



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 10768/027.820/88-17

AFCA

Sessão de 15 de julho de 1991

ACORDÃO Nº 101-81.716

Recurso nº: 98.149 - IRPJ - EX: DE 1987

Recorrente: F. E. FONSECA ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA. (SUC. DE F. NETO ARTIGO DE VESTUÁRIO LTDA.).

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL NO RIO DE JANEIRO (RJ).

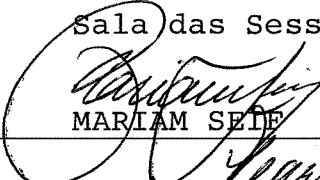
OMISSÃO DE RECEITA - A falta de mercadorias no estoque indicia vendas sem emissão de nota fiscal, se a empresa não comprovar destino diverso, sem repercussão no resultado do exercício.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - A multa de lançamento de ofício não tem lugar na espécie porque a responsabilidade da incorporadora, nos precisos termos do artigo 132 do CTN, cinge-se apenas ao tributo, não se podendo dar interpretação extensiva ao dispositivo para alcançar penalidade, face ao disposto no artigo 121, par. ún., do mesmo Código.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por F.E. FONSECA ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir a multa de lançamento de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 15 de julho de 1991


MARIAM SEID

- PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR

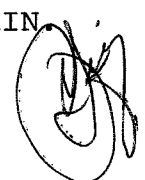
V.V.


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS - PROCURADOR DA FA-
ZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE: 18 JUL 1991

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conse-
lheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA,
CELSO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER e
JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN.





SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10768/027.820/88-17

2.

RECURSO Nº: 98.149

ACORDÃO Nº: 101-81.716

RECORRENTE: F. E. FONSECA ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA.

R E L A T Ó R I O

F. E. FONSECA ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA. qualificada nos autos, foi autuada, na qualidade de sucessora de F. Neto Artigos de Vestuário Ltda, por omissão de receitas ocorrida no exercício de 1987, ano-base de 1986, detectada pela falta de mercadorias, a indicar a saída delas sem emissão de nota fiscal.

A apuração foi feita através do levantamento das entradas de mercadorias, as saídas e o inventário. A empresa declarava o imposto com base no lucro presumido, e por isso, com base nos artigos 391 c/c 396 do RIR/80, foi tributada, à alíquota de 30%, a quantia de Cz\$ 314.782,04, que correspondem a cinquenta por cento da receita omitida.

Irresignada, a empresa impugnou a exigência, alegando, em síntese, ser varejista de um grande número de mercadorias de pequeno valor e que o controle de estoque em tal situação é impossível e ineficaz e que a autuante desconsiderou grande parte dos esclarecimentos por ela prestados sem apresentar qualquer elemento seguro de prova ou indício de inexatidão ou falsidade, o que contraria o disposto no § 2º do artigo 678 do RIR/80, citando ensinamentos da Doutrina e jurisprudência em favor de sua tese. Insurge-se contra a cobrança da correção monetária com base

Acórdão nº 101-18.716

no artigo 18 do Decreto-lei nº 2.323/87 cuja inconstitucionalidade já fora declarada pelo Supremo Tribunal Federal e objeto do Decreto-lei nº 2.471, de 01.09.88. Diz-se também com direito a um crédito de 71,27 OTN, ex vi no artigo 18 do Decreto-lei nº 2.471/88 (fls. 147/153).

Informação fiscal às fls. 204/206, sustentando o lançamento.

O auto foi mantido em parte, com base no parecer de fls. 208/211, a fim de que a correção monetária tenha lugar a partir da data da entrega da declaração de rendimentos.

Como motivação da manutenção do lançamento por omis são de receita são apresentados no referido parecer, incorporado à decisão, os seguintes argumentos de fato e de direito: a) a impugnação limita-se a apresentar esclarecimentos prestados na fase de fiscalização e que a autuante examinou minuciosa e cuidadosamente os esclarecimentos em questão, justificando os que pela sua consistência podiam ser aceitos; b) a autuante houve-se com acerto em não acatar o pedido para que a metade das mercadorias, por ela consideradas roubadas, fosse considerada comprovada, posto que não havia laudo da autoridade competente, para dar-lhe respaldo; c) igualmente, não pode ser aceito que parte das mercadorias sejam consideradas como "brindes" distribuídos porque a própria contabilidade oferece as soluções para os casos de baixa, cancelamento, devolução e brinde; d) é infundada a alegação de troca de especificações e de valores das mercadorias inventariadas; e) o trabalho da auditoria fiscal não merece reparos, estando nos limites ditados pelas normas jurídicas aplicáveis e da boa técnica profissional; f) a empresa estava obrigada a manter os livros fiscais, não podendo desobrigar-se por achar oneroso ou ineficaz o sistema.

Na fase recursal (fls. 216 e segs.), a empresa sus tenta que a autuante considerou mercadorias discriminadas não ava- liando a existência de outras notas sem a mencionada discrimina



Acórdão nº 101-81.716

ção. Insiste em que as mercadorias de seu giro eram de pequeno porte e o controle pretendido seria muito oneroso e ineficaz. Diz que o valor mínimo estabelecido no § 1º do artigo 161 do RIR/80, não foi atualizado monetariamente para o exercício de 1987 e se o fosse seria da ordem de Cz\$ 5,234,11, o que a dispensaria da manutenção do livro registro de inventário. Persevera no argumento de que, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 678, do RIR/80, os esclarecimentos por ela prestados não poderiam ser desprezados sem qualquer indício veemente de falsidade ou inexatidão. Insurge-se também contra a aplicação da multa de lançamento de ofício que, segundo a Doutrina e a jurisprudência, descabe na hipótese de responsabilidade por sucessão.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, RELATOR:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

O levantamento fiscal foi efetuado de acordo com a designação das mercadorias constantes das notas-fiscais, cabendo à fiscalizada comprovar devidamente os casos em que saídas dos produtos arrolados tenham sido consignadas como produtos similares.

Neste caso, era preciso inclusive comprovar que as faltas de uns correspondiam à saída de outros.

Acórdão nº 101-81.716

Esse é um ônus da empresa, mais porque se houve tais erros a responsabilidade é sua, e não pode transferir para a fiscalização a obrigação de reparar o seu erro.

E não basta alegar esse erro na emissão de notas fiscais, é preciso comprová-los pois dizer e não provar é não dizer.

A esta altura, vê-se logo que o § 2º do artigo 678 do RIR/80 não tem lugar na espécie, porque a intimação (fls. 5) foi feita em ato de fiscalização externa que tem por fundamento o artigo 644 do RIR/80 e não o artigo 677 do mesmo Regulamento.

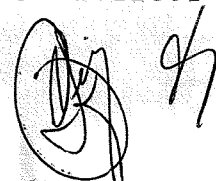
E aquela intimação se fez para propiciar à contri-buínte, na fase de fiscalização, prestar esclarecimentos diante de falhas capazes de ensejar a lavratura de auto de infração, nos termos do artigo 645, do RIR/80, medida que seria evitada se a empresa lograsse demonstrar de forma convincente que houvera apenas erro na identificação das mercadorias saídas, sem repercussões tributárias.

É preciso se ter em conta que, na ação fiscal di-reta, o auditor-fiscal pode lavrar, desde logo, o auto de infra-ção, sem intimar o contribuinte para prestar esclarecimentos a respeito.

Daí, o artigo 677, do RIR/80, ressaltar expressamente o disposto no artigo 645 da mesma consolidação, que se refere exatamente à lavratura de auto de infração, na ação fiscal dire-ta.

Ali, o auditor fiscal ajuíza a conveniência ou não de pedir esclarecimento e, dependendo da qualidade da informação e/ou da comprovação apresentada, autua ou não o contribuinte.

As irregularidades na saída de mercadorias já estavam devidamente demonstradas no levantamento fiscal e o auditor



Acórdão nº 101-81.716

quis apenas ouvir a parte antes de lavrar o auto.

A ela cabia demonstrar a existência de erro e sua neutralidade para os resultados tributáveis.

E não para que o ônus da prova fosse invertido.

Após os esclarecimentos, a auditoria fiscal elaborou o Quadro nº I em que revela a conclusão dos exames por ela efetuados justificando faltas, inclusive como "brindes", e as razões pelas quais não justificava as ausências.

E com base nesse exame, autuou a contribuinte.

A este caberia comprovar na impugnação e até mesmo no recurso a neutralidade dos seus erros.

O que não fez.

Não há amparo legal para considerar furtadas a metade das mercadorias em falta, sem amparo em nenhum laudo da autoridade competente. Ou considerá-las como distribuídas a título de propaganda.

Não pode vingar tampouco a alegação de que, se no exercício de 1987, o limite do § 1º do artigo 161 do RIR/80, fosse atualizado a empresa não estaria obrigada a manter o livro de inventário, por ser uma condição não ocorrida, de vez que a legislação da época não autorizava a atualização de valores.

A multa de lançamento de ofício é descabida no caso, pois a responsabilidade da incorporadora, nos precisos termos do artigo 132 do CTN, cinge-se aos tributos não se podendo dar interpretação extensiva ao dispositivo para alcançar penalidades, posto que a responsabilidade, de acordo com o artigo 121, par. ún. do CTN, decorre de disposição expressa de lei.

Nesta ordem de juízos, dou provimento parcial ao
recurso para excluir a multa de lançamento de ofício.

Carlos Nunes

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR

