



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 19515.001623/2008-93
Recurso n° 909.877 Voluntário
Acórdão n° **1803-001.071 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 18 de outubro de 2011
Matéria IRPJ
Recorrente TABOR DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Recorrida UNIÃO FEDERAL

ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA

Período de apuração: 2004

Ementa: NOTAS FISCAIS DE COMPRAS NÃO ESCRITURADAS. OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO. LANÇAMENTO FISCAL. IRPJ E REFLEXOS.

A falta de escrituração de notas fiscais de aquisição de mercadorias autoriza, por presunção, a conclusão de que os respectivos valores foram pagos com recursos oriundos de receitas mantidas à margem da tributação, mormente quando o sujeito passivo não infirma a pretensão fiscal.

INSUFICIÊNCIA DE PAGAMENTO.

Cabível, por intermédio de lançamento de ofício, a exigência das diferenças apuradas referentes a recolhimentos ou pagamentos a menor em face de utilização de alíquota inferior a efetivamente aplicável.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA: CSLL. PIS. COFINS.

Aplica-se às exigências ditas decorrentes o que foi decidido em relação à exigência matriz nos casos de íntima relação de causa e efeito entre elas.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade NEGAR PROVIMENTO o recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes

(assinado digitalmente)

Sergio Luiz Bezerra Presta

Presidente

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Selene Ferreira de Moraes, Meigan Sack Rodrigues, Walter Adolfo Maresch, Victor Humberto da Silva Maizman, Sérgio Rodrigues Mendes e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto parte do relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

“Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal - MPF nº 08.1.90.00-2007-03178-4 e prorrogações (fls.03), a Fiscalização apurou o crédito tributário de R\$ 583.961,50, correspondentes aos Autos de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, Programa de Integração Social - PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, já incluídos os juros de mora e a multa de ofício, conforme Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo (fls.04).

2 Os fatos que levaram aos lançamentos foram os seguintes, conforme o Termo de Verificação Fiscal (fls. 285 a 292):

Omissão de receitas - compras não registradas.

3 A auditora fiscal selecionou oito dos maiores fornecedores da empresa fiscalizada e os intimou para que enviassem a relação das vendas, valores pagos e as respectivas datas de pagamento. As empresas fornecedoras intimadas foram as seguintes:

3.1 Beira Rio Indústria e Comércio de Bebidas Ltda, CNPJ 45.484.524/0001-33, cujos documentos apresentados se encontram às fls. 65 a 75;.

3.2 Companhia Lorenz , CNPJ 82.639.543/000118, relativa aos documentos de fls. 76 a 90;

3.3 Coopersucar - Cooperativa de Produtos de Cana-de-Açúcar, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo, CNP 61.149.589/000189, cujos documentos apresentados estão às fls. 091 a 109;

3.4 Líder Alimentos do Brasil Ltda, CNPJ 80.823.396/0001-06, que apresentou os documentos de fls. 144 a 168;

3.5 GDC Alimentos S/A, CNPJ 02.279.324/000136, com a documentação de fls. 110 a 143;

3.6 Nutrimental S/A Indústria e Comércio de Alimentos, CNPJ 76.633.890/0001-30, que enviou a documentação de fls. 169 a 192;

3.7 Sara Lee Cafés do Brasil Ltda, CNPJ 02.333.707/0001-45, cuja documentação apresentada se encontra às fls. 193 a 231 e

3.8 Vinhos Randon Ltda, CNPJ 86.552.676/0001-03, com documentos às fls. 232 a 244.

4 Com base nas informações prestadas pelas empresa acima listadas, a auditora fiscal verificou a existência de compras não contabilizadas no livro Registro de Entradas e intimou, em 29/04/2008, à fiscalizada a comprovar a origem dos recursos utilizados nas aquisições de mercadorias, das empresas fornecedoras e que não haviam sido localizadas no citado livro de Registro de Entradas (fls. 255 a 282).

5 Em 08/05/2008, a contribuinte respondeu alegando "...que a origem dos recurso utilizados pra pagamento dessa notas fiscais não localizadas, no livro de Registros de Entradas, em 2004, foi com o numerário destas próprias aquisições".(cic)

6 A auditora fiscal considerou a justificativa insuficiente e não embasada em qualquer comprovação, constituindo simples alegações sem provas e elaborou a planilha de fls. 284 que demonstra , mês a mês, os valores das compras, cuja origem dos pagamentos não foi comprovada pela empresa.

7 Desse modo, foi aplicada a presunção legal de omissão de receitas, prevista no art. 40 da Lei nº 9.430/1996, para o cálculo do IRPJ, CSLL , PIS e COFINS e a multa isolada por falta de recolhimento de estimativa mensal de IRPJ, tomando como fato gerador dos tributos a data do pagamento das respectivas notas fiscais.

8 Desse modo, em 29/05/2008, foi lavrado o competente Auto de Infração relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e seus reflexos, a seguir discriminados:

8.1 - Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ (fls. 296 a 299): Total do crédito tributário, R\$ 152.082,42, incluídos o tributo, multa e juros de mora. Fundamento legal: Arts. 15 e 24 da Lei nº 9.249/1995, c/c art. 25, inciso I e art. 40 da Lei nº 9.430/1996, e art. 258 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99 aprovado pelo Decreto 3000/1999.

8.2 - Programa de Integração Social - PIS (fls. 304 a 307): Total do crédito tributário, R\$ 59.421,56, incluídos o tributo, multa e os juros de mora. Fundamento legal: arts. 1º e 3º, da Lei Complementar nº 07/70, art.24, § 2º, da Lei nº 9.249/1995, arts. 2º, inciso I; alínea "a" e parágrafo único, 3º, 10, 22, 51 e 91 do Decreto nº4.524/2002.

8.3 - Contribuição para a Seguridade Social- COFINS (fls. 312 a 315): Total do crédito tributário, R\$ 4274.253,99, incluídos o tributo, multa e os juros de mora. Fundamento legal:

arts. 2º, inciso II; e parágrafo único, 3o , 10, 22, 51 e 91 do Decreto nº 4.524/2002.

8.4 - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido- CSLL (fls. 319 a 322): Total do crédito tributário, R\$ 98.203,53, incluídos o tributo, multa e os juros de mora. Fundamento legal: art. 2º e §§ da Lei nº 7.689/1988; art. 24 da Lei nº 9.249/1995, art. 29 da Lei nº 9.430/1996, e art. 37 da Lei nº 10.637/2002.

9 Inconformada com o lançamento do qual foi notificada em 29/05/2008, conforme ciência no Auto de Infração e reflexos, a contribuinte protocolizou em 27/06/2008 impugnação (fls. 325 a 343), apresentando suas razões, a seguir, em apertada síntese:

9.1 **Faz primeiramente, relato dos fatos.**

9.2 Alega que o auto de infração encontra-se eivado de irregularidades que levariam à sua nulidade.

9.3 Alega que não pode prosperar o intento da impugnada em perceber quantia sob a alegação de omissão de receitas, baseada em simples presunção e sem provas verossímeis, reclamando que "...não devendo prosperar que fora aberto à impugnante prazo para que tais atos fossem demonstrados, pois alegar que a presunção é pertinente somente à impugnada é afrontar sobremaneira o Direito. " (sic).

9.4 Alega que "... a impugnante não deve responder aos termos da presente, voz que deu azo a qualquer irregularidade, sendo esta, pessoa jurídica impossível instrumentalizar "omissão de receita" que enseje responder aos termos do presente" (sic)

9.5 Alega que uma vez que o auto de infração foi lavrado sem observação das regras legais, "a impugnante não pode responder por qualquer ônus , que tente a impugnada imputa-lhes sobre simples presunção" (sic)

Preliminarmente

9.6 Alega ilegitimidade da parte, pois argumenta que ".. a impugnante é pessoa jurídica e por assim ser, é impossível que esta instrumentalize uma possível infringência à legislação tributaria e omitir receita, assim como ela não e responsável ao pagamento de possível valor cobrado pela impugnada, pois não e a impugnante que pratica o ato de declarar o imposto, bem como recolher qualquer tributo, não podendo recair tal ônus sobre sua figura." (sic).

9.7 Alega que a impugnante não pratica qualquer ato a ensejar sua legitimidade para figurar no polo passivo da presente demanda, argumentando que todos os atos que "pratica" são de inteira responsabilidade de seu responsável.

9.8 Alega que quem deveria figurar no polo passivo da demanda seria a pessoa física do sócio da impugnante, o senhor Silvio Roberto Pires Chagas.

9.9 Discorre longamente sobre o sujeito passivo da obrigação tributária citando normas legais, acórdãos do Conselho de Contribuintes e os autores tributaristas Hugo de Brito Machado e Marco Aurélio Grecco, para concluir que sobre o acerto, em sua opinião de incluir a figura do sócio no polo passivo da lide.

9.10 Alega nulidade do procedimento fiscal por inépcia do Auto de Infração, informando que a citada inépcia seria nítida em dois momentos que podem ser individualizados, "...vez que saltam aos olhos sua inconsistência na foram em que fora constituído, bem como a forma de como chegou a digna Auditora da Receita Federal em imputar o alegado encargo tributário à pessoa jurídica da impugnante. " (sic);

9.11 Alega que "... para o leigo que observa o presente Auto de Infração, este não se atentaria que não fora constituído de maneira indene de apontamentos que o enfraquecem, devendo de plano ser desconsiderado. " (sic).

9.12 Alega que da simples leitura dos autos "...extraí-se que não traduz o entendimento certo, detalhado e explicito da impugnada a demonstrar de onde provem seu intento, constando somente cálculos, impossíveis de levar a uma conclusão lógica..., enfim o mencionado Auto de Infração não demonstra sua origem, bem como qual os fatores utilizados para o seu desfecho "(sic).

9.13 Alega que não sabe como a "...impugnada poderia cobrar os valores constantes no mencionado Auto de Infração , vez que este se demonstra inepto, vez

que não originou de procedimento efetivado de maneira indene de dúvidas e contradições", (sic).

9.14 Alega que o Termo de Verificação Fiscal foi entregue somente quando o Auto de Infração fora lavrado e esse termo alegaria uma serie de conjecturas sem nenhuma face sua pessoa, não cabendo qualquer alegação que ateste ou suponha que tenha propósito a intimação recebido por este com referencia exclusiva ao Auto de infração como sócio da impugnante, "(sic).

9.27 Alega que desta feita "...demonstra-se o prosseguimento do presente Auto de Infração imputado à impugnante instituído ao fracasso, vez que não preenche as condições de procedibilidade, sendo plenamente nulo." (sic).

9.28 Alega que se não for nulo pelos motivos acima, "... o Auto de Infração torna-se nulo devido ao fato desta versar sobre sua totalidade. " (sic).

9.29 Alega que o auto de infração contradiz o art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, "... o qual o rol é taxativo, o Autuante está obrigatoriamente vinculado ao local da verificação da falta... " (sic), citando o artigo.

9.30 Alega que da simples leitura do auto, se observa que o local da lavratura não se deu na sede da empresa e sim no endereço da Secretaria da Receita Federal à Avenida Pacaembu, 715,4º andar.

9.31 Alega que comprovada a "...ocorrência de alguma afronta à legislação tributária vigente, existe a obrigatoriedade de sua lavratura em loca do estabelecimento fiscalizado, sob pena de ser considerado ineficaz e inválido, quando lavrado na própria repartição fiscal, como ocorreu no presente caso. " (sic), citando ainda parecer de professor Bernardo Ribeiro de Moraes.

9.32 Desse modo, alega a declaração de nulidade "In ratione loci", face a desobediência da norma legal, quando da constituição do auto de infração, requerendo a nulidade do auto por desobediência do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972.

Mérito

9.33 Alega que o auditor fiscal não obedeceu ao principio da legalidade, afirmando que a "...a impugnada ultrapassou seu limite profissional, como agente fiscal, entrando em outra órbita, que não àquela para que fora contratado, efetuando levantamentos contábeis—fiscais, verificando e examinando livros mercantis, fiscais, adentrando e avaliando os lançamentos efetuados nestes livros fiscais e respectivos documentos que originaram esse registros e assentos. " (sic).

9.34 Alega que a impugnante pauta-se pelo art. 37 da Constituição Federal, que exige "...como pressuposto de eficácia e validade de todo e qualquer ato administrativo a moralidade, a impessoalidade e a LEGALIDADE, isto é, a prática do ato sempre de acordo com a previsão legal, legalidade esta que é inarredável no direito tributário em face da estrita vinculação de todos os atos à lei,... " (sic).

9.35 Alega que "... como devidamente explicitado acima, a impugnante em momento algum fora cientificada do teor ao qual se referia o mencionado Termo de Intimação , penso ser suficiente as informações prestadas, inclusive fornecendo seus livros Caixa sem nenhuma resistência.

Observa-se daí, que a impugnada além de se ter equivocado quanto a legitimidade de quem deveria figurar no polo passivo da demanda, cometeu ledô engano ao fazer

com que a impugnante caísse em erro, para aproveitar-se agora da presente para informar que esta não lhe apresentou fatos convincentes para foram sua convicção.

9.36 Discorre sobre a presunção legal, citando autores' tributaristas para alegar que "...a cobrança efetivada está supondo a distribuição automática de lucro da empresa, efetuando assim uma tributação reflexa, pois a impugnada não fez nenhuma referência quanto à efetividade da obtenção dos ganhos pela impugnante", (sic), alegando ainda que o auto de infração violaria o art. 43 do Código Tributário Nacional, pois não teria sido demonstrada pela impugnada, a disponibilidade econômica ou jurídica da impugnante.

9.37 Alega que "Em nenhum momento conseguiu a impugnada determinar fraude cometida pela impugnante, vez que a prova que se utiliza para imputar a ela a omissão de receita, foi consubstanciada em importações prestadas por parte desconhecida na demanda, ou seja, são provas absolutamente frágeis. " (sic).

9.38 Alega que as planilhas apresentadas pela auditora fiscal "... foram produzidas por pessoas estranhas ao presente, sem qualquer comprovação de que o que estava atestando, efetivamente ocorreu, demonstrando de forma "incontesti" no transcorrer desse procedimento que somente a impugnante apresentou documentos que possuem valor comprobatório ou seja, Livros e documentos fiscais" (sic).

9.39 Alega que " ...aceitar planilhas em detrimento da escrituração fiscal contábil sólida propiciada pela impugnante para a lavratura do Auto de Infração pleiteando valor expressivo é condenar a morte o preceito constitucional da ampla defesa e do contraditório extrapolando inclusive os princípios que norteiam a Administração Pública na legitimidade de seus atos. " (sic).

9.40 Prossegue alegando que planilhas feitas unilateralmente são frágeis e não servem para comprovar omissão de receita, argumentando que o auto de infração não pode subsistir baseado nessas premissas.

9.41 Alega que mesmo estando os dispositivos legais invocados em vigor, "... a impugnante foi intimada (sic) corretamente dos termos do presente processo, não informando a impugnada os objetivos de sua intimação, fazendo com que a impugnante lhe respondesse sem a formalidade que exigia, fazendo somente agora transparecer a grandiosidade do fato, fato que por si só cai por terra no constante no dispositivo legal enfocado, vez que a impugnada a fez incidir em erro. " (sic).

9.42 Discorre sobre a revisão do processo para reclamar a nulidade do processo.

9.43 Por fim, requer a nulidade da intimação efetivada somente em nome da impugnante, uma vez que alega não ser parte legítima para figurar no polo passivo da demanda, e informando que quem deveria figurar no polo passivo seria o sócio da empresa, Sr. Silvio Roberto Pires Chagas.

(...)"

A 5ª Turma da DRJ/SÃO PAULO1-SP, em sessão de 28/04/2010, ao analisar a peça impugnatória apresentada, proferiu o acórdão nº 16-25.115 entendendo “por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido”, sob argumentos assim ementados:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

COMPRAS NÃO CONTABILIZADAS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS. NÃO COMPROVAÇÃO. INFORMAÇÕES PRESTADAS PELO FORNECEDOR.

Presume-se a ocorrência de omissão de receitas, quando não comprovada a contabilização da totalidade das COMPRAS efetuadas, baseada nas informações relativas às mesmas, em declarações prestadas à repartição fiscal, pelos fornecedores da fiscalizada.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001

LOCAL DA LAVRATURA

O auto de infração pode ser lavrado no interior da própria REPARTIÇÃO FISCAL, quando estiverem disponíveis ao Auditor Fiscal as informações necessárias.

ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA - NÃO OCORRÊNCIA.

A empresa, com personalidade jurídica responde pelos tributos devidos em seu nome.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

argumentos: A decisão da 5ª Turma da DRJ/SÃO PAULO1-SP teve os seguintes

“(…)

De fato, até mesmo ao citar os autores Hugo de Brito Machado e Marco Aurélio Grecco, os doutos representantes da empresa, demonstraram de forma cabal, não compreender sequer o texto que citam, 'pois neles consta a referencia explicita à pessoa jurídica, como sujeito passivo da obrigação tributária.

15 Para melhor clareza e aprendizado, reproduz-se aqui novamente os referidos trechos, que foram alias, citados pelos doutos representantes da empresa, sem a referencia à obra de cada autor:

(…)

16 Esses insignes autores, obviamente sabem perfeitamente o que seja uma pessoa jurídica sujeito passivo da obrigação tributária.

17 Como os doutos representantes da empresa não parecem conhecer o que seja uma pessoa jurídica, apresenta-se aqui sucinta explicação para o seu enriquecimento jurídico.

18 Pessoa jurídica, segundo o dicionário Michaelis, é "a entidade abstrata com existência e responsabilidade jurídicas como, por exemplo, uma associação, empresa, companhia, legalmente autorizadas."

19 A pessoa jurídica é um sujeito de direito personalizado, assim como as pessoas físicas, em contraposição aos sujeitos de direito despersonalizados, como o nascituro, a massa falida, o condomínio horizontal, etc. Desse modo, a pessoa jurídica tem a autorização genérica para a prática de atos jurídicos bem como de qualquer ato, exceto o expressamente proibido. Feitas tais considerações, cabe conceituar pessoa jurídica como o sujeito de direito inanimado personalizado.

20 São requisitos para a existência da pessoa jurídica a organização de pessoas ou bens, a licitude de propósitos e capacidade reconhecida por norma

21 Já a personalidade legal de uma pessoa jurídica, incluindo seus direitos, deveres, obrigações e ações, é separada de qualquer uma das outras pessoas físicas ou jurídicas que a compõem. Assim, a responsabilidade legal de uma pessoa jurídica não é necessariamente a responsabilidade legal de qualquer um de seus componentes.

(...)

40 O que se tem de concreto no presente processo é que as alegações apresentadas sobre a nulidade e a inépcia do auto de infração, buscam esconder, de forma píflia, o fato que a fiscalizada não logrou apresentar qualquer justificativa para a não contabilização das notas fiscais de compra e muito menos explicar a falta de origem contábil dos recursos empregados para quitar as citadas compras.

41 Nem mesmo em sua impugnação, apresentou qualquer documentação que justificasse a origem dos recursos empregados nas compras, cabendo ainda ressaltar que a própria contribuinte afirma, à fls 283, que o numerário decorrente das vendas de mercadorias das compras cujas notas fiscais não foram contabilizadas (no dizer, da contribuinte, "...destas Notas Fiscais não localizadas, no livro de Registro de Entradas"), foram utilizados para quitar essas compras. Ou seja, a fiscalizada candidamente relata uma sequência de operações de compra e venda, totalmente à margem da sua contabilidade oficial, como se esse tipo de operação fosse aceito pelo Fisco Federal.

42 Dessa maneira, resta claro que a contribuinte manteve em 2004, operações mercantis que foram iniciadas com recursos estranhos à sua contabilidade e continuadas com o produto das vendas de mercadorias não registradas nos livros fiscais, , contrariando o que determina a legislação comercial e fiscal que determina que toda a entrada de recursos financeiros ou mercadorias deve ser contabilizada nos livros comerciais e fiscais, de uso obrigatório. A falta de contabilização presume omissão de receitas conforme art. 282 do RIR/99, cuja matriz legal são os Decreto-Lei nº 1598/1977, art.12, §2º e Lei nº 9.430/1996, art.40.

43 Consequentemente, como a impugnante limita-se a espernear mas não apresenta provas consistentes do que alega, bem como não traz aos autos

qualquer evidência de sua escrituração fiscal e contábil, não se pode aceitar seus argumentos.

44 Por fim, vale aqui a velha máxima "Allegatio sine probatione veluti campana sine pistillo est" - Alegação sem prova é como sino sem badalo - dado que alegações a impugnante entendeu apresentar, demonstraram-se inconsistentes, devendo-se manter, portanto, todos os lançamentos efetuados.

45 Quanto aos lançamentos reflexos, vale o decidido no processo principal. Sendo este procedente, os autos reflexos também o são.

(...)"

Cientificado da decisão interpôs o contribuinte, em 14/02/2011, Recurso Voluntário a este Conselho, a Recorrente manteve os mesmos argumentos da peça impugnatória apresentada, sem trazer nenhuma novidade e requerendo ao final o seguinte:

DOS PEDIDOS.

IX - Pelo exposto, requer, respeitosamente o cancelamento do auto de infração de número 19515.001623/2008-93 face à pessoa da recorrente, uma vez que parte ilegítima a responder aos termos da cobrança da forma como consignada, principalmente por ser uma questão de

JUSTIÇA !

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA

Sobre a questão da tempestividade, não se pode apurar em que data a Recorrente foi cientificada da decisão da 5ª Turma da DRJ/SÃO PAULO1-SP. Às fls. 421 dos autos encontramos cópia do Aviso de Recebimento – AR:

AVISO DE RECEBIMENTO - AR			ETIQUETA CÓDIGO DE BARRAS
ESTRUTURA OU INDICAÇÃO DE MÃO PRÓPRIA	DATA DA POSTAGEM	UNIDADE DE POSTAGEM	RM 17.224.440-2 BR
ENDEREÇO PARA DEVOLUÇÃO DESTE AR MF/ SRF/ DERAT/ SPO/ DICAT/ EQCOB Rua: Luis Coelho 197 4º andar – Consolação Cep: 01309-001			USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS
DESTINATÁRIO			TENTATIVAS DE ENTREGA
Processo 19515-001.623/2008-93 TABOR DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA RUA FORTE DO RIO BRANCO, 71 PQ INDUSTRIAL - SÃO PAULO Cep 08340-140 digitador: evein			<input type="checkbox"/> MUDOU-SE <input type="checkbox"/> DESCONHECIDO <input type="checkbox"/> RECUSADO <input type="checkbox"/> NÃO PROCURADO <input type="checkbox"/> Nº INEXISTENTE <input type="checkbox"/> END INSUFICIENTE <input type="checkbox"/> INF. DO PORTEIRO <input type="checkbox"/> OUTROS:
NOME E ASS. RECEBEDOR <i>Sergio Luiz Bezerra Presta</i>			CARIMBO DA UNIDADE DE DESTINO SÃO PAULO - DRJ/SP 17 JAN 2011 RM 17.224.440-2
RG RECEBEDOR <i>116.771.467-3</i>	DATA RECEBIMENTO <i>17/01/11</i>		

No AR, não tenho certeza sobre a data do recebimento, se 12/01/2011 ou 17/01/2011. Porém, temos a data do carimbo de retorno, qual seja 17/01/2011. Assim, tomando como base a data do carimbo de retorno, utilizo o princípio “*in dubio pro reo*” para declarar o presente recurso é tempestivo, além de atender aos pressupostos legais para seu seguimento. Por essa razão dele conheço.

Como visto do relatório, o ponto levantado no recurso é a legitimidade passiva da Recorrente para responder sobre a autuação. Não sendo assim legítima, para ser imputada com o IRPJ e reflexos (CSLL, PIS e COFINS). Isso tudo porque o procedimento fiscal encontrou, aos circularizar os fornecedores da Recorrente a Omissão de Receitas por Compras não Escrituradas.

Porém, a recorrente, em suas razões, não apresenta qualquer fato ou comprovação, simplesmente alega que a imposição deveria cair sobre a pessoa física e não sobre a pessoa jurídica. Sobre esse tema, quero, com a devida vênia, fazer minhas as palavras da da 5ª Turma da DRJ/SÃO PAULO1-SP, “*verbis*”:

“(…)

40 O que se tem de concreto no presente processo é que as alegações apresentadas sobre a nulidade e a inépcia do auto de infração, buscam esconder, de forma píflia, o fato que a fiscalizada não logrou apresentar qualquer justificativa para a não contabilização das notas fiscais de compra e muito menos explicar a falta de origem contábil dos recursos empregados para quitar as citadas compras.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 10/05/2012 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 25/0

5/2012 por SELENE FERREIRA DE MORAES, Assinado digitalmente em 10/05/2012 por SERGIO LUIZ BEZERRA PR

ESTA

Impresso em 25/05/2012 por SELENE FERREIRA DE MORAES - VERSO EM BRANCO

41 *Nem mesmo em sua impugnação, apresentou qualquer documentação que justificasse a origem dos recursos empregados nas compras, cabendo ainda ressaltar que a própria contribuinte afirma, à fls 283, que o numerário decorrente das vendas de mercadorias das compras cujas notas fiscais não foram contabilizadas (no dizer, da contribuinte, "...destas Notas Fiscais não localizadas, no livro de Registro de Entradas"), foram utilizados para quitar essas compras. Ou seja, a fiscalizada candidamente relata uma sequência de operações de compra e venda, totalmente à margem da sua contabilidade oficial, como se esse tipo de operação fosse aceito pelo Fisco Federal.*

42 *Dessa maneira, resta claro que a contribuinte manteve em 2004, operações mercantis que foram iniciadas com recursos estranhos à sua contabilidade e continuadas com o produto das vendas de mercadorias não registradas nos livros fiscais, contrariando o que determina a legislação comercial e fiscal que determina que toda a entrada de recursos financeiros ou mercadorias deve ser contabilizada nos livros comerciais e fiscais, de uso obrigatório. A falta de contabilização presume omissão de receitas conforme art. 282 do RIR/99, cuja matriz legal são os Decreto-Lei nº 1598/1977, art.12, §2º e Lei nº 9.430/1996, art.40.*

43 *Consequentemente, como a impugnante limita-se a espernear mas não apresenta provas consistentes do que alega, bem como não traz aos autos qualquer evidência de sua escrituração fiscal e contábil, não se pode aceitar seus argumentos.*

Na verdade, o que fica comprovado nos autos é que a Recorrente teria omitido dolosamente suas compras, bem como as receitas operacionais decorrentes da venda dos produtos constantes das “*notas Fiscais não localizadas, no livro de Registro de Entradas*”.

Ora diante da confissão da Recorrente, não se pode negar que a exigência do tributo por meio de lançamento de ofício requer prova segura da ocorrência do fato gerador do tributo. O Código Tributário Nacional, em seus arts. 3º e 142, estabelece que esta atividade de lançamento é plenamente vinculada, assim, cumpre à fiscalização realizar as inspeções necessárias à obtenção dos elementos de convicção e certeza indispensáveis à constituição do crédito tributário.

Havendo dúvida sobre a exatidão dos elementos em que se baseou o lançamento, a exigência não pode prosperar, por força do disposto no art. 112 do CTN. O imposto, por definição (CTN. art.3º), não pode ser usado como sanção.

Para a exigência de crédito tributário sob a acusação de omissão de receitas, referida circunstância deve ser conhecida e devidamente comprovada, pois, caso contrário, estaria se lançando tributo de forma presuntiva e não prevista em lei.

A legislação de regência autoriza a circularização; e, foi isso que a Autoridade Administrativa fez. Assim, não há como negar que a autuação por presunção somente nos casos especificamente previstos, tais como, saldo credor de caixa, passivo fictício, suprimentos não comprovados, etc., porém, é indispensável que a irregularidade fiscal fique devidamente caracterizada e demonstrada na acusação fiscal.

O próprio diploma legal estabelece os limites da presunção. Fora disso, a autuação por omissão de receita deve ser assentada em dados concretos, objetivos e não em circunstâncias não suficientemente provadas, que se mostrem incapazes de estabelecer fonte segura para o convencimento do julgador.

Quando o auto de infração trata de omissão de receita, o ônus da prova é de inteira responsabilidade do Fisco que, para tanto, tem poderes de investigação não apenas sobre o contribuinte como também sobre terceiros, ligados ou não à operação, desde que sobre ela haja dúvida de sua regularidade. E desses poderes, na apuração da verdade material, não pode abdicar. É isso que vemos nos autos.

Na verdade, a autoridade pública, no exercício da sua função, investigou a fundo a ocorrência da omissão dolosa de parte das compras da Recorrente, bem como as receitas operacionais decorrentes da venda dos produtos constantes das “*notas Fiscais não localizadas, no livro de Registro de Entradas*”. Além disso, o fato de não ter a Recorrente respondido a contento às alegações feitas pela fiscalização, nem tampouco trazido aos autos prova de que as notas estavam contabilizadas reforçam as eventuais irregularidades na contabilização das compras e reconhecimento das vendas.

Além do mais, a Recorrente fica todo tempo “batendo na tecla” da ilegitimidade. Propositadamente deixei esse tema para o final, mesmo a Recorrente tendo alegado em preliminar a ilegitimidade passiva da TAVOR DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, protestando pela nulidade do Ato Administrativo de Lançamento, ao fundamento de que deveria ser lançado contra a pessoa física do seu sócio.

Não vejo argumento para sustentar essa tese, tendo em vista que a responsável pelo recolhimento é a TAVOR DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA., entidade que dolosamente omitiu de parte das compras e das receitas operacionais decorrentes da venda dos produtos constantes das “*notas Fiscais não localizadas, no livro de Registro de Entradas*”. Assim, não posso me filiar a tese de nulidade do Ato Administrativo de Lançamento, ao fundamento de que deveria ser lançado contra a pessoa física do seu sócio.

Até porque, a autoridade fiscal aprofundou as investigações e a coleta de provas concretas e seguras capazes de autorizar a convicção de que a Recorrente agiu de forma a omitir compras e subtrair receitas da tributação, visando, salmo melhor juízo, reduzir a base de tributação. Essa é uma presunção extraída dos indícios apurados e que não se prestam a conclusões diversas. Tanto é que a Recorrente nada questionou. Além do mais, vejo que os indícios para efetivação do lançamento efetuado têm a necessária consistência para justificar, de forma incontestada, a acusação de omissão de compras e desvio de receitas da fiscalizada.

Pelas razões acima expostas, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sérgio Luiz Bezerra Presta
Relator
(assinado digitalmente)

Processo nº 19515.001623/2008-93
Acórdão n.º **1803-001.071**

S1-TE03
Fl. 493

CÓPIA