



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 13971.001303/99-17
Recurso nº : 123.522
Matéria : IRPJ e OUTROS – Anos: 1996 e 1997
Recorrente : TRC ELETRÔNICOS LTDA.
Recorrida : DRJ – FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 20 de abril de 2001
Acórdão nº : 108-06.497

NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS - GLOSA DE CUSTOS - COMPROVAÇÃO DE ENTRADA DA MERCADORIA NO ESTABELECIMENTO – CSL – IRPJ - ANOS-CALENDÁRIO DE 1996 E 1997 - Se o próprio Fisco, em autuação de IPI oriunda da mesma ação fiscal, entende pela efetiva entrada da mercadoria, através da aplicação da multa do artigo 365, I do RIPI/82, inconcebível a pura e simples glosa dos custos, ainda que inidôneas sejam as notas fiscais.

IRF - RENDIMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS - Incabível autuação por pagamentos a beneficiários não identificados se a própria fiscalização considera, para autuação de IPI, que os pagamentos foram feitos na aquisição de mercadorias. Ambas as hipóteses de incidência do IRRF constantes do caput e § 1º do artigo 61 da Lei 8.981/95, pressupõem a falta de comprovação da operação, pois o que se pode tributar são valores tidos como rendimentos de terceiros, e não a compra de mercadorias.

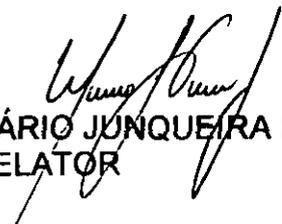
Preliminares rejeitadas.
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TRC ELETRÔNICOS LTDA.

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

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 ABR 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.



Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

Recurso nº : 123.522
Recorrente : TRC ELETRÔNICOS LTDA.

RELATÓRIO

TRC ELETRÔNICOS LTDA., foi autuada, em 17 de dezembro de 1999, em relação ao IRPJ, CSL e IRF para os anos-calendário de 1996 e 1997. A autuação com relação ao IRPJ e à CSL decorreu da glosa de custos em virtude da apropriação de Notas Fiscais inidôneas.

Foram acostados aos autos diversos documentos atestando a inidoneidade das empresas emitentes das Notas Fiscais. Além disso, o auditor fiscal realizou diversas diligências, inclusive com a colaboração do Fisco estadual, com o intuito de certificar-se da situação das mesmas.

O auto de infração foi lavrado considerando-se como base tributável, para fins de IRPJ e CSL, o valor das Notas Fiscais glosadas. Para o IRRF o auto de infração está calcado no artigo 61 da Lei 8.981/95, o qual estipula a tributação exclusiva na fonte a 35%, com reajuste da base de cálculo, quando o pagamento for a beneficiário não identificado.

Nas três autuações foi lançada multa agravada, em virtude da caracterização do intuito de fraude. O fundamento legal citado é o art. 4º, inciso II da Lei nº 8.218/91, art. 44, II da Lei nº 9.430/96 e art. 106, II, "c" do Código Tributário Nacional para o período anterior a 1997 e apenas o art. 44, II da Lei nº 9.430/96 para o período posterior.



Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

Foi também lavrado auto de infração de IPI, em autos apartados (processo nº 13971.001304/99-71). No Termo de Verificação Fiscal (fls. 282/295) restou consignado, no item 3, relativamente ao IPI que:

“Tendo a empresa fiscalizada se utilizado de notas fiscais comprovadamente inidôneas, como exuberantemente provado, querendo com tal procedimento dar suporte à entrada de mercadoria de procedência estrangeira introduzida no território brasileiro de forma irregular...”

Deve-se ressaltar que a Multa lançada com relação ao IPI é a multa regulamentar, proporcional, no caso, ao valor da mercadoria estrangeira em situação irregular consumida ou entregue a consumo.

Em sua Impugnação, apresentada tempestivamente, o contribuinte alegou preliminarmente que a multa fundada no art. 4º da Lei nº 8.218/91 era descabida, pois não teria se configurado a hipótese ventilada em seu inciso I e que portanto o Auto deveria ser anulado.

No mérito alegou que jamais havia fraudado sua escrita contábil, nela espelhando todos os documentos de aquisição de mercadorias. Alegando ter sempre procedido com boa-fé, concluiu ser infundada a pretensão fiscal.

Sustentou que em todas as aquisições efetuou consulta ao SPC e solicitou cópias do CNPJ. Em várias delas alega ter comprado mediante intermédio de representantes comerciais. Entende que não deveria responder sozinha pelos atos imputados e que o Fisco deveria, primeiramente, chamar à responsabilidade as pessoas que efetivamente praticaram os ilícitos.

Pugna pela remissão da dívida, com fulcro no art. 172 do CTN. Requereu, ainda, a juntada posterior de cópias de cheques que já estariam sendo providenciadas junto ao Banco Bradesco.

Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

Na decisão singular, considerou-se que a autuação referente ao IRF não teria sido impugnada, motivo pelo qual determinou-se a cobrança imediata de referidos créditos.

Quanto à alegação de nulidade do auto pela aplicação equivocada do art. 4º, I da Lei nº 8.218/91, a autoridade julgadora houve por bem afastá-la entendendo que na verdade a multa teria sido aplicada com fundamento no art. 44 da Lei nº 9.430/96 e no art.º 4º, II da Lei nº 8.218/91, no percentual de 150%.

Afasta as alegações de boa-fé, basicamente tendo em vista o relevante volume de documentos inidôneos e a falta de comprovação

Depois de prolatada a decisão monocrática foram juntadas ao processo várias cópias de cheques com o intuito de comprovar o destino do numerário.

No recurso reitera a recorrente os argumentos expostos na Impugnação. Pugna para que seja recebido o recurso sem o depósito recursal.

Alega, ainda, falta de apreciação das provas produzidas, relativamente aos cheques que, já na Impugnação, havia solicitado juntada posterior e aos comprovantes de transporte já acostados aos autos. Alega cerceamento de defesa pela não produção das provas testemunhais.

Requer a devolução do prazo para interposição do Recurso, pois a intimação não teria sido recebida por representante legal.

Requer, por fim, a produção das provas não deferidas perante a DRJ.

É o relatório.



Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

VOTO

Conselheiro MÁRIO FRANCO JUNQUEIRA FILHO, Relator

O Recurso é tempestivo. Independentemente da ausência do depósito recursal, considero preenchido o requisito de seguimento e admissibilidade, haja vista o arrolamento efetuado pela autoridade fiscal, quando da lavratura do auto de infração, fls. , conforme o disposto no artigo 33 do Decreto 70.235/72, com a redação conferida ao mesmo pela Medida Provisória 2095-73/01. Portanto, conheço do apelo voluntário.

Preliminarmente, a fim de bem definir o objeto do litígio e de nossa apreciação, mister destacar que a despeito da Decisão recorrida considerar não impugnado o lançamento relativo ao IRF, deste entendimento diverjo. Em verdade, deve-se ter o Auto de Infração do IRF não só como impugnado, mas também como recorrido, haja vista que a autuada contestou os fatos que davam ensejo às 3 autuações: IRPJ, CSL e IRF.

Além do mais, procurou em todos os momentos enumerar argumentos de que efetivamente pagou os valores em questão aos beneficiários indicados, destacando que sua irresignação alcançava toda a autuação.

Não por outro motivo que protestava pela juntada de cópias de cheques, tendo inclusive acostado alguns deles até mesmo após a decisão monocrática.

Por isso, entendo aqui também em litígio a autuação do IRF.

uf
Ed

Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

Quanto às preliminares de cerceamento do direito de defesa por falta de apreciação de provas, as mesmas não podem prosperar. O mero protesto pela prova testemunhal, ou a alegação de que teria solicitado a bancos a apresentação de cópias de cheques, são medidas insuficientes a demandar qualquer pronunciamento específico por parte da autoridade julgadora. Além disso, a juntada após a prestação jurisdicional administrativa finda é insuscetível de produzir efeitos retroativos na validade da decisão.

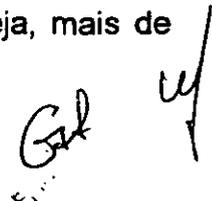
Rejeitado também deve restar o seu pleito de nulidade da notificação. É cediça a jurisprudência administrativa no tocante à regularidade da intimação endereçada ao domicílio fiscal do contribuinte, independentemente de quem lá a houver recebido, como nos casos de porteiros em prédios comerciais.

Isto posto, passo a apreciar o mérito da demanda.

O cerne da questão é a inidoneidade dos documentos que corroboravam a entrada das mercadorias no estabelecimento do contribuinte, bem como a *comprovação do efetivo pagamento aos indigitados fornecedores.*

Impende antes de qualquer outra consideração, afirmar que as diligências realizadas e os documentos carreados nos autos, inclusive nos da representação fiscal para fins penais, são incontestes quanto à inidoneidade da documentação. A própria recorrente quanto a isto de fato não se insurge, procurando demonstrar, ao revés, que agiu de boa fé, pagando às empresas nominadas na notas fiscais, cujo procedimento fraudulento de nada tinha conhecimento.

Ocorre que a multiplicidade de eventos e a relevante participação das aquisições com documentos inidôneos militam a seu desfavor. Foram glosadas cerca de 45 notas fiscais, emitidas por 11 empresas distintas. O valor total das Notas é de R\$965.433,89, sendo que as aquisições constantes nas Declarações de Imposto de Renda (fls 34/102), no período apurado totalizam R\$ 1.878.460,26, ou seja, mais de



Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

50% das aquisições declaradas pela empresa são decorrentes de documentos tidos por inidôneos.

O período de maior concentração de apropriação das notas inidôneas é o compreendido entre os meses de abril/96 a dez/96, que remontam a R\$ 757.188,91, sendo que o total de aquisições declaradas nesse ano é de R\$ 982.905,28, portanto, mais de 77% das aquisições declaradas no exercício teriam sido objeto notas frias.

Como resultado da ação fiscal foram lavrados 4 autos. Três deles (IRPJ, CSL e IRF) encontram-se, agora, sob nossa análise. O quarto (referente ao IPI) foi objeto de autuação em separado.

Ocorre que, se na autuação de IRPJ e CSL os custos foram glosados, no auto de IPI lançou-se multa regulamentar de 100%, com base no artigo 365, I do RIPI/92, pressupondo-se, portanto, a entrega a consumo, ou o próprio consumo, de mercadoria de procedência estrangeira introduzida clandestinamente no País, ou ainda que tenha entrado no estabelecimento desacompanhado de declarações pertinentes ou notas fiscais.

As bases de lançamento do IPI, por força do disposto no artigo do RIPI supramencionado, são exatamente as mesmas, ou seja, os valores constantes dos documentos inidôneos.

Parece-me lógico supor, extraíndo-se do próprio procedimento adotado pelo fisco, de que as mercadorias entraram no estabelecimento da recorrente, posto que por intermédio de documentos inidôneos, haja vista a aplicação da multa regulamentar no âmbito do IPI, cujo pressuposto, como antes salientado, é a entrada da mercadoria.

Se as mercadorias efetivamente entraram, custo teve a recorrente. E se custo houve, a questão, para fins de determinação da base de cálculo do imposto

Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

sobre a renda e da contribuição social sobre o lucro resume-se em se saber do montante correspondente, haja vista que os documentos inidôneos são, a princípio, *insuficientes para corroborar o valor reconhecido na escrituração.*

Seriam, como já dito a princípio, naturalmente insuficientes, não fosse o fato do próprio fisco corroborar o valor lançado através da aplicação da multa no contexto do IPI. Retiro, como sói acontecer com os julgados dos quais é autor do voto condutor, lição nesse sentido, do Acórdão 101-86.107/94, Relator o ilustre Conselheiro Manoel Antônio Gadelha Dias, hoje presidente desta Colenda Câmara. Destaco o seguinte excerto do seu brilhante voto, *verbis*:

"No caso dos autos, entendo ter restado demonstrado pelo Fisco (docs....) que as aludidas notas fiscais são inidôneas, pervertidas que são com a falsidade ideológica das notas frias.

Ocorre que, também não resta dúvida que, embora inidôneas, as notas fiscais, as mercadorias nelas relacionadas foram efetivamente adquiridas e incorporadas aos produtos vendidos pela empresa.

A uma, porque, ao pagar duplamente a pesada multa de 100% sobre o valor atribuído às mercadorias nas notas fiscais (artigo 365, inciso I e II do RIPI/82, retrotranscritos), a autuada regularizou a situação das aludidas mercadorias para fins de apropriação de seus custos.

A duas, não restasse comprovado nos autos, a própria autoridade recorrida afirma em seu decisório que a presente autuação não questionou se houve a agregação dos componentes aos produtos vendidos pela suplicante.

Quanto à questão pertinente ao real valor dos custos dessas mercadorias, entendo que se o Fisco se baseou para aplicar as

Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

mencionadas multas na área do IPI, no valor constante da nota fiscal, é porque admitiu ser este valor comercial das mercadorias, pelo que deve ser considerado como custo efetivo."

Ora, em sendo a base de cálculo, tanto da CSL quanto do IRPJ, o lucro, ainda que em patamares diferentes, é de se concluir que, diante da prova da efetiva entrada da mercadoria algum custo existiu. E no caso em tela a prova da entrada retira-se dos pressupostos de aplicação da multa no âmbito do IPI.

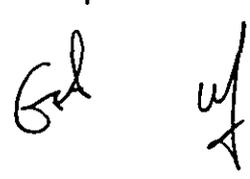
Quanto ao custo, ou se adota a lição ministrada no voto já mencionado, ou, alternativamente, entende-se que na impossibilidade de certeza quanto ao custo lançado, em montante de operações tais a ensejar inclusive a aplicação da multa majorada, com representação fiscal para fins penais, há de ser arbitrada a base de cálculo dos tributos em comento. A glosa pura e simples dos valores, concomitantemente à aplicação da multa regulamentar, me parece de lógica impossível, sob pena de tributar-se patrimônio.

Assim, é de se dar provimento quanto ao IRPJ e CSL, restando analisar a tributação pelo artigo 61 da Lei 8.981/95.

Aqui também a mesma sorte colhe a recorrente, fato que me força a não argüir a nulidade da decisão singular pela não apreciação dos argumentos da impugnação frente ao IRF, a teor do disposto no §3º do artigo 59 do PAF.

Dispõe o artigo 61 da Lei 8.981/95, fundamento da exigência em tela:

"Art. 61. Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.



Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

§ 1º A incidência prevista no *caput* aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como à hipótese de que trata o § 2º, do art. 74. da Lei nº 8.383, de 1991.

§ 2º Considera-se vencido o imposto de renda na fonte no dia do pagamento da referida importância.

§ 3º O rendimento de que trata este artigo será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto. “

A recorrente alega que pagou a essas empresas, trazendo alguns cheques como comprovação, sendo certo ainda que o próprio auditor já excluiu de tributação, desde o início dos procedimentos, eventos que representavam pagamento em cheques devidamente compensados.

No entanto, o que se deve realçar é que a recorrente afirma ter sido o pagamento em troca de mercadorias, mercadorias estas que, por força do já aqui fartamente tratado, conforme entendimento do próprio fisco, entraram no estabelecimento.

Ocorre que as hipóteses de incidência do artigo 61 da Lei 8.981/95, previstas em seu *caput* e seu § 1º sempre demandam, a meu ver, não existir comprovação de qualquer operação subjacente, presumindo-se tratar-se de rendimentos sem causa. Em qualquer outro caso, inconcebível seria a tributação, pois não se faz incidir imposto sobre o custo ou compra de mercadorias.

Tenha-se em mente que no presente caso as mercadorias, a teor do próprio procedimento fiscal, efetivamente existiram. Assim, o pagamento foi para comprar mercadoria e não liberalidade injustificada a presumir rendimentos de beneficiário não identificado.

Processo nº : 13971.001303/99-17
Acórdão nº : 108-06.497

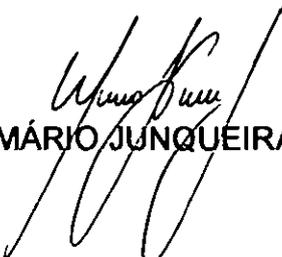
A única distinção entre a hipótese do caput e a do § 1º é de que nesta última o beneficiário está identificado, faltando a comprovação da operação. Na hipótese do caput, o beneficiário não está identificado, mas a operação subjacente também não, pois só se cogita de tributar-se aquilo que pode ser rendimento ou renda de terceiros.

Ora, confirmada a natureza da operação subjacente, e sendo esta de compra de mercadorias, como alega a recorrente, e confirma o fisco em seu procedimento, inaplicável o artigo 61 da Lei 8.981/95.

Ex positis, e sem prejuízo das sanções penais cabíveis, voto pela rejeição das preliminares argüidas e no mérito pelo provimento do recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 20 de abril de 2001


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR 