

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 10469/003.568/91-31

Sessão de 27 de abril de 1994

ACORDAO NR 102-28.969

Recurso nr. : 105.331 - IRPJ - EX: DE 1987

Recorrente : DOMUS EDIFICACOES LTDA

Recorrida : DRE EM NATAL - RN.

NOTA FRIA - A chamada nota fria deve ser inequivocadamente comprovada, não bastando o fato da empresa emitente estar omissa em suas obrigações fiscais. Recurso Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DOMUS EDIFICAÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 1994

WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA - VICE-PRESIDENTE

JULIO CESAR GOMES DA SILVA - RELATOR

VISTO EM DENIO SILVA THE CARDOSO - PROCURADOR DA FAZENDA
SESSAO DE: NACIONAL

20 MAI 1994

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: KAZUKI SHIOBARA, URSULA HANSEN, FRANCISCO DE PAULA CORREA CARNEIRO GIFFONI e MARIA CLELIA DE ANDRADE FIGUEIREDO. Ausente o Conselheiro CARLOS ROBERTO MONTEIRO BERTAZI, por motivo justificado.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 10469/003.568/91-31

Recurso nr. : 105.331
Acórdão nr. : 102-28.969
Recorrente : DOMUS EDIFICAÇÕES LTDA.

R E L A T O R I O

DOMUS EDIFICAÇÕES LTDA, recorre a este Conselho contra decisão que indeferiu parcialmente a impugnação do auto de infração de fls. 74.

A autuação noticia a irregular redução do lucro do exercício de 87 pela apropriação de custos derivados de notas fiscais inidôneas com infração dos artigos 181; 182 183; 191 e 192 do RIR/80.

Em impugnação tempestiva a autuada alega que as infrações descritas são de responsabilidade dos emitentes das notas fiscais sem nenhuma participação da impugnante.

Cita o artigo 191 do RIR/80 para afirmar que a tributação fundamentada em alegações não tem respaldo legal. O artigo 142 do CTN preceitua que o fato gerador do tributo deve ser concreto assim, se o fisco é autor da desconfiança, deve provar a omissão. Motivos superficiais não bastam para provar a inidoneidade dos documentos.

A impugnante não tem responsabilidade sobre a não entrega de declaração ou sobre a omissão no cumprimento de outras obrigações por seus fornecedores.

Os pagamentos das notas autuadas foram feitos por cheques, no sistema contábil adotado e tais cheques foram debitados na conta caixa que, ato contínuo, foi creditada pelo pagamento respectivo. Cita acórdão 103-0.763/75.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 10469/003.568/91-31

ACORDAO N.º. 102-28.969

A capitulação feita é imprópria pois os artigos 191 e 192, não podem ser infringidos por serem meras dissertações normativas, o artigo 181 trata de suprimentos de numerário feito por sócios, o artigo 182 trata de custos de mercadorias revendidas e matérias primas aplicadas à produção e o artigo 183 trata do custo de produção de bens ou serviços. A autuação não indica um só artigo que trate de falsidade de documentos.

A fraude é infração qualificada e portanto subordinada ao princípio da tipicidade. Segundo o parágrafo 2 do artigo 174, do RIR/80, "cabe a autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos..." isso equivale dizer que a tipificação do ilícito é ônus exclusivo do fisco que no caso, não cuidou de provar ou comprovar a prática da fraude que se existisse seria a de conluio pois a falsificação teria sido praticada pelo emitente da nota fiscal e sua utilização seria fruto de um ajuste criminoso que se intitula conluio e não fraude.

A informação fiscal de fs. 105/106, esclarece que a comprovação da efetividade das operações documentadas pela notas fiscais em questão apresenta-se difícil, razão porque propõe que se enviem esforços para contactar os responsáveis pelas empresas emitentes de tais documentos.

A decisão manteve em parte a exigência com base em que após efetuadas diligências nos endereços constantes das notas fiscais em questão, constatou-se a situação irregular de seus emitentes ficando configurado o perfil de algo inidôneo. O pagamento com cheque contabilizado por caixa não atende aos princípios geralmente aceitos.

O artigo 191, parágrafo 1º, trata de despesas necessárias à atividade da empresa e pode-se observar perfeita consonância entre os dispositivos legais aplicados e os fatos descritos.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 10469/003.568/91-31

ACORDAO N^o 102-28.969

No apelo a recorrene alega em preliminar que a capitu-
lação legal não é consoante com as irregularidades descritas pois que
elas referem-se aos fatos de uma empresa ter sido flagrada em outra
fiscalização, emitindo nota calçada e outras empresas estarem omissas
na entrega de declaração de rendimentos. O parágrafo 1^o do artigo 174,
do RIR/80, estabelece que a escrituração faz prova a favor do contri-
buente e o parágrafo 2^o do mesmo artigo, que à autoridade cabe provar
a inverdade dos fatos contabilizados. A afirmação contida na decisão
sobre os princípios geralmente aceitos, se fosse verdade, implicaria
em que toda a escrituração estaria imprestável e o lançamento deveria
ser por arbitramento ao invés de ser pelo lucro real. A saída posta na
decisão não convence quem possua conhecimento contábil e finalmente, o
erro de tipificação anula o lançamento conforme se vê nos Acórdãos
202-03.059/80 e 103-09.731/90.

No mérito afirma que o fato gerador da exigência é a
inflação não dolosa, supostamente inidônea, perpetrada pelas emitentes
das notas fiscais. O Tribunal Federal de Recusos, no Agravo N^o
36.252/86, concluiu que "incumbe a autoridade fiscal que afirma a
fraude, o ônus da prova". Cita Acórdão N^o 101-80.082/90.

Os CGC conforme "Termo de Conclusão de Fiscalização"
foram baixados em 1.990. A imposição tributária está fundamentada em
presunção afastada de qualquer razão legal. A fraude, conforme artigo
72 da Lei N^o 4.502/64, é infração qualificada, sujeita ao princípio da
tipicidade fechada que rege a aplicação da norma legal punitiva. Cita
Acórdãos 101-83.493/92; TFR/PA-AMS N^o 119.987/6a T/88.

Acresce que conforme artigo 112 do CTN, impõe-se, na
dúvida, a aplicação da lei de forma mais favorável ao acusado e, o au-
tuante, na sua informação, sugeriu que fossem adotadas cautelas nesse



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 10469/003.568/91-31

ACORDAO N^o 102-28.969

sentido. Os documentos de fls. 35 a 42 não foram examinados. A alegação de que os responsáveis pelas empresas não foram encontrados não procede, pois, seguem, os nomes e endereços respectivos. Cita Acórdão 105-5.891/91.

Pede a desconstituição dos créditos deste processo e dos de seus reflexos.

E o relatório.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 10469/003.568/91-31

ACORDÃO Nº 102-28.969

V O T O

Conselheiro Júlio César Gomes da Silva, Relator:

Inicialmente é de ser rejeitada a preliminar de nulidade uma vez que a capitulação do ilícito no art. 181 do RIR, por si só não a justifica, uma vez que o auto está capitulado também no art. 191 e seguintes do mesmo regulamento.

Refere-se o lançamento, a notas fiscais ditas inidôneas referentes as firma José Felix de Lima Terraplanagem, Comprol Construções e Projetos Ltda, Medeiros e Freitas Ltda e M.S. Serviços e Materiais de Construção Ltda, por serem firmas omissas em relação a suas obrigações fiscais, algumas sem possuir CGC e uma delas por já ter processo de emissão de notas frias.

Entendo que tais fundamentos não são suficientes à justificar o lançamento pelas seguintes razões:

1 - a própria fiscalização não se mostra muito convicta, uma vez que não aplicou a multa correspondente a fraude, que seria de 150% do imposto e não 50%;

2 - tanto a fiscalização, quanto o julgador monocrático, entenderam dar provimento a impugnação na parte que se referia a firma M.S. Serviços e Materiais de Construções Ltda, firma esta não encontrada no endereço constante da Nota Fiscal, além de não ter CGC e estar omissa desde o exercício de 1987;

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr. 10469/003.568/91-31

Acórdão nr. 102-28.969

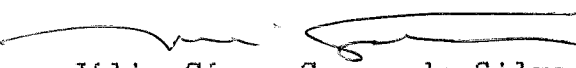
3 - a fiscalização, apesar da afirmativa em contrário, não fez nenhuma prova de ter notificado ou procurado as firmas ditas inidôneas;

4 - a fiscalização, não opôs dúvidas nem comprovou a inexistência dos serviços ou compras correspondentes as notas fiscais impugnadas;

5 - que a escrita do Contribuinte serve de prova a seu favor e só deve ser impugnada havendo elemento seguro de prova de falsidade.

Assim conheço do recurso e dou provimento integral.

Brasília-DF., em 25 de abril de 1994.


Júlio César Gomes da Silva, Relator.