



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10660.000763/94-49
Recurso nº : 114.124
Matéria : IRPJ E OUTROS - EX: 1992 - ANOS-CALENDÁRIO DE 1992 E 1993
Recorrente : POSTO VERDE E AMARELO LTDA.
Recorrida : DRJ EM JUIZ DE FORA/MG
Sessão de : 15 DE OUTUBRO DE 1997
Acórdão nº : 103-18.952

IRPJ - NOTAS CALÇADAS - Constatada a divergência entre os valores apostos em Notas Fiscais, constantes nas 1^{as.} e 2^{as.} vias (destinatário e fiscalização) e nas 3^{as.} vias (contabilidade), configurada está a omissão de receitas, devendo ser tributada a diferença apurada, com a conseqüente aplicação da multa qualificada, porquanto restou comprovado o evidente intuito de fraude.

MULTA DE OFÍCIO - Com a edição da Lei nº 9.430/96, a multa de ofício de 300% deve ser convolada para 150%, tendo em vista o disposto no artigo 106, II, "c" do CTN e em consonância com o ADN nº 01/97.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL- Tratando-se da mesma situação fática, devem ser adequados ao decidido para o lançamento principal, dada a inexistência de fatos ou argumentos a ensejar conclusão diversa.

PIS/FATURAMENTO - DECORRÊNCIA - Ainda que procedente a exigência maior, rejeita-se o feito decorrente formalizado com base nos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449, de 1988, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, e face a Resolução nº 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por POSTO VERDE E AMARELO LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de lançamento *ex officio* de 300% (trezentos por cento) para 150% (cento

MSR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 10660.000763/94-49

Acórdão n° : 103-18.952

e cinquenta por cento) e excluir a exigência da contribuição ao PIS, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: **17 NOV 1997**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VILSON BIADOLA, EDSON VIANNA DE BRITO, SANDRA MARIA DIAS NUNES, RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL, MÁRCIA MARIA LÓRIA MEIRA E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 10660.000763/94-49
Acórdão n° : 103-18.952

Recurso n° : 114.124
Recorrente : POSTO VERDE E AMARELO LTDA.

RELATÓRIO

POSTO VERDE E AMARELO LTDA., com sede em Boa Esperança/MG, recorre a este Colegiado da decisão da autoridade de primeiro grau (fls. 277/289), que indeferiu sua impugnação ao auto de infração de Imposto de Renda Pessoa-Jurídica, anos-calendário de 1992 e 1993, bem como dos lançamentos reflexos de Contribuição Social sobre o Lucro, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social e Contribuição para o Programa de Integração Social.

A exigência do IRPJ teve origem na apuração de omissão de receita operacional, evidenciada pela emissão de notas fiscais calçadas, caracterizando crime de sonegação fiscal, ensejando a aplicação da multa de ofício de 300%.

A ação fiscal originou-se com a apreensão, em diversas pessoas jurídicas, de 1^{as}. vias de notas fiscais emitidas pela contribuinte, sendo estas posteriormente cotejadas com as 3^{as}. vias em poder da empresa. Deste batimento apurou-se que as 3^{as}. vias, que embasaram a contabilidade, foram emitidas em valores sensivelmente inferiores àqueles constantes nas 1^{as}. vias, em poder dos clientes, como faz prova as cópias das notas fiscais anexas às fls. 29 a 242.

Dentro do prazo regulamentar a contribuinte apresenta suas impugnações aos lançamentos, fls. 277 a 341, arguindo, em síntese, que:

- as exigências fiscais não apresentam nenhuma consistência, já que fulcradas em premissa débil e falsa, derivada de mera e inconsistente presunção;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 10660.000763/94-49
Acórdão n° : 103-18.952

- não perpetrrou, em momento algum, a fraude fiscal comumente conhecida como "calçamento de nota fiscal";

- sempre manteve demonstrativos internos, diariamente preenchidos, destinados ao controle quantitativo de todas as mercadorias movimentadas e dos estoques, nos quais sempre foram registrados os valores de aquisição e os de venda, bem como as quantidades correspondentes, segundo as notas fiscais de entrada e as de saída, formalidades a que não se ateve o autuante;

- o autuante valeu-se de trabalho do Fisco Estadual, sem se dar ao cuidado de promover o jоеiramento das notas fiscais de vendas com os demonstrativos citados, ou mesmo com o livro Diário;

- requer a produção de prova pericial, sob pena de se caracterizar o cerceamento do direito de defesa;

- solicita o acatamento das contestações ora manifestadas, com o conseqüente cancelamento das exigências formuladas.

Os lançamentos foram a julgamento na instância singular em 31/10/96, tendo sido considerado não formulado o pedido de perícia, porquanto a impugnante não atendeu aos requisitos dispostos no inciso IV do artigo 16 do Decreto nº. 70.235/72.

Sustentou a autoridade singular que pela análise das notas fiscais anexas, comprova-se que os valores constantes nas vias das notas fiscais destinadas aos clientes são superiores àqueles das vias registradas na contabilidade, o que evidencia a ocorrência de omissão de receita.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 10660.000763/94-49
Acórdão n° : 103-18.952

Com a decisão de fls. 350/360 o julgador *a quo* decide pela manutenção integral dos autos de infração relativos ao IRPJ, CSL, COFINS e PIS/FATURAMENTO. Quanto à autuação relativa ao imposto de renda retido na fonte, lançado com base no artigo 8º. do Decreto nº. 2.065/83, conclui a decisão singular pela improcedência desta, haja vista o disposto no artigo 35, parágrafo único, alínea "a", da Lei nº. 7.713/88.

Irresignada com a decisão veio a contribuinte com o recurso de fls. 366/367, alegando que:

- o autuante utilizando-se de simples presunção, concluiu pelo uso de artifício, ilícito fiscal, denominado "calçamento de notas". As notas fiscais "calçadas" não são de sua emissão. Solicita a acareação das notas fiscais que estavam em seu poder com aquelas em poder do consumidor. Com certeza foi um dos meios "achados" pelos consumidores para acertarem o "caixa" de suas empresas, arrumando despesas fictícias;

- reafirma a necessidade de realização de perícia técnica, a fim de não ser cerceado seu direito de defesa, com a nomeação de profissionais técnicos pelo fisco e empresa.

Nas contra-razões de fls. 369/370, manifesta-se a Procuradoria da Fazenda Nacional, arguindo que, efetivamente, restaram provadas e demonstradas as razões de autuar da fiscalização, sem que a autuada lograsse, em nenhum momento, infirmá-las.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10660.000763/94-49
Acórdão n.º : 103-18.952

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Na fase contenciosa, a recorrente apresenta como certos, fatos e argumentos não contemplados nos autos, como a alegação de que a autuação foi embasada em "prova emprestada" pelo fisco estadual e na utilização de presunções.

Como visto, tais afirmativas não se coadunam com a verdade processual. Em nenhum ato processual dá-se conta de provas trazidas como empréstimo do fisco estadual e não se vislumbra a utilização de presunções na presente autuação. De forma diversa, trata-se de matéria essencialmente fática, onde o fisco anexa como prova material do ilícito cometido, as 1ªs., 2ªs. e 3ªs. vias de notas fiscais em nome da contribuinte.

Quanto ao indeferimento da perícia, a lei é clara ao estipular que o pedido considera-se não formulado quando não apresentados os quesitos. Estes são fundamentais para se avaliar a finalidade da perícia, porquanto a maioria dos pedidos constituem-se em expedientes meramente protelatórios. No entanto, em atenção ao princípio da verdade material, entendo que se o pedido estivesse fundamentado, a autoridade que o examinou poderia tê-lo deferido independentemente da formulação dos quesitos, se esta entendesse que poderia esclarecer pontos indispensáveis ao deslinde do litígio.

Entretanto, no caso, trata-se de emissão de notas ditas "calçadas", cujas 1ªs., 2ªs e 3ªs. vias foram acostadas pelo autuante. A contribuinte não anexa aos autos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10660.000763/94-49
Acórdão n.º : 103-18.952

quaisquer documentos que possam infirmar o que se infere daqueles trazidos pelo fisco. Assim, não vislumbro a necessidade de avaliação contraditória, onde não há pontos divergentes a serem examinados.

Desta forma, o indeferimento da perícia não maculou a decisão monocrática, neste particular e, entendo que a mesma é dispensável na solução do litígio nesta fase recursal, por inexistência de divergências que a justifiquem.

Da análise das notas fiscais acostadas às fls. 29 a 242, verifica-se a emissão de 127 notas fiscais série B, no período de 15.12.92 a 27.12.93, nas quais os valores apostos nas 1^{as}. ou 2^{as}. vias divergem daqueles registrados nas 3^{as}. vias.

Conforme visto no relatório, o autuante inicialmente intimou clientes da contribuinte, a fim de que estes apresentassem as notas fiscais emitidas por esta. Assim, foram intimadas a Prefeitura Municipal de Boa Esperança, Prefeitura Municipal de Coqueiral, SAAE Serv. Auton. de Água e Esgoto, Conrenho Agropecuária Ltda., Corpal Com. e Representações Ltda., Cooperativa Agropecuária de B. Esperança Ltda., AANEL - Auto Afric. Nova Era Ltda., Grama Materiais p/ Construção Ltda.. Do cotejamento entre as 1^{as}. vias, apresentadas pelos clientes intimados, ou de 2^{as}. vias, destinadas à fiscalização, relativas a outros clientes, com as 3^{as}. vias de posse da contribuinte, é que se concluiu sobre a emissão de notas calçadas.

Ressalte-se que são vários os clientes envolvidos, ficando difícil de se concluir sobre a arguição da contribuinte de que as notas fiscais "calçadas" não são de sua emissão, e com certeza foi um dos meios "achados" pelos consumidores para acertarem o "caixa" de suas empresas, arrumando despesas fictícias.

Por todo o exposto, e, também, pelas características extrínsecas das notas fiscais anexadas aos autos, forçoso se reconhecer que a contribuinte realmente é



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 10660.000763/94-49
Acórdão n° : 103-18.952

a emitente das 1^{as.}, 2^{as.} e 3^{as.} vias das mesmas, ficando comprovada a atitude ilícita, caracterizada pela emissão de notas calçadas.

Assim, como bem se posicionou a decisão singular e nas contra-razões, o Procurador da Fazenda Nacional, correta e amparada em lei foi a autuação por omissão de receitas, com a conseqüente aplicação da multa de ofício qualificada.

Entretanto, com a edição da Lei n° 9.430/96, a multa de lançamento de ofício no percentual de 300% foi reduzida para 150%. Assim, na forma do disposto no artigo 106, inciso II, letra "c" do CTN, deve a multa de ofício, lançada nos autos de infração, ser convolada ao percentual de 150%, em consonância com o disposto no Ato Declaratório (Normativo) n° 01/97.

Os lançamentos decorrentes, relativos à Contribuição Social sobre os Lucros e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social, devem ser ajustados com o decidido para o IRPJ, tendo em vista tratar-se da mesma matéria fática e não haver fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Com relação à contribuição ao PIS/Faturamento, a exigência formalizada baseou-se nas disposições contidas na Lei Complementar n° 07/70, com as alterações introduzidas pelos Decretos-lei n° 2.445 e 2.449, de 1988. Como se sabe, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou acerca da matéria ao apreciar o Recurso Extraordinário n° 148.754-2/210/Rio de Janeiro, ocasião em que declarou inconstitucionais os referidos Decretos-lei.

O Senado Federal, por sua vez, editou a Resolução n° 49/95, suspendendo a execução dos citados diplomas legais, retirando do mundo jurídico a hipótese de incidência que fundamenta o presente lançamento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

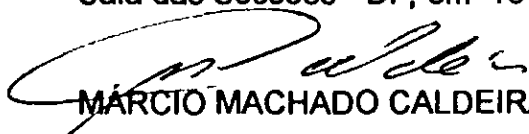
Processo n° : 10660.000763/94-49
Acórdão n° : 103-18.952

Este Conselho vem decidindo que os lançamentos baseados nos referidos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449, de 1988, estão prejudicados como um todo, posto que maculada sua fundamentação legal, elemento essencial à formalização e exigência do crédito tributário, com a ressalva do direito de a repartição constituir novo lançamento, observando-se as normas jurídicas vigentes.

Além do mais, esta Câmara tem como entendimento que o atendimento ao comando contido no artigo 17, item VIII da Medida Provisória nº 1.142 e reedições posteriores, implicaria em novo lançamento.

Por todo o exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para convolar a multa de lançamento de ofício de 300% para 150%, e excluir da tributação a exigência relativa à contribuição ao Programa de Integração Social - PIS/Faturamento.

Sala das Sessões - DF, em 15 de outubro de 1997


MARCIO MACHADO CALDEIRA

