

MINISTERIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº.: 10530/000.425/91-86

Sessão de : 18 de outubro de 1994

ACORDAO Nº. 107-1.634

Recurso nº.: 101.636 - IRPJ - EX. 1989

Recorrente : MERCA TUDO DE ALIMENTOS LTDA.

Recorrida : DRF EM FEIRA DE SANTANA/BA

VLS/

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTARIO. Ao sujeito passivo cujo lançamento de ofício, com a pertinente penalização, decorra de circunstâncias materiais referentes a fatos não comprovadamente esclarecidos pelo aplicador da norma tributária, deve ser concedido o benefício da dúvida, segundo o preceito emanado do segundo inciso do artigo 112 do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/66).

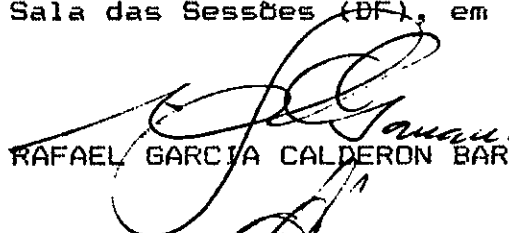
Recurso provido.

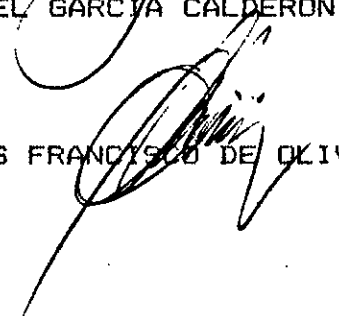
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MERCA TUDO DE ALIMENTOS LTDA.

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

14

Sala das Sessões (DF), em 18 de outubro de 1994.


RAFAEL GARCIA CALDERON BARRANCO - PRESIDENTE


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº.: 10530/000.425/91-86

ACORDAO Nº. 107-1.634

Luciana de Castro G

VISTO EM LUCIANA DE CASTRO CORTEZ

- PROCURADORA DA FAZEN

SESSAO DE: 25 AGO 1995

DA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, NATANAEL MARTINS, MARIANGELA REIS VARISCO e DICLER DE ASSUNÇÃO. Ausente o Conselheiro MAXIMINO SOTERO DE ABREU e justificadamente, o Conselheiro EDUARDO OBINO CIRNE LIMA,



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO No. 10530.000425/91-86.

Acórdão nº 107-1.634

RECURSO No. 101636

RECORRENTE: MERCA TUDO DE ALIMENTOS LTDA.

RECORRIDA : DRF/FEIRA DE SANTANA - BA

R E L A T Ó R I O

Recorre a pessoa jurídica à epígrafe, da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Feira de Santana - BA, proferida às fls. 20/23, que concluiu pela procedência do lançamento de ofício consubstanciado no auto de infração de fls. 03/03-v.

Da descrição dos fatos e enquadramento legal consta a glosa de despesas operacionais, do período-base de 1988, porque, segundo a fiscalização, sua comprovação se produziu através de notas fiscais simplificadas, sem reunir elementos materiais capazes de identificar o adquirente do bem ou do serviço. Tais despesas referem-se a: manutenção e conservação de veículos; viagem, lanches e refeições; conservação e limpeza; material de expediente; fotocópia.

Enquadramento legal com fulcro nos artigos 157, 191, par. 1o. e 2o., e 387, I, do RIR/80.

Insurgindo-se contra a acusação fiscal, alega a impugnante, em síntese, que:

1. a autoridade lançadora não trouxe aos autos, por ser seu dever, a prova documental, sendo a autuação fruto de precipitação da mesma, que, ao descrever os fatos, não apontou o enquadramento legal pertinente à infração, o que torna passível de nulidade o lançamento;

2. face ao seu ramo de atividade, é imprescindível o deslocamento de pessoas, através de veículos da empresa, para promover a venda de seus produtos em diversas localidades, na maioria, pequenas cidades, onde se torna difícil obter os documentos necessários à prova das despesas com combustíveis, manutenção e conservação de veículos, dos gastos com restaurantes e lanchonetes e outras despesas, conseguindo, na melhor das hipóteses e com alguma dificuldade, a nota fiscal simplificada, um recibo ou documento que o valha;

3. diante de tais dificuldades, é até possível que algumas das despesas glosadas estejam acobertadas por notas fiscais simplificadas, o que não as invalida nem autoriza a glosa, posto que a nota fiscal simplificada é documento oficial aceito por órgão público para comprovação de pequenas despesas de viagens, que após contabilizado os elementos materiais que não reunia ficam evidenciados, podendo a partir daí identificar o adquirente, e, a prova mais forte desta afirmativa, é que a Auditora, a partir das notas fiscais e da contabilidade, teve condições de efetuar a glosa por tipo de despesa;

4. de salientar, a bem da verdade e da justiça, que o artigo 191 do RIR/80 não exclui o uso das notas fiscais simplificadas (transcreve o artigo e seus parágrafos 1o. e 2o.).

Pede, a final, a improcedência do auto de infração e o arquivamento do processo.

Traz à colação os documentos de fls. 10 a 17 (certificados de propriedade de veículos e notas fiscais representativas de despesas diversas).

A contestação fiscal é no sentido da manutenção integral da exigência, ao fundamento de que a glosa se deve ao fato de que os documentos não satisfazem as exigências da legislação do imposto de renda, os quais não foram anexados ao feito por ser inviável e desnecessário xerocar inúmeras notas, tendo apenas eliminado os espaços em branco e as rubricado. Alega que a impugnante não menciona em sua defesa os documentos por ela acostados à impugnação, os quais já foram acatados e não servem para comprovar nenhuma despesa.

A decisão foi proferida com fundamento em parecer emitido pelo Serviço de Tributação, que, em resumo, assim se pronunciou:

1. a empresa obrigada a manter escrituração contábil deve registrar todos os fatos através de documentos hábeis e idôneos. E, ao escriturar uma despesa necessária, deve fazê-lo segundo dispõe o artigo 191 do RIR, com base em documento que comprove ser necessária, usual ou normal, sendo de bom senso que o documento deve demonstrar sua ligação com a empresa, ou seja, a sua identificação, pois, ao contrário, possibilitaria o seu uso por diversos beneficiários, sendo o mesmo que não datar o documento para que possa ser usado em infinitos períodos de apuração;



Serviço Público Federal
Acórdão no. 107-1.634

Processo no. 10530.000425/91-86.

2. a nota fiscal simplificada é aquela que não possui espaço próprio para identificação do adquirente, o que não é o caso das notas anexadas ao processo, tendo a autuante declarado que cancelou os espaços em branco das notas glosadas, obviamente porque tais espaços não estavam preenchidos e para que seu preenchimento não se desse depois. A questão não é ser a nota simplificada, mas sim que, nestas e noutras não houve a necessária identificação do adquirente;

3. entendem que, sendo as notas glosadas pertencentes à autuada não haveria porque anexá-las como prova; a autuação decorre da inadequação entre o valor total dos documentos válidos e o que a empresa tomou como despesa na apuração do lucro real, que ficou com tais documentos para sua apresentação ao Fisco, caso discordasse do lançamento; entendem ser correta a providência de cancelar os espaços em branco, para que tais notas não venham a servir ao primeiro patrão que delas necessitar, cuja rubrica em tais espaços as torna insubstituíveis;

4. quanto ao enquadramento legal, entendem ser completo como consta do auto de infração.

Face ao exposto o parecer é concluído no sentido da procedência total do lançamento.

Intimado que foi, através do AR de fls. 25, cuja ciência se deu em 12 de agosto de 1991, quando, segundo consta do verso daquele documento, recebeu cópia da decisão singular, o contribuinte interpôs suas razões de apelo, arrazoando, em síntese:

1. por ocasião da informação fiscal, a autora do feito não trouxe, mais uma vez, as provas de sua alegação, cujo ônus lhe pertence, não restando provado, também, a eliminação dos espaços em branco nas notas fiscais, segundo alegado pela mesma;

2. na elaboração do parecer não se compulsou os autos, onde seria constatada a falta de provas, tendo o Serviço de Tributação cometido os mesmos equívocos da autuante e copiado a informação fiscal, sendo ainda mais grave o fato de se ter alegado que a questão não era decorrente de a nota fiscal ser simplificada, mas pela falta de identificação do adquirente, sendo que o autuante, ao descrever os fatos, glosou as despesas em razão do tipo de nota fiscal utilizada, não mencionando a existência de notas fiscais não preenchidas ou com espaços em branco;



Serviço Público Federal - Processo nº. 10530.000425/91-86.
Acórdão nº. 107-1.634

3. a afirmativa da Auditora de que cancelou os espaços em branco das notas fiscais glosadas, não comprovada nos autos, é totalmente incoerente, posto que a glosa se justificou por se tratar de nota fiscal simplificada e que segundo ela não reunia elementos materiais capazes de identificar o comprador. Qual é, então, a finalidade desses espaços em branco?

Após reeditar as razões expostas nos itens 2 e 3 da impugnação (transcritos à epígrafe), a recorrente prossegue alegando que:

4. é mais importante do que questionar aspectos formais dos documentos a verificação no sentido de serem as despesas necessárias, normais e usuais em relação às suas atividades e se são indispensáveis à manutenção da fonte produtora, condições impostas pelo artigo 191 do RIR/80 e que não foram questionadas pela ilustre Auditora;

Transcreve, em seguida, acórdãos da lavra deste Colegiado, pertinentes à utilização de notas fiscais simplificadas, e conclui, por considerar que as despesas questionadas atendem os requisitos de necessidade, normalidade e usualidade, e que dos autos não constam as provas em contrário, nem das supostas irregularidades, que o lançamento é inteiramente improcedente, pelo que solicita o provimento do recurso.

Esta Câmara, ao apreciar o recurso em tela, em Sessão de 13 de abril de 1993, entendeu, por unanimidade de seus pares, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator, no sentido de que a repartição de origem adotasse as seguintes providências:

1. anexar ao processo: todas as notas fiscais relativas às despesas glosadas, por espécie, segundo especificação constante do auto de infração, devidamente totalizadas; cópia da DIRPJ/89; demonstração do resultado do período-base fiscalizado; atos constitutivos e as alterações posteriores; e fichas-razão das despesas glosadas;

2. elaboração de parecer conclusivo acerca da documentação solicitada acima;

3. após, restituição dos autos a este Colegiado, para prosseguimento.



Serviço Público Federal
Ac;ordão no. 107-1.634

- Processo no. 10530.000425/91-86.

Seguiu-se, às fls. 35, intimação feita á recorrente, devidamente cientificada no verso do respectivo Termo, no sentido de que a mesma apresentasse a documentação precitada, a qual foi reiterada às fls. 36, para que o atendimento se desse no prazo de setenta e duas horas contado da data de sua ciência.

Consta às fls. 37 documento segundo o qual um auxiliar de escritório, seu signatário, declara estar entregando á Seção de Fiscalização da DRF/Feira de Santana - BA, cópias das fichas-razão referentes às despesas de manutenção de veículos, viagem, lanches e refeições e material de expediente, bem como, cópia do balanço patrimonial, da demonstração de resultado e do contrato social. Tais documentos foram anexados às fls. 38/52.

Relatório de diligência, á fl. 53, onde o Chefe da Seção de Fiscalização declara que compareceu á empresa em 27.05.94 e em 16.06.94, ocasiões em que solicitou a documentação constante do Termo de fls. 35, e que, dentre o solicitado, não foram apresentados os documentos constantes dos itens a e d da Resolução (notas fiscais e atos constitutivos com suas alterações). Diz, ainda, que, sobre o parecer conclusivo, deixou de se pronunciar em razão da não apresentação dos referidos documentos por parte do contribuinte.

É o relatório.

V _ O _ I _ O

Conselheiro JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - Relator.

O recurso deve ser conhecido, posto que observados os preceitos do Decreto no. 70.235/72.

Não é difícil, face ao relatado, desde já, concluir-se pela total insegurança instalada nos autos, em razão da obscuridade quanto á exata motivação do lançamento e sua efetiva materialização, a par de se poder afirmar, com plena convicção, que a relação jurídica material pretendida pelo Fisco se estabeleceu.

Pretendeu o Relator, ao propor á Câmara a conversão do julgamento em diligência, dar maior sustentação ao feito, de sor-



Serviço Público Federal - Processo nº. 10530.000425/91-86.
Acórdão nº. 107-1.634

te que, carreados aos autos os elementos solicitados, notadamente as notas fiscais objeto do lançamento, ainda que se formassem diversos volumes anexos ao processo, a obscuridade até então revelada se dissipasse e o julgamento do mérito se fizesse de forma segura e consciente.

Todavia, tal escopo não pode ser alcançado, posto que as notas fiscais glosadas não nos foram remetidas. Sequer o parecer conclusivo foi elaborado.

O principal motivo da solicitação feita na Resolução, às fls. 31 a 33 deste processo, prende-se a divergências havidas entre a descrição dos fatos, constante da peça básica, e um dos fundamentos adotados pelo parecerista do Serviço de Tributação, cujo parecer foi adotado e aprovado pelo julgador monocrático, eis que somente diante de tais documentos esclarecer-se-iam os fatos.

Com efeito, e como bem alegado pela recorrente, enquanto a glosa teve por fundamento a comprovação das despesas através de notas fiscais simplificadas, o parecer é no sentido de que "A questão, portanto, não é a nota ser do tipo 'simplificado'; é que, nestas e noutras, não houve a necessária identificação do adquirente." Ora, se a fiscalização, que, supõe-se, manteve contacto direto com o contribuinte, diz de forma diferente e as notas fiscais glosadas não foram trazidas aos autos, como afirmar, por ocasião do julgamento da lide, sobre o que não consta a realização de diligência junto à fiscalizada, que existem outras espécies de notas fiscais?

Poder-se-ia, a princípio, considerar que a decisão é passível de nulidade, dada a divergência referida e a inovação de outras notas fiscais, ou então, que as razões do recurso devam ser admitidas como complemento à impugnação, dado que a recorrente insurgiu-se relativamente ao fato retrocomentado. Entretanto, a insegurança foi instalada já a partir da autuação, posto que a fiscalização apenas descreve o fato, sem, todavia, demonstrá-lo. Conquanto as oportunidades que teve, até agora prevaleceram seus dizeres.

Sendo assim, porque suscitada a dúvida, o relator considera inaplicável ao fato qualquer imputação no sentido de exigir do contribuinte uma prestação pecuniária qualquer, penalizando-o, não se justificando, em nenhuma hipótese, a lavratura do auto de infração nos termos postos, razão pela qual não há como se analisar o mérito.



Serviço Público Federal
Acórdão no. 107-1.634

- Processo no. 10530.000425/91-86..

Justifico, agora, as principais razões da obscuridade e da insegurança:

1. o parecer do Serviço de Tributação, como já disse e relatei, diverge da motivação do lançamento, além de procurar fortalecê-lo com a introdução de elementos estranhos ao feito ("noutras" notas fiscais, em seu dizer);

2. por seu turno, o contribuinte alega que a glosa se refere tão somente a notas fiscais simplificadas, cujas despesas diz atender os requisitos do Art. 191 do RIR/80;

3. fiscalização capitulou a infração nos parágrafos 1o. e 2o. do referido artigo, e, portanto, considerou que tais despesas não atendem seus requisitos de dedutibilidade, sem, todavia, restar comprovada esta circunstância;

4. solicitada a realização de diligência por esta Câmara, o resultado se mostrou ineficaz, não esclarecendo a não ser que as despesas foram contabilizadas.

A dúvida, pois, permanece. O relator não vê outra solução se não a de dar provimento "ex-offício" ao recurso.

É no artigo 112 do Código Tributário Nacional que se encontra o fundamento para se chegar a esta conclusão, especificamente em seu inciso II, segundo o qual, diante da lei tributária que define infrações ou lhe comina penalidades, a interpretação há de ser a mais favorável ao acusado, desde que exista dúvida quanto à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à extensão dos seus efeitos. Por conseguinte, é incabível a aplicação dos preceitos legais e da penalização correspondente a fatos não devidamente esclarecidos.

E não poderia ser diferente, posto que, se no Direito Tributário vige o princípio da estrita legalidade, que impõe um rigorosa tipificação, um correto enquadramento legal, qualquer dúvida quanto à correta subsunção do fato à norma, em razão de circunstâncias materiais obscuras relativamente ao fato supostamente tributável, à materialização da hipótese de incidência tributária, compromete, sem qualquer dúvida, e aí sim, o postulado básico do "in dubio pro reo".



Serviço Público Federal
Acórdão no. 107-1.634

- Processo no. 10530.000425/91-PG.

Face ao exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso, para declarar insubsistente o lançamento.

Brasília, DF, 18 de outubro de 1994

JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR.

