tipográfica. Informou que o Sr. Fernando Schevz tem telefone sob n.º 2119302 e reside na Rua Fidalga, embora não soubesse o número.

7. Junto à Inspetoria Fiscal de Pinheiros, em 9 de fevereiro de 1998, onde confirmadas as informações prestadas pela gerência da Gráfica Marangoni Ltda, ou seja, as notas fiscais indicadas como não produzidas naquele local haviam sido declaradas como inidôneas, por serem contrafatadas. Obteve-se o novo endereço da Panther I Ltda, na R José Maria Alkimin, 705, Jardim Esmeralda, São Paulo. Também, informado que a referida empresa encontra-se com a sua inscrição estadual cassada desde 20 de setembro de 1997, por estar inativa, fl. 40.

8. Junto ao endereço localizado na Rua Mourato Coelho, 50, ap. 23, Pinheiros, São Paulo, Capital, em 9 de fevereiro de 1998, onde foram atendidos pelo porteiro que contatou a Sra. Luba Schevz e esta informou que seu filho não se encontrava no edifício e não saberia precisar qual local estava, fl. 41.

9. Junto ao endereço localizado na Rua Ferreira de Araújo, 961, 11.º andar, São Paulo, Capital, em 9 de fevereiro de 1998, onde foram atendidos pelo porteiro, Sr. Lindenberg Barboza Venâncio,





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº.: 13888.000184/98-71

Acórdão nº.: 102-45.384

que informou trabalhar no local há um ano e não conhece ninguém com o nome de Francisco Mendes Prates.

10. Junto ao Escritório Independência, na Rua Bernardino de Campo, 909, onde foram retidas as notas fiscais emitidas pela empresa Panther Informática Ltda para este contribuinte, relacionadas no Termo de Retenção de Documentos, fls. 25 a 39.

Consta, ainda, o Termo de Início de Fiscalização onde foram colocados diversos quesitos a serem respondidos pela administração da empresa, e o respectivo atendimento, às fls. 20 a 23. Cópia do Termo de Abertura do Livro Registro de Entradas e das folhas onde constam os registros das notas fiscais da Panther Informática Ltda, fls. 43 a 57. Termo de Constatação e Encerramento da Ação Fiscal, fls. 58 a 60.

Quanto ao Termo de Constatação e Encerramento da Ação Fiscal, interessante frisar que os Auditores-Fiscais informaram sobre a resposta evasiva prestada pela empresa às questões colocadas no Termo de Início de Fiscalização. Concluíram pela falsidade das afirmativas da administração sobre a forma de aquisição dos bens de informática, pois indicam que as operações mercantis foram realizadas no seu domicílio, por elemento desconhecido e com pagamento em espécie, enquanto as notas fiscais, que as mercadorias chegaram à empresa via transportadoras – TNA, Cidade Azul - e também pela própria empresa, quando indicado transportador “o mesmo”. Constatada a falsidade da série de notas fiscais em nome da Panther Informática Ltda, de 1 a 1000, foi emitida a Súmula Administrativa de Documentos Tributariamente Ineficaz”, para tornar pública a sua inidoneidade e ineficácia.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71
Acórdão nº.: 102-45.384

Cabe esclarecer neste Relatório que o transportador das mercadorias constantes das notas fiscais "frias", identificado pelo fisco em seu Termo de Constatação e de Encerramento da Ação Fiscal como TNA, talvez por dificuldade de entendimento do texto constante da nota fiscal, trata-se de FNA Transportes Ltda, como constante nas cópias do Livro Registro de Entradas, em datas próximas às ditas aquisições.

É o Relatório.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 13888.000184/98-71
Acórdão nº. : 102-45.384

V O T O

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

O recurso observa os requisitos da lei e dele conheço.

A tese defendida pelo ilustre patrono não encontra sintonia com os dados do processo. Centra-se na hipótese das aquisições de microcomputadores terem sido efetuadas de empresa legalmente estabelecida na praça, corroborada sua idoneidade pela existência de contrato social registrado na Junta Comercial e permanência ativa nos cadastros da Receita Federal e da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, até sua cassação em 20 de setembro de 1997, por inatividade. Assim os pagamentos das ditas transações seriam a beneficiário identificado e ativo junto aos órgãos das Administrações Tributárias.

Não haveria óbice a essa posição, se inexistentes as provas levantadas pelo fisco. Óbvio que devem ser confrontadas as informações prestadas ao fisco em atendimento ao Termo de Início de Fiscalização e de Intimação e aquelas constantes das diligências efetuadas, com a tese defendida pelo patrono.

Quanto às informações prestadas pelo contribuinte.

Afirma-se que as mercadorias foram adquiridas da empresa Panther Informática Ltda, pelo sistema de venda ambulante, com emissão da competente nota fiscal no momento da compra, imediata entrega dos bens, pagamento no ato e em espécie por um dos sócios da recorrente.





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13888.000184/98-71

Acórdão nº. : 102-45.384

Nesse andar, a resposta ao Termo de Início de Fiscalização e Intimação contém em seu item "A" a seguinte afirmação: "...a sistemática de vendas adotada por ela que sempre se processou na forma de pronta entrega domiciliar, ou seja, apresentava-se a vendedora com veículo e as mercadorias que eram negociadas e entregues a compradora com a emissão da correspondente nota fiscal na forma que habitualmente se usam para as vendas ambulantes".

Incoerente a afirmativa da empresa pois essa modalidade de venda, segundo classificação de comércio ambulante com base na forma utilizada pela atividade e, de acordo com Cristina Maria Baccarin e Edson Baccarin em Curso Teórico-Prático de Direito Comercial Terrestre, 1981, 1.º Volume, Ed. Jalovi Ltda, trata-se daquela voltada para o comércio de quinquilharias, de porta em porta, exígua e acentuadamente varejista.

"F – AMBULANTE

É o comércio de quinquilharias – artigos de uso geral e curiosidades – realizado de porta em porta; os artigos, geralmente, são transportados em malas, embora possam sê-lo até em veículos. É um comércio, em regra, exígua e acentuadamente varejista. É o tipo de comércio realizada pelo conhecido mascate."

Como se pode constatar nas notas fiscais em análise, regra geral, as aquisições não envolveram apenas um tipo de mercadoria, mas diferentes espécies, de grande volume e valor, como, por exemplo, aquela identificada pela nota fiscal n.º 624: monitores Sansung SVGA 14" e de 15", impressoras HP DeskJet mod. 692, microcomputador Pentium 166 MHZ e 200 MHZ, sendo 6 unidades de cada uma, com quantidade de 30 caixas, pesando cerca de 76,50 kg.

Conclui-se que não se aplica o sistema de venda ambulante a essas transações pois:





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº.: 13888.000184/98-71

Acórdão nº.: 102-45.384

- a) não se trata de comércio de quinquilharias ou objetos de uso geral, mas de mercadorias de preço significativo, que dependem de prévia contratação porque a quitação, mediante entrega de numerário em espécie, requer a disponibilidade antecipada;
- b) não se trata de comércio varejista de mercadorias, mas de transações mercantis entre comerciantes, de um lado o atacadista de outro o varejista;
- c) não é comércio exíguo, mas caracterizado pelo fornecimento continuado ao longo do período;
- d) não foi realizado por mascates, mas por empresa não identificada, de característica atacadista.

Outro fato que desbanca a declaração prestada pela empresa quanto à venda ambulante refere-se ao transporte das mercadorias por empresas distintas da fornecedora.

Comprova-se nas notas fiscais que as mercadorias não foram transportadas pelo fornecedor pois pelas transportadoras FNA Transportes Ltda, inscrita no CGC sob n.º 69.309.706/0002-17 (filial) ou 69.309.706/0001-36 (matriz) conforme consta das cópias do Livro Registro de Entradas juntadas ao processo, ou pela Cidade Azul, com dados desconhecidos, ou, ainda, pela própria empresa, conforme constam dos dados do Transportador e Descrição dos Volumes Transportados de cada Nota Fiscal. Portanto, o próprio vendedor não entregou as mercadorias, nem emitiu a respectiva nota fiscal nesse momento e não apôs o recibo, pois a entrega foi efetuada por transportadora ou pelo próprio adquirente. Também contribui para esse fim, os dados constantes do Livro Registro de Entradas


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71
Acórdão nº.: 102-45.384

que indicam valores pagos à FNA Transporte Ltda, próximos às aquisições da Panther Informática Ltda.

Destarte, descaracterizada qualquer hipótese de aquisição dessas mercadorias na forma de comércio ambulante e, comprovado o transporte por empresa distinta da fornecedora, falsa a declaração prestada ao fisco pelo proprietário adquirente.

Outro aspecto que contribui para a falsidade das informações prestadas pelo contribuinte é aquele atinente à ausência de negociação prévia com o fornecedor. Conforme informações dadas pela empresa as aquisições somente se concretizavam quando a mercadoria e o preço eram convenientes, enquanto o pagamento era no momento da realização do negócio:

“As transações comerciais, pela sua própria sistemática não tinham prévio acerto nem se trocavam correspondência ou comunicações, pois sendo venda a domicílio a transação somente se concretizava quando a mercadoria e o preço eram convenientes a compradora.

Os pagamentos eram efetuados conforme a entrega da mercadoria e sempre em espécie.”

Como citado, não se tratava de bens de pequeno valor, mas de preço significativo, que requeriam disponibilidade prévia do respectivo numerário em espécie para a concretização das operações, e merecedores de prazos mínimos de garantia para seu uso. Portanto, esses requisitos inviabilizariam a realização das ditas transações.

Sob o aspecto da prática dos atos de comércio, necessária a responsabilidade pela qualidade dos produtos vendidos, requisito dessa atividade





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71

Acórdão nº.: 102-45.384

que impõe cuidados ao comerciante quanto à origem dos produtos e demanda conhecimento mais profundo dos fornecedores para substituição de eventuais peças defeituosas na origem.

Esses cuidados decorrem, não apenas da necessária manutenção da imagem da empresa na praça, mas também da determinação legal contida no Código de Defesa do Consumidor, aprovado pela Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, artigos 18 e 34.

Nesses dispositivos legais, verifica-se a responsabilidade por defeitos apresentados pelos produtos vendidos, desde o vendedor até o fornecedor. Dessa forma, desconhecida a empresa fornecedora como poderia permanecer a certeza sobre a eventual cobertura de prejuízos ocasionados pela substituição de peças defeituosas? Ausentes os dados sobre o patrimônio da fornecedora, seu tempo de permanência na praça e sua integridade moral nas transações, seria extremamente difícil qualquer negociação que envolvesse riscos, como estas, objeto deste processo.

"Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

§ 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 13888.000184/98-71
Acórdão nº. : 102-45.384

II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

III - o abatimento proporcional do preço.

Art. 34. O fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos ou representantes autônomos."

Considerados os aspectos da resposta dada pelo sócio da empresa ao fisco, verifica-se que as informações prestadas encontram-se inquinadas de falsidade. Resta análise sobre as alegações apresentadas no recurso.

Quanto ao fornecedor não identificado.

O recurso centra-se na realização dos negócios com a empresa Panther Informática Ltda, devidamente cadastrada nos órgãos públicos das Administrações Tributárias Federal e Estadual, e por esse motivo, beneficiário identificado.

Destaque-se a ausência de documentos, seja na fase impugnatória, seja na recursal, para comprovar a realização dos negócios com o referido fornecedor. Permaneceu a mesma posição inicial apresentada ao fisco confirmando a realização dos negócios na modalidade de comércio ambulante.

Fundamentação nas notas fiscais e na apresentação do cartão CGC em cada operação, agora reforçada pela existência real da fornecedora nos cadastros das Administrações Tributárias Federal e Estadual, presença de dívidas em execução e pelo registro da Junta Comercial do Estado de São Paulo. Vale ressaltar que nas informações prestadas ao fisco não mencionou investigação cadastral nas Administrações Tributárias citadas, nem qualquer outra pesquisa indicada na peça impugnatória, uma vez afirmado sobre a inexistência de qualquer contato prévio com o fornecedor.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71
Acórdão nº.: 102-45.384

“As transações comerciais, pela sua própria sistemática não tinham prévio acerto nem se trocavam correspondência ou comunicações, pois sendo venda a domicílio a transação somente se concretizava quando a mercadoria e o preço eram convenientes a compradora.”

O lastro nas notas fiscais e no cartão CGC não serve para fundamentar a alegação de beneficiário identificado. Essa posição decorre das ditas notas fiscais serem falsas, fato que não permite identificar a real fornecedora das mercadorias. Não há como afirmar que a empresa Panther I Ltda emitiu a citada documentação pois pode ter sido qualquer pessoa física ou jurídica a autora do referido crime (inclusive a própria empresa). O processo não contém elementos indicadores de que as transações foram realizadas com a Panther I Ltda, enquanto o contribuinte, alegou, também de forma falsa, ter realizado as aquisições no sistema de venda ambulante, pagamento em moeda e em espécie e ausência de qualquer contato com a fornecedora, forma de operação que inibiu qualquer possibilidade de identificação do real atacadista.

Convém lembrar que o fisco comprovou a inidoneidade dessa documentação pela falta de autorização da Administração Tributária Estadual e com o fato de que a gráfica indicada como confeccionadora dos referidos impressos negou a autoria e comprovou sua afirmativa demonstrando não possuir capacidade física e técnica para a qualidade de impressão utilizada.

Essas constatações servem para afastar a fundamentação básica constante do recurso dada pela efetividade das transações com a empresa Panther Informática Ltda, física e legalmente existente, mas não beneficiária dos pagamentos efetuados.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71
Acórdão nº.: 102-45.384

Demais alegações.

Entende que o adquirente somente podia ater-se à nota fiscal uma vez que é o único documento exigível nestas aquisições e inexistente dispositivo legal permissivo de diligência ou mecanismo próprio para acesso à atividade de outro contribuinte; portanto, impedido de fiscalizar a fornecedora.

Não resta dúvida que a documentação fiscal inerente à compra e venda de mercadorias é a nota fiscal; também não cabe discordar do recorrente quanto à impossibilidade da empresa diligenciar junto ao fornecedor e analisar sua conta bancária, seu patrimônio, livros fiscais, entre outros dados. No entanto, como já esclarecido, as transações não envolveram quinquilharias mas microcomputadores completos e partes e peças destes, mercadorias valiosas que requeriam maiores cuidados com a fonte fornecedora. Assim, qualquer comerciante, mesmo aqueles iniciantes, preocupar-se-iam com a origem dos componentes dos microcomputadores, quanto ao critério de qualidade e durabilidade; no aspecto fiscal, com a origem legal dos componentes, pois sabido de todos que as mercadorias contrabandeadas estão sujeitas à apreensão e respectivo processo criminal; e, ainda, no aspecto relacionamento com o cliente, as garantias para substituição de peças defeituosas, entre outros a considerar em transações comerciais com fornecedores.

Essas preocupações implicariam em obter do fornecedor esclarecimentos sobre o tempo de atividade na praça, detalhes sobre os principais clientes e a satisfação no atendimento prestado, cópias dos documentos fiscais de importação dos componentes ou indicação de sua origem para resguardar possíveis verificações fiscais, identificação do local do estabelecimento fornecedor e de seus sócios para eventuais contatos e definição de novos negócios. Conforme consta dos



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 13888.000184/98-71
Acórdão nº.: 102-45.384

esclarecimentos prestados denota-se que nenhuma dessas providências foi adotada, ou seja, a empresa negociava com pessoas desconhecidas que vendiam os microcomputadores e suas partes, em sistema de venda ambulante. Pelos motivos expostos, a afirmação do recorrente, lastreada nas negociações em sistema de venda ambulante e com base, apenas, na nota fiscal (falsa) e no cartão CGC, não se presta para determinar que o beneficiário dos pagamentos foi a empresa Panther Informática Ltda.

Alega que não poderia desconfiar da fornecedora uma vez que encontrava-se regularmente inscrita na Fazenda Nacional e na JUCESP.

Essa afirmação confirma a falsidade das primeiras informações pois naquelas adquiria as mercadorias no sistema de venda ambulante dando a entender que nenhuma outra verificação teria sido efetuada quanto ao fornecedor.

O fato de ter escrito as entradas em seus livros fiscais não se presta para elidir a referida tributação, ou seja, o beneficiário permanece não identificado porque não há qualquer dado que comprove a sua existência.

A jurisprudência citada pode referir-se a situação distinta desta e seus efeitos restringem-se às partes, uma vez despidos de medida legal que os estenda *erga omnes*. Portanto, ineficaz para afastar ou justificar posições neste contexto.

Sintetizando, verifica-se que o fisco comprovou, mediante realização das diversas diligências citadas no Relatório, ser falsa a documentação utilizada para as referidas transações, que o contribuinte prestou informações falsas ao fisco sobre a forma de realização das transações atinentes à documentação também falsa utilizada, e não apresentou documentos comprobatórios do efetivo pagamento





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº.: 13888.000184/98-71

Acórdão nº.: 102-45.384

à beneficiário identificado ou qualquer outro elemento de ligação com a empresa Panther Informática Ltda.

Isto posto, demonstrado que as alegações apresentadas pelo ilustre patrono não foram respaldadas por fundamentos legais nem documentos que permitissem afastar a incidência do referido tributo, e estando o processo devidamente instruído e fundamentado na previsão legal de incidência do imposto com lastro no artigo 61 da Lei n.º 8981, de 20 de janeiro de 1995, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 20 de fevereiro de 2002.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Naury Fragoso Tanaka', is written over a stylized, decorative flourish.

NAURY FRAGOSO TANAKA