



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

Processo nº 10166/004.279/88-59

MFCT

Sessão de 09 de setembro de 1991

ACORDÃO Nº 103-11.558

Recurso nº: 95.197 - IRPJ - EXS: DE 1985 a 1988

Recorrente: PRODUTOS DA BORRACHA RECORD LTDA

Recorrida: DRF em BRASÍLIA - DF

IRPJ - NOTAS CALÇADAS - OMISSÃO DE RECEITAS

Comprovado nos autos e admitido pelo contribuinte a utilização do expediente denominado por "notas calçadas", configurada está a omissão de receitas, quantificada pela diferença entre o valor contabilizado e o valor real da transação.

Reduzido o montante tributado aos valores efetivamente desviados da contabilidade, após a correção dos erros de processamento.

Correta a aplicação da multa de 150%, prevista no art. 728, item III, do RIR/80, por estar caracterizado o evidente intuito de fraude.

IRPJ - EXERCÍCIO DE 1987 (ANO-BASE 1986)

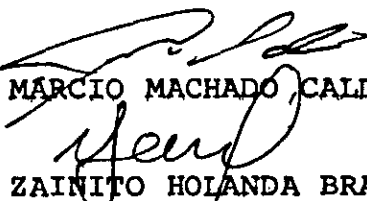
A cobrança do imposto de renda em OTN, no exercício de 1987, perdeu sua validade a partir da declaração de inconstitucionalidade do art. 18 do Decreto-lei nº 2323/87.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PRODUTOS DA BORRACHA RECORD LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da tributação as quantias de Cr\$ 76.567.512,50 e Cz\$ 2.878.945,03 respectivamente nos exercícios de 1986 e 1987, devendo o imposto deste exercício ser apurado em cruzados.

Sala das Sessões-DF., em 09 de setembro de 1991


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA - PRESIDENTE E RELATOR

VISTO EM ZAINITO HOLANDA BRAGA - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL
SESSÃO DE: 10 OUT 1991

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, IL CENIL FRANCO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, LUIZ HENRIQUE BARROS DE AR RUDA e VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE. Ausente por motivo justificado o Conselheiro ANTONIO PASSOS COSTA DE OLIVEIRA.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10166/004.279/88-59

RECURSO Nº: 95.197

ACORDÃO Nº: 103-11.558

RECORRENTE: PRODUTOS DA BORRACHA RECORD LTDA

R E L A T Ó R I O

Produtos da Borracha Record Ltda., CGC nº 00.845.479/0001-67, com sede em Brasília-DF., recorre a este Conselho de Contribuintes da decisão do Delegado da Receita Federal em Brasília, que indeferiu sua impugnação ao Auto de Infração de fls. 02.

Este processo mereceu apreciação desta Câmara, na sessão de 10/10/89, que por unanimidade de votos converteu o julgamento em diligência, conforme consta da Resolução nº 103-0995, de fls. 744/748.

Inicialmente o processo foi assim relatado:

"O presente feito surgiu com a impugnação ao lançamento de fls. 02, motivado por omissão de receita relativa aos anos-base de 1984 a 1987, exercícios financeiros de 1984 a 1988, apurada em decorrência de ntos fiscais "calçadas", emitidas pela ora recorrente, com intuito evidente de fraude.

Na impugnação reclamou a empresa contra os trabalhos da fiscalização, no sentido de ter sido mantida à margem de qualquer consulta e sem a menor participação nas conclusões a que chegou o fisco. Os registros contábeis, no entanto, fazem prova a respeito da veracidade de suas demonstrações financeiras. No caso, os valores constantes do auto não foram em momento algum aferidos pela empresa. Além disso, o valor da exigência fiscal

Acórdão nº 103-11.558

supera sua capacidade financeira e economica, m se verificar que o auto de infração fixou a mul 150%.

As fls. 728/729 foi inserida a informação cal.

O Delegado da Receita Federal se pronunciou pela inexistência de cerceamento do direito de defesa e pela realização de perícia. A fiscalização pode com base legal, verificar documentos, escrituração e consultar terceiros que tenham tido relação com fiscalizado. "Durante a fiscalização as empresas fiscalizadas não têm o direito de acompanhar os fiscais ou opinar sobre documentos alheios. A impugnação é o momento adequado para isto. Durante a fiscalização as empresas tomadoras dos serviços, intimadas pelos fiscais, apresentaram as notas fiscais (15 vias) emitidas pela interessada (16 volumes) o que torna indispensável a diligência solicitada. No mérito, manteve a exigência, uma vez que os fiscais fizeram o lançamento com base na diferença existente entre a 1ª e 8ª vias das notas fiscais. Não ocorreu lançamento baseado em presunção, pois a omissão se deu de forma direta, lastreada em documentos emitidos pela própria interessada. Manteve a multa agravada, por se tratar de infração relacionada com notas calçadas.

No recurso voluntário a autuada arguiu que a administração, ao consignar os valores que serviram de base de cálculo para a incidência dos tributos e encargos ora exigidos, o fez utilizando-se de números inteiramente distorcidos da realidade. E acrescentou: "Assim é que a Recorrente determinou ao seu departamento de contabilidade que aferisse as somas das receitas consideradas omitidas, pela fiscalização, e o resultado foi outro, muito aquém dos valores encontrados pelo fisco, a saber: 1ª) em 1984, Cr\$ 52.954.043,00; 2ª) em 1985, Cr\$ 446.127.202,10; 3ª) em 1986, Cz\$ 629.912,42 e 4ª) em 1987, Cz\$... 702.026,30." Na realidade, estes números contrastam com os da exigência fiscal, que eram os seguintes: Cr\$ 405.125.430,00, para 1984; Cr\$ 6.254.920.785,11 para 1985; Cz\$ 8.834.197,56, para 1986, e Cz\$ 10.748.207,14 para 1987. Isto sem contar com outra irregularidade da autuação, que foi o fato de o fisco ter calculado o IRPJ com base em OTN para o exercício de 1987; o que fere o disposto no Decreto-lei nº 2.471/88.

Assim sendo, solicitou:

- seja recebido e processado o presente apelo em seus devidos termos para que o Colegiado declare nulo de pleno direito o lançamento feito; ou

- válido pelos valores de base de cálculo reais, apurados pela recorrente; ou

- caso entender necessário, seja convertido o julgamento em diligência, para verificação do que acaba de dizer."

Acórdão nº 103-11.558

O ilustre relator Dr. Antonio da Silva Cabral, ex-conselheiro e ex-Presidente desta Câmara, proferiu na oportunidade o seguinte voto:

"A recorrente cometeu dois equívocos que poderiam levar esta Câmara, de pronto, a negar provimento ao recurso:

1º - de um lado, faltou prequestionamento da matéria levantada, pois só agora é que mencionou números, que atingem o aspecto quantitativo do fato gerador do tributo, quando este argumento deveria ter sido invocado na impugnação;

2º - de outro lado, mencionou apenas números, a esmo, sem qualquer demonstração de sua veracidade.

Acontece, no entanto, que alguns Conselheiros, no 1º Conselho de Contribuintes, entendem que a impugnação feita em termos gerais, como a apresentada pela Recorrente, importaria, na realidade, em não admitir, inclusive, o quantum do tributo. A fim de evitar, no futuro, a acusação de cerceamento do direito de defesa, por parte deste Colegiado, voto no sentido de que se converta o presente julgamento em diligência a fim de que:

1º - a recorrente aponte, de uma vez por todas, os motivos e provas de toda e qualquer irregularidade verificada no presente processo, juntando as provas respectivas;

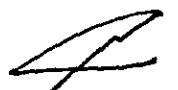
2º - demonstre como chegou aos números da omissão de receitas apontadas às fls. 740 e junte os documentos comprobatórios desses cálculos, demonstrando como foi que os seus contadores chegaram a resultados tão diferentes dos números apontados pela fiscalização, sem deixar de juntar a documentação respectiva;

3º - aponte de uma vez por todas todo e qualquer motivo que justifique a sua acusação de ter havido cerceamento do direito de defesa;

4º - à recorrente seja dada a oportunidade para aditar as razões que julgar necessárias ao recurso, na forma dos itens 1º, 2º e 3º;

5º - remetam-se os autos, após o pronunciamento da interessada, à fiscalização para que esta elabore parecer conclusivo e proceda a diligências, se assim o desejar."

Efetivada a devolução dos autos a esta Câmara após cumpridas as exigências determinadas, apresentou o sujeito passivo relatório assinado pelos auditores por ela indicados, relatório este que mereceu apreciação dos auditores fiscais autuantes.



Acórdão nº 103-11.558

Neste relatório (fls.) os auditores da recorrente informam da existência de divergência de valores na digitação das diversas vias das Notas Fiscais, tanto nas 1ªs vias/cliente, quanto nas 8ª vias/contabilidade. Concluem, após demonstrarem, documento por documento, as divergências apresetadas (item 01.4), serem os seguintes os valores tributáveis, ou sejam, os valores não contabilizados (item 06):

Exercício de 1985	-	Cr\$ 405.125.430
Exercício de 1986	-	Cr\$ 6.045.828.173
Exercício de 1987	-	Cz\$ 5.743.321,14
Exercício de 1988	-	Cz\$10.817.637,40

Ainda, nos termos do item 04 da pré citada resolução ao acrescentar razões ao seu recurso, o contribuinte concorda com o levantamento dos auditores por ela contratados, solicita o recálculo das importâncias devidas, mas alega a nulidade do procedimento em função dos erros na apuração dos valores levantados pela fiscalização. Reitera, também, a inconstitucionalidade do art. 18 do Decreto-lei nº 2323/87, já reconhecida pelo próprio Governo através do Decreto - Lei nº 2471/88.

Na apreciação deste relatório e das razões aduzidas, os autuantes elaboraram os quadros demonstrativos I e II (fls.), tomando como base as divergências apontadas pelos auditores do sujeito passivo no item 01.4 do mencionado relatório, concluindo e reconhecendo a existência de erros na base de cálculo do imposto, que ficou a maior nos exercícios de 1986 e 1987 respectivamente nos valores de Cr\$ 76.567.512,50 e Cz\$ 2.878.945,03 e a menor no exercício de 1988 em Cz\$ 1.452,90, não havendo divergência quanto ao exercício de 1985.

Esclarecem, ainda, os autuantes, que as diferenças apontadas no item 01.4 do relatório dos auditores da recorrente não coincidem com os valores apresentados no item 06 deste mesmo relatório, que se traduz na conclusão dos valores tributáveis.

É o relatório.



Acórdão nº 103-11.558

V O T O

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, Relator.

O recurso é tempestivo e dele conheço

Como se depreende do relatório, trata-se de autuação por omissão de receita, relativa aos exercícios de 1985 a 1988, decorrente da verificação de utilização, pelo recorrente, do expediente denominado por "notas fiscais calçadas", cuja primeira via/cliente era emitida por valor superior à oitava via/contabilidade.

Deste procedimento apurou a fiscalização que o contribuinte contabilizou receitas a menor, nos seguintes valores:

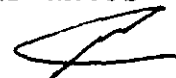
Ex. 1985 (ano-base 1984) - Cr\$	405.125.430
Ex. 1986 (ano-base 1985) - Cr\$	6.254.920.785
Ex. 1987 (ano-base 1986) - Cr\$	8.834.197,56
Ex. 1988 (ano-base 1987) - Cz\$	10.748.207,14

Discordando destes valores, tanto na impugnação quanto no recurso, o sujeito passivo alega a nulidade do lançamento por conter valores inteiramente distorcidos da realidade, como também por ter consignado no Auto de Infração os valores do exercício de 1987 expressos em OTN, quando o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o art. 18 do Decreto-Lei nº 2323/87. Caso não prospere esta preliminar, requer que os valores tributáveis sejam os que apresenta em seu recurso ou que seja determinada diligência para apurar os reais valores omitidos.

Após a conversão do julgamento em diligência, nós termos da Resolução nº 103-0995, os peritos do recorrente concluíram que os valores omitidos foram de:

Ex. 1985 (ano-base 1984) - Cr\$	405.125.430
Ex. 1986 (ano-base 1985) - Cr\$	6.045.828.173
Ex. 1987 (ano-base 1986) - Cr\$	5.743.321,14
Ex. 1988 (ano-base 1987) - Cr\$	10.817.637,40

A conclusão destes valores tributáveis, constantes



Acórdão nº 103-11.558

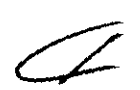
do item 06 do Relatório dos Peritos (fl.) foi decorrente do exame dos dezesseis volumes de Notas Fiscais anexas ao processo, onde se constatou erros de transcrição de valores de algumas vias de Notas Fiscais que foram relacionadas no item 01.4 do mencionado relatório.

Os autuantes, ao apreciarem este relatório pericial, concordaram com os peritos quanto aos erros de transcrição dos valores das notas fiscais relacionadas no item 01.4 do relatório, mas discordaram dos valores remanescentes a serem tributados, tendo efetuado os quadros I e II de fls. / , onde, com base nas divergências apontadas pelos peritos concluem pela exclusão da quantia de Cr\$ 76.567.512,50 no exercício de 1986 e Cz\$ 2.878.945,03 no exercício de 1987.

Cabe observar que no exercício de 1985 não houve divergência dos valores constantes do Auto de Infração com o apurado pelos peritos da recorrente, como também no exercício de 1988 os novos valores, tanto o do laudo pericial, quanto o apurado pela fiscalização em decorrência das divergências apontadas pelos peritos, são superiores aos valores tributados na peça inicial.

De plano é de se rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento, arguida pelo recorrente, uma vez que o erro no cálculo do valor tributável e o cálculo do montante do tributo devido, em OTN, no exercício de 1987, não podem configurar hipóteses de nulidade nem estão previstas no Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal. Tratam-se de matérias de fato e de direito que devem ser analisadas em função das provas apresentadas nos autos e pela adequada aplicação do direito à causa.

Ainda, como se vê do relatório, não discorda o contribuinte da irregularidade a ele imputada pela fiscalização. Discorda sim do montante tributável, motivo pelo qual contratou uma auditoria. Analisando-se o resultado desta auditoria, juntamente com o parecer dos autuantes, verifica-se que tem razão o sujeito passivo quanto aos erros de digitação de diversas Notas Fiscais, que relaciona no item 01.4 do mencionado relatório.



Acórdão nº 103-11.558

No entanto, quando da conclusão, no item 6 ainda de ta mesma peça, existe erro no montante que constitui a receita n contabilizada. O somatório das diferenças apuradas, como erro d transcrição e constante do item 01.4 do relatório não coincide com c novos valores apresentados no referido item 6.

Este fato se confirma com a análise do parecer dos fiscais autuantes que, partindo das mesmas diferenças apontadas no relatório dos peritos (item 01.4) elaboraram os quadros I e II (fls: /) onde os valores a serem excluídos da tributação são de Cr\$ 76.567.512,50 no exercício de 1986 e Cz\$ 2.878.945,03 no exercício de 1987.

Quanto à aplicação da multa de 150%, correto foi o procedimento fiscal e a decisão monocrática, uma vez que a emissão de notas fiscais com valores diferenciados na via do cliente e naquela que dá suporte à contabilidade (nota calçada), reduzindo o montante da receita auferida, constitui falsidade material e caracteriza o evidente intuito fraude.

Por fim, nos diz respeito à cobrança do Imposto de renda do exercício de 1987, ano-base 1986, em OTN, por força do disposto no Decreto-Lei nº 2323/87, art. 18, este instrumento foi considerado inconstitucional e, o art. 9º do Decreto-Lei nº 2471/88 determina a sua cobrança em cruzados.

À vista do exposto e do mais que dos autos consta, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração e, no mérito, por excluir da tributação as quantias de Cr\$... 76.567.512,50 no exercício de 1986 e Cz\$ 2.878.945,03, no exercício de 1987, devendo ainda, ser considerado o imposto do exercício de 1987 em cruzados.

Brasília-DF., em 09 de setembro de 1991


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA

- RELATOR