



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Recurso nº. : 105.367
Matéria : IRPJ - EX(s): 1988 e 1989
Recorrente : KELLY HIDROMETALÚRGICA LTDA
Recorrida : DRF em SÃO JOSÉ DO RIO PRETO – SP
Sessão de : 08 DE NOVEMBRO DE 2000
Acórdão nº. : 106-11.596

IRPJ – GLOSA DE CUSTOS – DOCUMENTOS IDEOLOGICAMENTE FALSOS – NOTAS FISCAIS “FRIAS” – São indedutíveis os custos levados a registro contábil, calcados em notas fiscais emitidas por pessoas jurídicas comprovadamente fictícias, sobretudo quando não restar comprovado o ingresso das correspondentes mercadorias no estabelecimento do adquirente.

PENALIDADE - MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA – O lançamento contábil a título de custos, tendo por base documentos fiscais “frios” emitidos por empresa declarada emitente de documentação tributariamente ineficaz, é prova suficiente do intuito de fraude, o que enseja a aplicação da multa da espécie.

JUROS DE MORA - TRD - Incabível a cobrança de juros de mora com base na TRD no período de fevereiro a julho de 1.991, em razão da inaplicabilidade, retroativamente, das disposições da Medida Provisória nº 298, de 29.07.91 - origem da Lei nº 8.218, de 29.08.91, que instituiu a modalidade de encargo. Nesse lapso, incide sobre os créditos tributários pagos em atraso, juros de mora à razão de 1% ao mês ou fração.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por KELLY HIDROMETALÚRGICA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD, relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE e RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 SET 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES e, como Suplente convocado, JOSÉ ANTONINO DE SOUZA.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596

RECURSO Nº : 105.367
RECORRENTE : KELLY HIDROMETALÚRGICA LTDA

RELATÓRIO

Conforme pedido de Diligência Preliminar nº 106-031/96, de 11/06/96 (fls. 169 e 170), considerando informação de que tramitava na Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, o Recurso nº 93.017, relativo a autuação na área de IPI, levada a efeito sobre as mesmas bases fáticas em que se assenta a exigência discutida nestes autos, foi decidido por sobrestar o julgamento deste feito até que aquele Colegiado se pronunciasse sobre tal Recurso.

Conforme se observa do documento de fls. 170 a 172, trazido aos autos posteriormente a tal decisão, também a Terceira Câmara do Segundo Conselho entendeu por bem converter o julgamento em diligência objetivando obter informação sobre o andamento dos processos correlatos da área do IRPJ, que tramitavam no Primeiro Conselho de Contribuintes, ocasionando processo de espera mútua que só veio a ser interrompido com o julgamento do Recurso, em 12 de setembro último passado, conforme Acórdão nº 203-06.785.

Nestes autos, KELLY HIDROMETALÚRGICA LTDA por seu procurador habilitado conforme instrumento acostado às fls. 88, mediante recurso de fls. 144 a 154, protocolado em 17/03/93, se insurge contra a decisão de primeira instância de fls. 129 a 138, de que foi cientificada em 24/02/93.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596

Contra a contribuinte, em 18/02/92, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 84, para exigência de crédito tributário relacionado com o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, exercícios de 1988 e 1989, anos-base de 1987 e 1988, no valor de 25.190,17 UFIR, aí inclusos TRD acumulada, juros de mora e multa de ofício qualificada, tendo sido imputada ao sujeito passivo a acusação do ter incorrido em irregularidades pela utilização de notas fiscais caracterizadas pela "Súmula de Documentação Tributariamente Ineficaz" como sendo notas "frias, falsas, inidôneas e inválidas e emitidas por empresa fantasma". Com a autuação vieram aos autos a mencionada súmula e toda a documentação que lhe dá suporte (fls. 11 a 80).

Inconformada, em 09/02/92, a contribuinte ingressa com a impugnação de fls. 91 a 104, aduzindo como suas razões de defesa, em síntese, o que segue:

- a) que só com a autuação veio a ter conhecimento do fato de que a empresa sua fornecedora – COMÉRCIO DE METAIS COM METAL LTDA, era considerada inexistente perante a Secretaria da Fazenda do Estado e o Tesouro Nacional;
- b) que, no entanto, todos as notas apontadas como irregulares pela Fiscalização correspondem a material efetivamente adquirido e entregue pela empresa vendedora, tratando-se de matéria prima essencial devidamente aplicada na industrialização dos seus produtos, conforme consta de sua escrita;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596

- c) que por ocasião das compras a pessoa jurídica vendedora exibiu toda documentação que atestava sua regularidade, inclusive “AUTORIZAÇÃO DE IMPRESSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS” ;
- d) que a inidoneidade da empresa fornecedora foi declarada em data posterior às compras em questão e que a autuada, por desconhecer a situação irregular da vendedora, não pode ser penalizada por atos que não lhe dizem respeito;
- e) que a normalidade dos percentuais da relação CUSTO/VENDA atesta a regularidade das aquisições e aplicações das matérias primas na produção.
- f) que não há nos autos prova que possa afastar a boa-fé da autuada, o que impede a aplicação de multa agravada só cabível em casos de evidente intuito de fraude, que não pode ser presumido;
- g) que acaso não afastada a existência de eventual tributo, requer seja considerado o disposto no artigo 100 do CTN, no que pertine à exoneração dos encargos de juros, das penalidades e da atualização monetária.

A Delegacia da Receita Federal em São José do Rio Preto/SP, analisando as razões expostas pela autuada, conforme fundamentação de fls. 129 a 138, entendeu por bem manter a exigência tal como formalizada inicialmente. O Decisório está assim ementado:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596

“.....Notas Fiscais Frias Emitidas por Empresa Inidônea. Não logrando a impugnante comprovar com documentação hábil, a lisura e efetividade das transações comerciais praticadas com empresa inidônea, mantém-se a exigência.

Multa 150% - art. 728, III, RIR/80. O lançamento como custos ou despesas operacionais, cujos comprovantes foram fornecidos por empresa emitente das chamadas ‘notas frias’, comprovam o evidente intuito de fraude, sujeitando a empresa fiscalizada à multa de 150% a que se refere este inciso. IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE.”

No recurso a recorrente suscita em preliminar, prejuízo no seu direito de defesa, por não lhe ter sido fornecido todos os elementos que embasaram a acusação fiscal, postulando, por essa razão a nulidade do processo. Tais elementos se referem aos documentos de fls. 108 a 123, trazidos aos autos pelo Fisco após a impugnação.

No mérito recursal, reedita as razões expostas na impugnação, pugnano pelo provimento do recurso, para o fim de ser decretada a insubsistência da autuação, arquivando-se o processo.

É o relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596

V O T O

Conselheiro DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA, Relator

Como relatado, tratam os presentes autos de exigência fiscal formalizada em decorrência da glosa de compras de materiais lastreadas em notas fiscais caracterizadas como “frias, falsas, inidôneas e inválidas”, emitidas pela empresa fictícia COMÉRCIO DE METAIS BOM METAL LTDA.

Em preliminar propugna a recorrente pela nulidade do Auto de Infração, ao argumento de que foi surpreendida com a trazida aos autos, após a impugnação, dos documentos de fls. 108 a 123, o que a teria prejudicado no seu direito de defesa.

Dita documentação é representada por cópias extraídas do processo de representação sobre crime de sonegação fiscal que alicerçou a declaração de inidoneidade da pessoa jurídica fornecedora. Neste aspecto são contraditórias as alegações postas pela recorrente, considerando-se que, já na sua impugnação, afirma ter tomado conhecimento, quando da autuação, da situação irregular de tal empresa (fls. 92) e, agora, afirma desconhecer os documentos probatórios dessa irregularidade. Ademais consta dos autos às fls. 11 a 80, portanto, antes mesmo da autuação, toda documentação que deu suporte à Súmula de Documentação Tributariamente Ineficaz, o que torna despiciendas maiores fundamentações para rejeitar a preliminar suscitada.

No mérito, importa ter presente que a questão foi debatida pela Colenda Terceira Câmara do Segundo Contribuintes, tendo aquele Colegiado, unanimemente, se pronunciado nos seguintes termos:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596

"No mérito, o presente litígio se resume na utilização de créditos de IPI destacado em notas fiscais consideradas inidôneas.

A autuada se limita a invocar sua condição de adquirente de boa-fé, que a documentação era regular e que só teve ciência da condição do vendedor com a realização e conhecimento da denúncia fiscal.

Dispõe o art. 347 e§ único do RIFI/82, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82 (artigo 64 da Lei nº 4502/64), "in verbis ":

'Art. 347 - Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe em inobservância de preceitos estabelecidos ou disciplinados por este Regulamento ou pelos atos administrativos de caráter normativo destinados a completá-lo.

Parágrafo único -Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infrações independe da intenção do agente ou responsável, e da existência, natureza e extensão dos efeitos do ato.'

Na interpretação do texto legal, acima transcrito, se depreende que a responsabilidade pela infração é de caráter objetivo, sendo, portanto, irrelevante a intenção do agente que praticou o ato.

Dessa forma não pode prosperar qualquer alegação da recorrente, já que nos autos ficou cabalmente comprovada a utilização de créditos destacados em notas fiscais inidôneas.

Em relação à penalidade, é legal e legítima sua exigência no presente caso, ou seja, glosa de créditos do tributo destacado em documentos tributariamente ineficazes, por disposição expressa do artigo 365, inciso II, c/c § único, do RIFI/82, "in verbis ":

'Art. 365- Sem prejuízo de outras sanções administrativas ou penais cabíveis, incorrerão na multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe for atribuído na Nota-Fiscal, respectivamente:

I- omissis



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596

II - os que emitirem, fora dos casos permitidos neste regulamento, Nota-Fiscal que não corresponda á saída efetiva do produto nela descrito do estabelecimento do emitente, e os que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem, receberem ou registrarem essa Nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do imposto e ainda que a Nota se e/ira a produto isento.

Parágrafo Único - No caso do inciso I, a imposição da pena não prejudica a que é aplicável ao comprador ou recebedor do produto, e, no caso do inciso II, independe da que é cabível pela falta ou insuficiência de recolhimento do imposto em razão da utilização da Nota.' ”

O trecho transcrito, extraído do voto-condutor do Acórdão nº 203-06.785, de 12/09/2000, evidencia com toda clareza o interesse da recorrente na utilização das notas fiscais “frias” . Tal volição teve o nítido propósito da apropriação de custos para aproveitamento indevido de créditos de IPI, fato que, por via reflexa, implica, também, na redução do imposto de renda devido, posto que o irregular cômputo de custos, a toda evidência, resulta em redução do resultado tributável da pessoa jurídica. Foram essas as razões que motivaram o lançamento em tela, conforme esclarece a peça impositiva de fls. 85 – DESCRIÇÃO DOS FATOS E RESPECTIVA CAPITULAÇÃO LEGAL: “...o contribuinte supra apropriou indevidamente em seus custos, pela utilização de notas fiscais caracterizadas pela ‘Súmula de Documentação Tributariamente Ineficaz’ emitida pela DRF de Guarulhos, como ‘frias, falsas, inidôneas e inválidas e emitidas por empresa fantasma’ denominada Comércio de Metais Bom Metal Ltda, com isto reduzindo o seu lucro”.

Quanto à penalidade aplicada, o claro intuito de fraude consistente na deliberada utilização de documentação ideologicamente falsa, para fins de subtração de lucros mediante o artifício da apropriação indevida de custos, é motivo suficiente para atrair a aplicação da multa qualificada. Este é o entendimento prevalecente neste



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596

Colegiado e, também, na Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme se vê dos seguintes Acórdãos: nº CSRF/01-0.529/85 e, do Primeiro Conselho de Contribuintes, nºs 105-1.444/85, 105-1.453;85 e 102-26.107/91, estes últimos assim ementados:

“O lançamento como custos ou despesas operacionais, cujos comprovantes foram fornecidos por empresa emitente das chamadas ‘notas frias’, comprova o evidente intuito de fraude, sujeitando a empresa fiscalizada à multa ‘de 150% a que se refere este inciso.’”

Por fim, importa consignar que este Colegiado, de ofício, tem decidido por exonerar o sujeito passivo dos encargos relacionados com a TRD relativamente ao **período de 04 fevereiro a 29 julho de 1991**, sobretudo após a edição, pela Secretaria da Receita Federal, da IN nº 32, de 09 de abril de 1997, onde é reconhecido esse direito.

Efetivamente, tal exigência somente tem lugar a partir do mês de agosto de 1.991, mês da entrada em vigor da Medida Provisória nº 298/91, que deu origem à Lei nº 8.218/91, pela inaplicabilidade retroativamente das disposições contidas, respectivamente, nos artigos 31 e 30 desses diplomas legais, os quais, dando nova redação ao “caput” do artigo 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1.991, estatuíram no sentido da incidência do encargo a partir fevereiro do mesmo ano. Na ausência de disposição legal específica disciplinadora da cobrança de juros de mora no período correspondente à lacuna criada pela irretroatividade da lei nova, é de se aplicar a norma geral, no caso, o Código Tributário Nacional, cujo artigo 161, § 1º, dispõe que o crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora calculados à taxa de 1% ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso. Assim, no mesmo período, a exigência de juros de mora somente é cabível à razão de 1% ao mês.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10850.000306/92-46
Acórdão nº. : 106-11.596

Por essas razões, é meu voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991.

Sala das Sessões - DF, em 08 de novembro de 2000.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA