

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10.435-000.723/93-15.  
RECURSO Nº : 110.446.  
MATÉRIA : IMPOSTO DE RENDA-PESSOA JURÍDICA - EXS:1993.  
RECORRENTE: ATACADÃO DA SULANKA LTDA..  
RECORRIDA : DRJ EM RECIFE/PE.  
SESSÃO DE : 19 de março de 1997.  
ACÓRDÃO Nº : 103-18.471.

IMPOSTO DE RENDA-PESSOA JURÍDICA

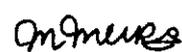
NULIDADE DO LANÇAMENTO- As causas de nulidade no processo administrativo estão elencadas no art.59, incisos I e II do Decreto Nº.70.235/72.

MULTA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS - A simples apreensão de Pedidos de Venda, sem o cuidado de se examinar quando se deu a saída das mercadorias, objeto de cada um dos pedidos, não tem qualquer fundamento legal para que fique caracterizado que as vendas foram efetuadas sem a emissão das notas fiscais. correspondentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ATACADÃO DA SULANKA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos em DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
CANDIDO RODRIGUES NEUBER - PRESIDENTE

  
MARCIA MARIA LORIA MEIRA - RELATORA

FORMALIZADO EM: 28 ABR 1997

PARTICIPARAM ,ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Vilson Biadola, Sandra Maria Dias Nunes, Márcio Machado Caldeira, Murilo Rodrigues da Cunha Soares, Victor Luis de Salles Freire e Raquel Elita Alves Preto Villa Real.



PROCESSO Nº : 10435/000.723/93-15  
RECORRENTE : ATACADÃO DA SULANKA LTDA..  
ACÓRDÃO Nº : 103-18.471.

## RELATÓRIO

ATACADÃO DA SULANKA LTDA, com sede em Caruaru/PE., não se conformando com a decisão que lhe foi desfavorável, proferida pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em Recife que, apreciando sua impugnação, tempestivamente apresentada, manteve a exigência do crédito tributário, formalizada através do Auto de Infração de fls.02/03, na pretensão de ver reformada a mencionada decisão da autoridade singular.

Trata o presente processo de exigência do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, referente à multa equivalente a 300% (trezentos por cento) sobre o valor da operação realizada por falta de emissão de nota fiscal, recibo ou documento equivalente, na forma prevista no artigo 3º da Medida Provisória nº 391, DE 23/12/93.

Tempestivamente, a autuada impugnou o lançamento em tela (fls.106/108) argumentando em síntese que :

1- a autoridade fiscal não presenciou vendas de mercadorias sem a emissão de notas fiscais; encontrou na empresa vários pedidos que poderiam se transformar em vendas, que por coincidência se efetivaram, pois, conforme provamos, as notas fiscais referentes aos pedidos listados no Auto de Infração, foram todas emitidas dentro do mês, de acordo com as confirmações de vendas e entregas de mercadorias.

2- os pedidos são apenas simples controles para que haja uma futura venda, uma futura emissão de nota fiscal, uma futura receita, um futuro pagamento de obrigação fiscal, que pode acontecer num espaço de tempo de segundos, mas que também pode durar meses ou até mesmo não se concretizar.

3- anexa às fls. 109/324 xerox de 113 notas fiscais da série D-I de nº2112/221; 223/238; 254/290; 309/338 e 354/375, emitidas nos dias 27 e 28 de dezembro de 1993, no montante de Cr\$1.841.773,00 que correspondem aos pedidos relacionados na peça básica.

Às fls.329/332 a autoridade julgadora de 1ª. instância proferiu a Decisão Nº619/95, julgando procedente a ação fiscal.

Irresignada com a decisão singular, interpôs recurso a este Colegiado, fls.339/348, em 03/07/95, alegando preliminarmente que:

1- o procedimento fiscal já começou equivocado, visto que não foi lavrado o Termo de Início de Fiscalização, o qual é uma formalidade prevista no art. 196 do Código Tributário Nacional.



PROCESSO Nº :10.435-000.723/93-15.  
RECURSO Nº :110.446.  
RECORRENTE: :ATACADÃO DA SULANKA LTDA..  
ACÓRDÃO Nº :103-18.471.

2- a autoridade fiscal não presenciou nem provou a saída de quaisquer mercadorias do estabelecimento comercial.

3- “porque o fisco não vistoriou os talões de notas fiscais?...Se assim tivesse procedido teria constatado “ in loco ”, que no dia anterior a autuação, ou seja em 27/12/93, já haviam sido emitidas 58 ( cinquenta e oito) notas fiscais, referentes aos malsinados pedidos objeto da autuação, como também, no dia 28/12/93, foram emitidas o restante das notas fiscais, perfazendo um total de 113 ( cento e treze ).”

4- se as notas fiscais foram emitidas, o auto de infração perdeu o seu objeto principal que seria a não emissão de nota fiscal.

No mérito , afirma que “está mais do que claro que não foi demonstrada no processo, por nenhum meio de prova a propalada omissão de receita, o que desautoriza o lançamento de ofício com base em omissão de receita pela não emissão de nota fiscal de venda ao consumidor.”

É o relatório. *Amendes*



PROCESSO Nº. :10.435-000.723/93-15.  
RECURSO Nº :110.446.  
RECORRENTE: :ATACADÃO DA SULANKA LTDA..  
ACÓRDÃO Nº : 103-18.471

VOTO

CONSELHEIRA MARCIA MARIA LORIA MEIRA - RELATORA.

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

A autuação tem como fundamento legal o disposto no artigo 3º da MP nº391, de 23/12/93, que instituiu a multa de 300% sobre o valor da operação realizada, aplicada por descumprimento da obrigação acessória de emissão de nota fiscal, referente às vendas de mercadorias realizadas através de pedidos numerados, conforme relação de fls.03, no montante de Cr\$1.841.773,00.

Preliminarmente, a recorrente alega que o procedimento fiscal fere o art.196 do CTN, uma vez que os autores do feito não lavraram o competente Termo de Início de Fiscalização.

O “caput” do art. 196 do CTN estabelece “in verbis”:

“ A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas”.

Por sua vez o art. 7º do Decreto nº70.235, de 06 de março de 1972, estabeleceu que o procedimento fiscal tem início com:

“I- O primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II- A apreensão de documentos , mercadorias ou livros; (grifei)

III- O começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.”

Dessa forma, não assiste razão à recorrente. Apesar dos autuantes não terem lavrado o Termo de Início de Fiscalização, o procedimento teve início com a apreensão dos Pedidos de fls.04 a 104.



*Amélio*

PROCESSO Nº. :10.435-000.723/93-15.  
RECURSO Nº :110.446.  
RECORRENTE: :ATACADÃO DA SULANKA LTDA..  
ACÓRDÃO Nº : 103-18.471.

É de se esclarecer que as causas de nulidade no processo administrativo fiscal., estão elencadas no artigo 59, incisos I e II, do Decreto Nº.70.235/72.

No mérito, da análise das peças que compõem o processo constata-se que os autores do feito lavraram o Auto de Infração, calcado em Pedidos de Venda de mercadorias.

Consoante inciso II , art.29 do RIPI, aprovado pelo Decreto nº87.981/82, o fato gerador do imposto é a saída de produtos do estabelecimento industrial, ou equiparado a industrial.

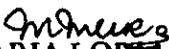
Também, o fato gerador do imposto para efeito do ICMS é a saída de mercadorias do estabelecimento do contribuinte.

Assim, resulta claro que a simples apreensão de Pedidos de Venda, sem o cuidado de se examinar quando se deu a saída das mercadorias objeto de cada um dos pedidos, não tem fundamento legal, para que fique caracterizado que as vendas foram efetuadas sem a emissão das notas fiscais.

Também, não há nos autos nenhuma prova de que o talonário de notas fiscais foi solicitado à recorrente, por ocasião da ação fiscal. O procedimento que a fiscalização, normalmente, adota é o de trancar o talonário de Notas Fiscais, possibilitando, assim, averiguar as notas emitidas “a posteriori”, o que não ocorreu.

Ante o exposto, VOTO no sentido de dar provimento ao recurso.

Brasília (DF) em , 19 de março de 1997.

  
MARCIA MARIA LÓRIA MEIRA - RELATORA

