



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10670/000.833/94-21
Recurso nº. : 111.334
Matéria : IRPJ - EX.: DE 1994
Recorrente : ELMO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA.
Recorrida : DRJ em JUIZ DE FORA (MG)
Sessão de : 16 de abril de 1997.
Acórdão nº. : 104-14.696

NORMAS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - Os pressupostos da estrita legalidade e da verdade material descartam, na imposição tributária, o subjetivismo ou a presunção expressa e legalmente não autorizada.

IRPJ - ESCLARECIMENTOS - Os esclarecimentos prestados pelo sujeito passivo somente podem ser impugnados com elemento seguro de prova de sua falsidade ou inexatidão.

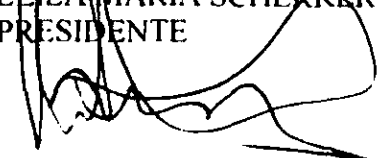
IRPJ - L.EI Nº 8.846/94, ART. 3º - Inadmite-se a presuntividade, obtida através de prova indireta, na aplicação da penalidade a que se reporta o artigo 3º da Lei nº 8.846/94, sendo essencial a perfeita tipificação da situação prevista em lei, inclusive para efeitos da determinação de sua base de cálculo.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **ELMO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Quarta 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.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


ROBERTO WILLIAM GONÇALVES
RELATOR



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10670/000.833/94-21
Acórdão nº. : 104-14.696

FORMALIZADO EM: **16 MAI 1997**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nelson Mallmann, Maria Clélia Pereira de Andrade, José Pereira do Nascimento, Elizabeto Carreiro Varão, Luiz Carlos de Lima Franca e Remis Almeida Estol.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10670/000.833/94-21
Acórdão nº. : 104-14.696
Recurso nº. : 111.334
Recorrente : ELMO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA.

RELATÓRIO

Irresignado com a decisão do Delegado da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora, MG, que considerou procedente a exação de fls. 01, o contribuinte em epígrafe, nos autos identificado, recorre a este Colegiado.

A lide diz respeito à multa de que trata o artigo 3º da Lei nº 8.846/94, exigida por auto de infração lavrado em 15.12.94, fundada na constatação de valores existentes no Caixa da empresa, em 29.06.94, representados por cheques de terceiros, cheques em caução e notas promissórias, conforme fls. .02/03.

Ao impugnar a exigência o sujeito passivo após descrever o funcionamento do sistema de vendas e entregas, Caixa e Tesouraria, relacionar cheques e notas fiscais, acosta aos autos:

- Movimento de Caixa e Tesouraria de nSn. 105 a 126, referente ao movimento da empresa no período de 03 a 27 de junho de 1994, com a respectiva documentação;

- declaração do Banco do Estado de Minas Gerais, Registro de Saídas relativo às Notas Fiscais emitidas em junho/94;

- Listagem das Notas Fiscais de Saída por tipo de operação, Notas Fiscais relativas aos cheques, todos constantes das fls. 30/51 e anexos 02 e 03, com, respectivamente 751 e 512 páginas, no intuito de comprovar que os documentos existentes no Caixa, na data mencionada não representavam vendas de mercadorias sem emissão da respectiva nota fiscal



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10670/000.833/94-21
Acórdão nº. : 104-14.696

Alega, outrossim, que não tem condições de relacionar todos os cheques às notas fiscais de vendas dado que, no ramo de distribuição de bebidas os pagamentos são efetuados, muitas vezes, com cheques de terceiros.

Em resposta à intimação de fls. 55, esclarece que todo e qualquer cheque, quando originário de venda e/ou recebimentos de venda a prazo, entre de forma global como dinheiro através dos relatórios próprios de acerto de venda à vista e de recebimentos diários de títulos de vendas a prazo.

Esclarece que, quando se tratam de cheques com prazo para depósito (cheques pré-datados), e mais por medida de segurança, estes eram relacionados e enviados ao Banco na forma de custódia, para que o mesmo os depositasse no dia apazado com os emitentes, não gerando nenhum lançamento de saída no Caixa naquela oportunidade, sendo tal lançamento realizado quando o depósito era efetivado.

Ao apreciar o feito a autoridade monocrática mantém, parcialmente, a exigência fundada no artigo 3º da Lei nº 8.846/94 e sob os argumentos, em síntese, de que:

- com respeito às notas fiscais apresentadas como correlatas aos cheques encontrados na empresa em 29.06.94, embora os valores nelas apostos sejam coincidentes, não constam dos autos elementos que permitam a convicção de que os documentos se refiram à mesma operação. Isto porque os destinatários das mercadorias não são os emitentes dos cheques;

- com relação à farta documentação que compõe os anexos 02 e 03, não constitui elemento bastante para alterar o feito, posto que nela está demonstrado o funcionamento do Movimento de Caixa registrado pela fiscalizada, o que não quer dizer que inexistam valores à margem da Contabilidade (SIC) (grifo não do original).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10670/000.833/94-21
Acórdão nº. : 104-14.696

- que o artigo 28, § único, da Lei nº 7.357/85 prevê, como prova inconteste da extinção da obrigação, a indicação no cheques da nota fiscal, fatura, ou declaração a cujo pagamento se destina, não existindo tais elementos nos cheques não podem ser aceitos os argumentos impugnatórios (SIC).

Na peça recursal o sujeito passivo reitera a argumentação impugnatória, acrescentando serem comuns as transações com cheques ao portador, para repasse a terceiros, no intuito de ser evitada a CPMF e que as notas promissórias são títulos garantidores de transações passadas e futuras, principalmente no caso de devolução de cheques. Jamais originaram vendas de mercadorias.

Outrossim, que a autoridade monocrática aceitou as justificativas dos cheques aos portador, reconhecendo que os valores são coincidentes com as vendas, embora mantivesse a imposição sobre eles.

Finalmente, insurge-se contra o que considera carência de prova e subjetividade dos argumentos do decisório recorrido, inclusive quanto ao artigo 28, § único da Lei nº 7.257/85.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10670/000.833/94-21
Acórdão nº. : 104-14.696

V O T O

Conselheiro Roberto William Gonçalves, Relator

Tomo conhecimento do recurso, dada sua tempestividade.

Evidentemente que a determinação e exigência de créditos tributários em favor da União se concretiza sob dois pressupostos essenciais: a estrita legalidade e a verdade material. Nesse contexto, inadmitem-se o subjetivismo ou a presunção expressa, prévia e legalmente não autorizada. Ou, a exação descolada da realidade fática.

Ora, em matéria de estrita legalidade a imposição da penalidade a que se reporta o artigo 3º da Lei nº 8.846/94 pressupõe a perfeita tipificação da hipótese prevista no artigo 2º, inclusive para os efeitos de determinação de sua base imponible (artigo 4º). Elemento essencial que inadmite a presunção, ainda que ao amparo de prova indireta: o momento de efetivação da operação, conceituado como a saída de mercadoria sem o documentário fiscal a que se refere o Acordo SINIEF, s/nº, de 15.12.70, artigo 20.

Assim, levantamento de valores de Caixa poderão indiciar, como ponto de partida de investigação mais aprofundada, eventual omissão de receita, para efeitos de exigência de tributos ou contribuições. Não se prestam, entretanto, à drástica imposição a que se refere o artigo 3º da Lei nº 8.846/94, por se fundar esta em prova direta.

Quanto à verdade material, lamenta-se que, apesar de ser reconhecer que os valores demonstrativos de receitas são coincidentes com os cheques a elas relacionados e que o extenso movimento de Caixa e respectiva documentação espelham as vendas registradas da pessoa jurídica, quiçá, no afã de se manter, ainda parcialmente, a autuação, levanta-se inusitada perquirição de eventual, subjetiva e improvable sonegação, à semelhança da fábula de Esopo, conhecida há mais de dois milênios, acerca do lobo e do cordeiro.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10670/000.833/94-21
Acórdão nº. : 104-14.696

Lamente-se, outrossim, a desfocada interpretação do artigo 28, § único, da Lei nº 7.357/85, "verbis":

"Art. 28 - "omissis"

§ único - Se o cheque indica a nota, fatura, conta cambial, imposto lançado u declarado a cujo pagamento se destina, ou outra causa de sua emissão, o endosso pela pessoa a favor da qual foi emitido e a sua liquidação pelo banco sacado provam a extinção da obrigação indicada."

Sem menção, obviamente, ao exposto dispositivo insito no artigo 77, § 1º, do Decreto-lei nº 5.844/43, em plena vigência (RIR/94, artigo 894, § 1º, olvidado na decisão recorrida, "verbis":

"Art. 79 - "omissis"

§ 1º - Os esclarecimentos prestados só poderão ser impugnados pelos lançadores com elemento seguro de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão."

Face, pois, aos pressupostos antes mencionados, dou provimento ao recurso. Cancelo o lançamento por lhe falecerem estrita legalidade e verdade material.

Sala das Sessões - DF, em 16 de abril de 1997.

ROBERTO WILLIAM GONÇALVES