



MINISTÉRIO DA FAZENDA

ASP/

Sessão de 18 de setembro de 1984

ACORDÃO Nº 101-75.420

Recurso nº - 85.759 - IRPJ - EXS: DE 1979 a 1981

Recorrente - FRIPEL - FRIGORÍFICO DE PERNAMBUCO LTDA.

Recorrido - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM RECIFE - (PE)

OMISSÃO DE RECEITA - 1 - A diferença a maior dos valores constantes da escrita fiscal sobre a comercial evidencia caso de desvio de receitas da contabilidade da empresa e, por via de consequência, do crivo da tributação do imposto de renda. Excluem-se da exigência as parcelas referentes as saídas de mercadorias correspondentes a remessas para filiais, armazenamento ou referentes a vendas antecipadamente faturadas. 2- Também configura a infração o desvio de mercadorias da escrita fiscal, não logrando a autuada comprovar a existência delas no período seguinte.

MATÉRIA PRECLUSA - Não se toma conhecimento, em grau de recurso, de matéria não impugnada em primeira instância, ante a inexistência de litígio (Decreto nº 70.235/72, art 14).

MULTA - Não estando comprovada nos autos a intenção do agente de burlar o fisco, a multa de lançamento de ofício deve ser desqualificada para 50%.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRIPEL - FRIGORÍFICO DE PERNAMBUCO LTDA.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: a) dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo a parcela de Cr\$...... 1.168.072, no exercício de 1979, e; b) reduzir a multa de 150% para

Acórdão nº 101-75.420

50% sobre a parcela de Cr\$ 5.792.484, no exercício de 1981, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), 18 de setembro de 1984.

AMADOR OUTEIRO FERNÁNDEZ

- PRESIDENTE

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR

VISTO EM

AGOSTINHO FLORES

- PROCURADOR DA FAZEN-

SESSÃO DE: 20 SET 1984

DA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SYLVIO RODRIGUES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, AGOSTINHO SERRA-NO FILHO, JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN, ALCEU DE AZEVEDO FONSECA PINTO e RAUL PIMENTEL.

**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL**

PROCESSO Nº 0480-011.519/81-51

RECURSO Nº: 85.759

ACÓRDÃO Nº: 101-75.420

RECORRENTE Nº: FRIPEL - FRIGORÍFICO DE PERNAMBUCO LTDA

R E L A T Ó R I O

FRIPEL - FRIGORÍFICO DE PERNAMBUCO LTDA. Recorre (fls. 336) a este Colegiado contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Recife, Pernambuco, que manteve parcialmente o auto de infração contra ela lavrado às fls. 336.

O litígio posto sob julgamento desta Câmara pode ser assim sintetizado:

A empresa, dentre outras questões não impugnadas, fora autuada, em 08/10/81, por:

OMISSÃO DE RECEITAS

DIFERENÇA ENTRE A ESCRITA FISCAL E A COMERCIAL

O desvio de receitas foi detectado pela diferença a maior da escrita fiscal sobre a comercial, nos exercícios de 1977 a 1979, logrando ela comprovar as divergências referentes aos exercícios de 1977 e de 1978, remanescendo a diferença de Cr\$ 1.818.640,20, no exercício de 1979 (fls. 388 a 390).

A fiscalizada alegara em sua impugnação de 23/11/81 (fls. 343), no prazo prorrogado às fls. 340, que as diferenças resultaram de emissão de notas fiscais do código 599 que se destinavam a acompanhar as mercadorias aos postos de venda, documentos que não tinham sido localizados à época da fiscalização, mas que à petição se juntavam sob nºs 02 a 740. Posteriormente

em 30/05/82 (fls. 370), apresentou os documentos de fls. 372 a 383, com os quais pretendia comprovar diferença de Cr\$ 1.819.622,00, relativa ao exercício de 1979. Esta petição não foi apreciada em primeira instância.

Inconformada, diz a suplicante (fls. 400/401) que , apesar dos inúmeros transtornos causados pela mudança de seu estabelecimento do endereço anterior para o atual, conseguiu comprovar a quase totalidade da diferença, no prazo para impugnação, sendo injusta a decisão recorrida que não considerou a prova apresentada quando o processo ainda se encontrava na fase preparatória.

DIFERENÇA DE ESTOQUE

A fiscalizada possuía dois Livros de Registros de Inventário abrangendo os mesmos períodos; o de nº 1, devidamente registrado na Junta Comercial e na repartição estadual e que apontava um estoque de mercadorias, em 30/06/79, no valor de Cr\$...... 6.461.961,21, e o de nº 2, apenas autenticado no órgão fiscal e cujo estoque naquela data consignava o valor de Cr\$ 1.461.961,21. A escrituração comercial (Livro Diário nº 10, devidamente registrado na Junta Comercial) coincidia com o Livro Registro de Inventário nº 2 no que respeita o valor do estoque em 30/06/79. A diferença de Cr\$ 5.000.000.00 corresponde às mercadorias arroladas às folhas 136/7 pela fiscalização que figuravam do primeiro livro e foram omitidas no segundo. Tal prática foi considerada fraudulenta pelo autuante que lançou, também, a multa qualificada sobre o valor do imposto devido.

Não houve contestação sobre essa parte da exigência declarando a autuada que iria pagá-la através de parcelamento.

No recurso de fls. 400 a 404, o contribuinte também não aborda a questão para fazê-lo, no aditamento de fls. 422. Diz que, no levantamento do balanço, houve um equívoco do contador que, ao invés de consignar a importância de Cr\$ 6.461.961,21, indicou a quantia de Cr\$ 1.461.961,21, propiciando o diferimento para o exercício seguinte da parcela de Cr\$ 5.000.000.00. Em conseqüência, ca

beria apenas a cobrança de correção monetária e juros de mora, incidentes sobre o valor e pelo período do diferimento, bem como a multa de lançamento de ofício sobre o montante da correção exigida por lei. Sustenta também descaber decorrência sobre a pessoa física do sócio sob o argumento de que o valor questionado se mantivera no patrimônio da empresa, improcedendo qualificar a ocorrência como omissão de receita. Alega que ficou demonstrado não ter havido intuito doloso por parte da postulante, devendo a multa ser desqualificada para 50%. Junta cópia do Acórdão 101-73.032 e Demonstrativo do Resultado Operacional de 30/06/80.

CONTAS BANCÁRIAS À MARGEM DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL

Segundo o autuante declara às fls. 332, a recorrente abriu duas contas correntes bancárias: uma, em 30/04/80 (Banco Itaú S/A) e, outra, em 09/06/80 (Banco Econômico S/A), ambas em nome de pessoa fictícia e com indicação de número de CPF falso, consignando como subtraídos à tributação os valores Cr\$ 4.926.756,50 e de Cr\$ 1.225.727,47, respectivamente nos períodos de 30/04 a 30/6/80 e de 09/06 a 30/06/80, consoante movimentação constante dos documentos de fls. 279 a 327. Não foi acolhida na oportunidade a justificativa de que as quantias foram depositadas em nome de pessoa encarregada de realizar compras à vista (fls. 257). Segundo o autuante, devido a erros de soma (fls. 367, "in fine"), a base de cálculo da multa deve ser de Cr\$ 5.792.484,49.

A postulante, na peça impugnatória, insurge-se contra a multa qualificada que lhe foi imposta, argumentando que, na oportunidade da fiscalização, deixou de exibir aos autuantes as planilhas referentes à contabilização desses valores tal como ocorrera com a importância de Cr\$ 50.898.424,78 referente ao período de 01/07/80 a 19/05/81. Dessa forma, admite a multa de lançamento de ofício já que o tributo não fora pago no exercício próprio, mas tão-somente à percentagem de 50%, pois não se justifica o agravamento da penalidade.

Em primeira instância, foi mantida a multa mais gravosa, sustentando o julgador que a declaração de fls. 257 revela que, no início da ação fiscal, não tinham sido registrados os movi-

Acórdão nº 101-75.420

mentos bancários objeto do lançamento, reduzindo, porém o valor das receitas omitidas para Cr\$ 5.792.484,49. Assevera que a utilização de nome falso e de CPF inexistente configura a infração de que trata o art. 1º da Lei 4.729/65.

Na fase recursória, diz a empresa que a multa agravada só se justifica em caso de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, o que não ocorreu na espécie. Ao fisco caberia comprovar a figura da sonegação fiscal, através da caracterização de dolo, fraude ou simulação. Não o fazendo, a improvável omissão de rendimentos fica sujeita à multa de 50%, citando em favor de sua tese os Acs. 1.3/0063/74 e 1.3/0300/75.

A Câmara converteu o julgamento em diligência (fls. 420) para que:

1 - A repartição intimase a recorrente a comprovar que as mercadorias relacionadas às fls. 136/7 foram alienadas e contabilizadas no período-base seguinte, ou que ainda permaneçam em estoque;

2 - a fiscalização:

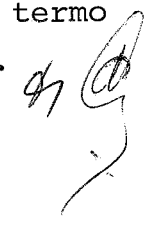
a) esclarecesse se as notas fiscais oferecida pela defesa às fls. 374 a 384, como complemento da prova anteriormente apresentada na impugnação, foram computadas no levantamento realizado pelo autuante ou objeto de análise naquela oportunidade

b) emitisse parecer conclusivo sobre a situação da fiscalizada, face aos resultados da diligência determinada.

Na realização da diligência ficou positivado (fls. 479, 480 e 483-v) que também a parcela de Cr\$ 1.168.072,10 figurou da escrituração fiscal, o que reduz a omissão de receitas apurada pela diferença entre a escrita comercial e a fiscal, no exercício de 1979, para Cr\$ 650.568,10.



Foi informado, outrossim, pelo diligenciador (fls. 480) que a interessada esclareceu verbalmente, em resposta à intimação que lhe fora dirigida, não ter condições de comprovar que as mercadorias relacionadas às fls. 136 e 137 foram alienadas e contabilizadas no período-base seguinte, ou que ainda estivessem em estoque, face as vendas de varejo, ressaltando, na oportunidade, o diligenciador que a empresa, no entanto, tivera mais de um ano para provar o que no recurso alegara. Repele também a alegação de que a diferença' de Cr\$ 5.000.000,00 decorrera de erro do contador, pois o termo de fls. 134/135, demonstra cabalmente a existência de fraude.



É o relatório.

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

O voto adotará a mesma ordem de matéria seguida no relatório.

Assim, temos:

OMISSÃO DE RECEITAS

DIFERENÇA ENTRE A ESCRITA FISCAL E A COMERCIAL

A diferença a maior do valor consignado na escrita fiscal sobre os constantes da escrituração comercial revela, salvo prova em contrário, o desvio de registro de receitas da contabilidade e, por via de consequência, do crivo da tributação, justificando o lançamento da diferença de imposto.

A empresa alegara que as divergências apuradas pela fiscalização não eram reais e a falta de prova durante a perícia fiscal decorreria de desordem dos documentos acarretada pela mudança da empresa no endereço anterior para o atual, e provou, ao ensejo de sua impugnação, a veracidade de suas alegações no que respeita aos exercícios de 1977 e de 1978 e de parte do exercício de 1979, do qual remanesceu a diferença de Cr\$ 1.819.622,03 que, através da petição de fls. 370 a 371, pretendeu comprovar também.

A jurisprudência do Conselho é no sentido de que se deva apreciar as provas apresentadas ainda que em segunda instância e o procedimento tem respaldo no art. 18 do seu Regimento Interno (Port. MF 182, de 13/04/77).

Por essa razão, foi realizada diligência sobre a matéria, logrando a interessada provar que também figurara de sua escrita fiscal, Livros de Registro de Saídas (ICM) e "Registro de

Apuração do ICM", mercadorias no valor de Cr\$ 1.168.072,10 e que de ve ser excluído da importância maior de Cr\$1.818.640,20, incidindo a tributação sobre a parcela de Cr\$ 650.568,10, no exercício de 1979.

DIFERENÇA DE ESTOQUE

Como já se viu do relatório e de preliminar deste voto, a matéria é incontroversa já que a autuada não questionou a exigência fiscal, conformando-se expressamente com ela. Trata-se , portanto de matéria preclusa.

À guisa, apenas, de esclarecer a defesa, quer o relator registrar que o Ac. 101-73.032, baseado no voto do eminente Conselheiro Dr. Raul Pimentel, Vice-Presidente desta Câmara, não tem aplicação ao caso, pois se refere à hipótese de subavaliação de estoque em determinado exercício que enseja o diferimento de tribu to para o(s) exercício(s) em que os bens sejam alienados. Para tan to, é necessário que os bens tenham permanecido em estoque, pois, se assim não for provado, tem-se caracterizado caso de omissão das correspondentes receitas. Apesar da oportunidade que lhe foi ofere cida na diligência de fls. 420, limitou-se a alegar a impossibilida de de fazê-lo. E como consignou o diligenciador, tivera ela mais de um ano para produzir essa prova.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO

Quanto à multa de lançamento de ofício agravada e que, em relação a esta matéria tributária também não fora objeto de oposição da sucumbente nas petições de impugnação e recursória.

Desde a impugnação, a autuada se insurgiu contra a aplicação da penalidade agravada sobre a omissão de receitas que, segundo o fisco, foram acantonadas em conta bancária, à margem da escrituração contábil e em nome de pessoa fictícia e, ainda, com a utilização de número de CPF falso.

O exame dos autos revela que efetivamente a empre- sa mantinha receitas operacionais à sombra da fiscalização, fato

que acolheu inteiramente ao prestar os esclarecimentos de fls. 257. Naquela oportunidade, declarou, em 02/10/81, o Sr. Rudival Cohim Ribeiro de Freitas, diretor da empresa:

"8. A princípio, por equívoco de nossa contabilidade, esse movimento deixou de ser lançado na escrita. Logo, porém, demos pelo engano, providenciamos o registro de todos aqueles valores, oferecendo-os à tributação, mediante substituição da declaração de renda, providência esta que já estava em curso quando chegou V.Sa. para dar início à atual fiscalização.

Desaparecia, assim, a espontaneidade de que fala o art. 138 do Crédito Tributário Nacional, combinado com o art. 7º § 1º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

9. Com efeito, a contabilização do movimento compreendido entre 1º de julho de 1981 e a presente data já foi providenciada sendo que alguns registros, mais recentes, não foram ainda concluídos, embora os slips estejam feitos e a contabilização em andamento. Como ela é feita em computador, há sempre algum atraso, embora pequeno. As planilhas, contudo, já foram preparadas, dependendo tão-só, das providências do computador".

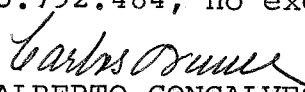
Com isto ficou patente que quando do início do procedimento fiscal (em 17/06/81) a empresa não incluía em sua contabilidade as receitas marginalizadas no período-base encerrado em 30/06/80, fazendo-o posteriormente àquela data, como bem alerta o autuante à fls. 368 de sua contradita fiscal, com vistas a obter o benefício da espontaneidade de que trata o art. 138 do CTN, o que não é possível pois a realidade dos fatos a situa na hipótese do parágrafo único do mencionado dispositivo da lei nacional: "Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionada com a infração".

Se a espontaneidade não existiu de um lado, justificando a aplicação da multa de lançamento de ofício, de outro, não nos parece suficientemente provada nos autos a intenção do agente de fraudar o fisco na abertura de contas bancárias em nome de outra pessoa. Se esta era fictícia evidentemente haveria conluio do estabelecimento bancário e isto não está provado e nem aproveitaria a ele.

Dai, entender o relator inexistirem provas sufi-
cientes para manter a multa agravada que deve ser desqualificada pa-
ra multa simples.

CONCLUSÃO

Na esteira dessas considerações, dou provimento par-
cial ao recurso para excluir da tributação a parcela de Cr\$
1.168.072, no exercício de 1979, e reduzir a multa de 150% para 50%
sobre a parcela de Cr\$ 5.792.484, no exercício de 1981.


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR