

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13951.000032/89-68.
RECURSO Nº. : 103.766.
MATÉRIA : IRPJ - EXS. DE 1.984 a 1.986.
RECORRENTE: COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS PEABIRU LTDA.
RECORRIDA : DRF EM MARINGÁ - PR.
SESSÃO DE : 20 DE AGOSTO DE 1996
ACÓRDÃO Nº. : 105-10.543

**IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA -
LANÇAMENTO EFETUADO COM BASE EM
INFORMAÇÕES DE TERCEIROS - REVENDA DE
COMBUSTÍVEIS. É legítimo o lançamento de
ofício quando se ampara em informações de
terceiros, que demonstram a existência de notas
fiscais de compra de mercadorias não registradas
na escrituração da fiscalizada, mormente quando
a mesma não logra comprovar a inveracidade das
informações obtidas.**

NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por “**COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS PEABIRU LTDA.**”

ACORDAM os Membros da Quinta 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.


**VERINALDO HENRIQUE DA SILVA
PRESIDENTE**

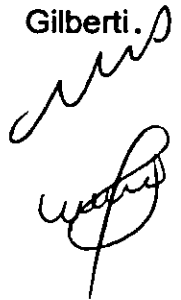

**JORGE PONSONI ANOROZO
RELATOR.**

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13951.000032/89-68.
ACÓRDÃO Nº 105-10.543

FORMALIZADO EM: 23 SET 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Carlos Passuello, Nilton Pêss, Victor Wolszczak, Charles Pereira Nunes. Ausentes os Conselheiros Afonso Celso Mattos Lourenço e Gilberto Gilberti.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 13951.000032/89-68.
ACÓRDÃO Nº 105-10.543

RELATÓRIO E VOTO.

CONSELHEIRO JORGE PONSONI ANOROZO - RELATOR.

01 - O presente processo já esteve nesta Casa e foi relatado pelo Ilustre Conselheiro JACKSON MEDEIROS DE FARIAS SCHNEIDER, que na oportunidade votou por converter o julgamento em diligência, para que fosse intimado o contribuinte a apresentar a relação das notas fiscais relativas as compras que alega não ter recebido da fornecedora e, após, junto à fornecedora, buscar a comprovação de entrega das mercadorias, originando esse voto, por unanimidade, a Resolução nº 105-00.744, de 07 de julho de 1.993 (fls. 57/62).

02 - O relatório, que torno a ler em plenário, já foi efetuado e está às fls. 58/60, e a ele devo acrescentar o resultado da diligência solicitada, que encontra-se as fls. 64/83.

03 - O fisco, cumprindo o determinado pela Resolução, intimou o contribuinte para apresentar a relação das notas fiscais referente as compras que alega não ter efetuado, dando prazo de 05 (cinco) dias para atendimento (fls. 64/69).

04 - O contribuinte, em resposta, informou que o livro registro de entrada de mercadorias, e outros documentos, foram destruídos numa chuva de granizo ocorrida no dia 18 de setembro de 1.992, e que não dispõe de nenhuma outra fonte de informação que permita verificar as notas que efetivamente recebeu, juntando cópia do Decreto nº 194/72, da Prefeitura Municipal de Peabiru - PR, confirmando a ocorrência do evento no dia 17 de setembro de 1.992. Juntou ainda, as fls. 72, cópia do documento de fls. 70, agora alterando o dia da chuva de granizo de 18 para 17, e cópia de nota fiscal de compra de telhas eternit (fls. 70/74).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13951.000032/89-68.
ACÓRDÃO Nº 105-10.543

05 - A fiscalização intimou a empresa Esso Brasileira de Petróleo Ltda., para que apresentasse os comprovantes de entrega das mercadorias, tendo ela, em resposta, informado que não localizou em seus arquivos os comprovantes solicitados (fls. 75/81).

06 - O relatório da diligência se limita a citar os fatos, alertando que o contribuinte não juntou nenhum documento que comprove a publicação, em jornal local, sobre a destruição dos livros e documentos da empresa, e nem comprovou ter efetuado a comunicação do ocorrido ao órgão competente do Registro do Comércio (fls. 82/83).

07 - Isto posto, estamos diante de uma situação em que, de um lado, o contribuinte alega que não é bastante a prova juntada pelo fisco para sustentar o lançamento, materializada na relação das vendas efetuadas à autuada pelo fornecedor de seu principal produto (combustíveis fornecidos pela empresa Esso Brasileira de Petróleo Ltda.), e de outro o fisco, que efetuou a exigência com base no referido relatório, pois entendeu que o mesmo seria suficiente. A recorrente entende que a exação somente poderia prosperar se ficasse comprovado o efetivo recebimento dos produtos constantes da relação, prova essa que se faria pela juntada aos autos dos canhotos das notas fiscais devidamente assinadas pelo comprador.

08 - O contribuinte se limita a questionar a validade da prova, pretendendo que o fisco a aperfeiçoe, isso tudo através de meras alegações, sem, no entanto, desenvolver qualquer esforço para demonstrar que o relatório, no qual a exigência se ampara, possui as falhas que pretende. A autuada é cliente da fornecedora, com a qual transaciona sistematicamente, dado o vínculo com a chamada "bandeira" do posto, portanto poderia, facilmente, trazer ao processo, se fosse o caso, as provas de que dito relatório está incorreto.

09 - A fornecedora dos produtos informou ao fisco as vendas que fez a autuada, pois bem, se dita informação não está correta, caberia a fiscalizada contatar a informante e trazer ao processo outra relação, contrapondo a prova

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13951.000032/89-68.

ACÓRDÃO Nº 105-10.543

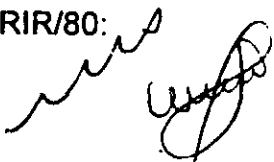
juntada pela fiscalização, pois como cliente tem até mais facilidade de acesso as informações que o próprio Estado.

10 - A possibilidade aventada, questionando o efetivo recebimento das mercadorias, faz pressupor duas hipóteses, quais sejam: a) erro no sistema de processamentos da informante, que teria relacionado vendas efetuadas a outros clientes como sendo deste contribuinte e, b) emissão, a revelia, de notas fiscais em nome deste contribuinte e entrega das mercadorias a terceiros.

11 - A primeira hipótese não pode prosperar, porque esta forma de lançamento de ofício, adotada pelo fisco, se constituiu numa operação nacional de sucesso, através da qual o sujeito ativo da obrigação tributária apurou omissão de receitas em centenas de postos de revenda de combustíveis, e se o sistema de processamento de dados da informante contivesse erros, todas as informações por ela fornecidas estariam incorretas, e não apenas estas. Inclusive, não se tem conhecimento de erros em outros lançamentos. Importante esclarecer, ainda, que as fitas recebidas contendo os arquivos foram validadas através de testes diversos antes do desencadeamento da operação.

12 - Não procede, também, a segunda hipótese, porque a fornecedora somente vende seus produtos aos postos mediante o recebimento do valor em cheque nominal e de emissão do próprio cliente, pessoa jurídica, não aceitando cheques de terceiros, estando descartada, assim, a possibilidade de outra pessoa ou empresa efetuar o pagamento e retirar o produto com a nota fiscal da atuada.

13 - Como agravante existe a alegada destruição dos livros e documentos, informada as fls. 70. O contribuinte estava obrigado a conservar os mesmos enquanto o litígio não fosse solucionado, e mais, não cumpriu o ritual estabelecido pela legislação para esse tipo de ocorrências, como determina o art. 165 e § 1º do RIR/80:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

PROCESSO Nº 13951.000032/89-68.
ACÓRDÃO Nº 105-10.543

Art. 165 - A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (Decreto-lei nº 486/69, art. 4º).

§ 1º - Ocorrendo extravio, deterioração ou destruição de livros, fichas, documentos ou papéis de interesse da escrituração, a pessoa jurídica fará publicar, em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento, aviso concernente ao fato e deste dará minuciosa informação, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, ao órgão competente do Registro do Comércio (Decreto-lei nº 486/69, art. 10).

14 - A fiscalizada insistiu na realização de diligências, porem não conservou os livros e documentos a que estava obrigada e que poderiam auxiliar no deslinde da questão, visto que através da mesma seria possível apurar a ocorrência ou não das transações. Até mesmo o simples exame das contas correntes bancárias da empresa e sua respectiva escrituração comercial seriam suficientes para constatar se houve ou não o pagamento das compras. A destruição dos livros e papéis impediu ao fisco o acesso aos mesmos, suprimindo a possibilidade de aperfeiçoar as provas que já possui.

15 - O contribuinte, por seu turno, apesar de possuir todos os documentos fiscais por ocasião do lançamento, pois a destruição deles ocorreu em data futura, em nenhum momento juntou ao processo qualquer prova que enfrentasse a informação da fornecedora das mercadorias e ilidisse a exigência, tal como os extratos bancários, que poderiam demonstrar não ter ocorrido o pagamento de tais compras.

16 - Não pode, simples alegações de defesa, destruir provas que são as únicas possíveis de se obter nas circunstância do processo, pois o canhoto da nota fiscal, pretendido pela recorrente como única prova inquestionável, não é

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

PROCESSO Nº 13951.000032/89-68.

ACÓRDÃO Nº 105-10.543

documento fiscal, mas sim comercial, portanto, não está o fornecedor do produto obrigado a conservá-lo por prazo superior aquele que os interesses comerciais recomendem. Como neste caso o pagamento sempre ocorre após o recebimento da mercadoria, ocorrido o dito pagamento não terá mais a empresa interesse em conservar o comprovante de entrega da mesma, por desnecessário, uma vez que a transação já foi concluída.

17 - Assim, o contribuinte exige o aperfeiçoamento impossível de prova, porque pretende a juntada de comprovante não obrigado a conservação, enquanto ele, que tem acesso não constrangedor aos dados da empresa informante, por ser cliente habitual, nenhuma providência toma junto ao mesmo para comprovar seus argumentos. A alegação de que o ônus da prova é do fisco não se aplica ao caso, porque esqueceu a autuada que o mesmo já possui uma prova, caracterizada pelo relatório da empresa fornecedora dos produtos, que é idônea, cuja prova não foi enfrentada pela recorrente, que como anteriormente citado, limitou-se a questioná-la com base em alegações e não com provas.

18 - A destruição dos livros, inclusive, impede o contribuinte de identificar até mesmo quais as mercadorias que alega não ter recebido, e quais as notas fiscais que as acompanharam, e disso tem consciência, pois na manifestação de fls. 70 assim se pronuncia:

"Que no momento não dispomos de nenhuma outra fonte de informação que nos permite verificar as notas que efetivamente recebemos."

19 - Assim, seus reclamos resumiram-se em alegações gerais, não tendo sequer demonstrado quais as notas fiscais que considera suspeita, e nem tendo condições de demonstrar ao menos quais as que escriturou, pois, dentre os livros e documentos, foi destruído o livro registro de entradas de mercadorias.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13951.000032/89-68.

ACÓRDÃO Nº 105-10.543

20 - O lançamento, assim como foi efetuado, utilizando informações de terceiros, está amparado pelo art. 147 do CTN, que assim se manifesta:

Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensável à sua efetivação.

21 - Não procede, também, a alegação de nulidade da decisão da autoridade singular, pelo fato de ter ela prolatado a mesma em prazo superior a 30 (trinta) dias, como previsto no art. 27 do Decreto 70.235/72. Em verdade, o que pretende o contribuinte é caracterizar a prescrição intercorrente, hipótese já afastada em inúmeros julgados deste Conselho, porque enquanto o processo está pendente de decisão o crédito tributário fica com sua exigibilidade suspensa, como previsto no art. 151-III do CTN, que abaixo transcrevo, não se justificando, portanto, a ocorrência do prazo prescricional.

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I -;

II -;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

22 - Assim, não há que se falar em nulidade de decisão, por perempta, e nem em prescrição, porque a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa enquanto a mesma não foi prolatada.

23 - Improcedente, ainda, a alegação de que a capitulação legal do fato, citada na notificação de lançamento, é inválida, pois a exigência foi capitulada

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 13951.000032/89-68.

ACÓRDÃO Nº 105-10.543

nos artigos 153 a 157, 179 e 387 inciso II do RIR/80, perfeitamente aplicável ao caso, a medida em que se refere a base de cálculo do imposto; ao lucro real; a determinação com base na escrituração; ao dever de escriturar; ao conceito de receita bruta, e a adição ao lucro real dos resultados, rendimentos, receitas e quaisquer outros valores não incluídos na apuração do lucro líquido que, de acordo com o Regulamento do Imposto de Renda, devam ser computados na determinação do lucro real.

24 - O inciso IV, do artigo 10, do Decreto 70.235/72, determina que a exigência contenha, obrigatoriamente, a disposição legal infringida, o que foi plenamente satisfeito com a capitulação legal adotada. Fazer referência aos artigos que autorizam a efetuada de lançamento de ofício, e em que condições os mesmos se aplicam, seria citar o óbvio e o desnecessário, que até mesmo o contribuinte conhece, pois a ele fez referência no recurso (fls. 49).

25 - De todo o exposto, concluindo, voto no sentido de negar provimento ao recurso e manter integralmente a exigência fiscal.

26 - É o meu voto, que li em plenário.

Sala das Sessões - DF, em 20 de agosto de 1996


JORGE PONSONI ANOROZO

