

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo n.º : 10855.000041/93-35
Recurso n.º : 110.755
Matéria: : IRPJ - EX.: 1988
Recorrente : CONFECÇÕES MAGISTER LTDA.
Recorrida : DRJ - CAMPINAS/SP
Sessão de : 09 DE DEZEMBRO DE 1997
Acórdão n.º : 105-11.997

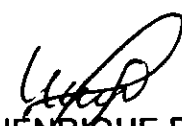
PRELIMINAR DE NULIDADE - Considera-se devidamente intimado o contribuinte, mesmo se tomou ciência do lançamento através de seu mandatário ou preposto, sendo-lhe proporcionando o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, com a apresentação tempestiva da impugnação, abordando todos os itens da exigência fiscal.

CUSTOS / DESPESAS OPERACIONAIS - COMPROVAÇÃO - A simples alegação de extravio ou perda de talonários, sem a devida comprovação, não é suficiente para tornar-se como provado que as notas fiscais emitidas em seu nome sejam falsas, aliando-se o fato de o destinatário das mercadorias conseguir comprovar, embora parcialmente, que as operações efetivamente ocorreram.

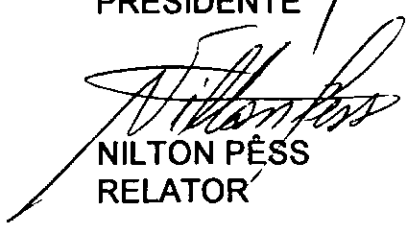
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **CONFECÇÕES MAGISTER LTDA.**

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **REJEITAR** a preliminar de decadência suscitada pelo contribuinte, e, no mérito, **DAR** provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



VERINALDO HENRIQUE DA SILVA
PRESIDENTE



NILTON PÊSS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 DEZ 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ CARLOS PASSUELLO, VICTOR WOLSZCZAK, CHARLES PEREIRA NUNES, IVO DE LIMA BARBOZA e AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JORGE PONSONI ANOROZO.

Two handwritten signatures in black ink. The signature on the left is more fluid and cursive, while the one on the right is more structured and blocky.

Processo n.º : 10855.000041/93-35
Acórdão n.º : 105-11.997

Recurso n.º : 110.725
Recorrente : CONFECÇÕES MAGISTER LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa supra, foi lavrado, concomitantemente com o processo IRPJ n.º 10855.00051/93-99 (recurso n.º 110.725), Auto de Infração, Imposto de Renda Pessoa Jurídica, constante nos presentes autos (fls. 82/87), também referente ao exercício de 1988, com a seguinte descrição dos fatos:

ANO BASE 1987 - EXERCÍCIO 1988

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

A empresa acima deixou de declarar e de recolher Imposto de Renda de Pessoa Jurídica sobre valores contabilizados e declarados como despesas operacionais com base em Notas Fiscais inconsistentes ou "Notas Frias" no total de Cz\$ 5.146.715,00 (Cinco milhões, cento e quarenta e seis mil, setecentos e quinze cruzados), nas quais figura como emitente J. S. CONFECÇÕES LTDA., CGC n.º 54.034.376/0001-46, de Indaiatuba (SP).

Os referidos documentos caracterizam-se como inconsistentes ou "Notas Frias", por falta de comprovação da efetiva prestação dos serviços descritos bem como do efetivo pagamento dos valores deduzidos indevidamente do Resultado do Exercício, falta essa agravada pela informação dos sócios de J. S. CONFECÇÕES LTDA., de que não emitiu os referidos documentos, não efetuou os serviços descritos nem tampouco recebeu qualquer pagamento, em razão dos mesmos.



Afirmam, além disso, os sócios, que tudo induz a crer, que os documentos foram emitidos e utilizados no interesse de terceiros, conforme TERMO DE CONSTATAÇÃO N.º 04 de fls. (10) e resposta à Intimação de 02.12.92 de fls. (40), os quais fazem parte integrante deste auto.

A atuada infringiu o disposto nos artigos 191, §§ 1º e 2º, e 192 do atual Regulamento do Imposto de Renda aprovado com o Decreto n.º 85.450, de 04.12.80.

Alem do exposto, pelos motivos já descritos, com a utilização por CONFECÇÕES MAGISTER LTDA. dos referidos documentos, para reduzir o Resultado do ano base de 1987 exercício 1988, fica caracterizado o evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502, do 30.11.64, sujeitando a beneficiaria à multa de 150%, independentemente de outras penalidades administrativas e penais cabíveis.

Completamos os espaços em branco, referentes a localização de “Termos”, com destaque, constante nas “Folha de Continuação do Auto de Infração” (fls. 87), acima transcrito.

À folha 88, consta cópia do “Termo de Encerramento Parcial de Ação Fiscal”, onde são listados os Autos de Infração lavrados, e descreve as irregularidades apuradas, nos seguintes termos:

Foram apuradas no ano base de 1987 as seguintes irregularidades:

a) Suprimento de Caixa à título de empréstimo de sócio no valor de Cz\$ 1.046.746,20 em 30.11.87, sem comprovação de origem e da efetividade da entrega, configurando recursos formados à margem da contabilidade;



b) Despesa indevida de correção monetária no valor de Cz\$ 3.457.682,00, em consequência de correção de lucro a maior, por não ter sido constituída provisão para pagamento de imposto de renda sobre o Lucro Real na declaração de rendimentos e Balanço de Encerramento no ano base de 1986;

c) Despesas indevidas de prestação de serviços de mão de obra, não comprovadas quanto a realização e pagamento, com base em documentos inidôneos, nos valores de Cz\$ 6.300.000,00 e Cz\$ 5.038.400,00, com redução do Lucro Líquido e distribuição do valor dessa redução;

d) Despesa indevida de prestação de serviços de mão de obra, não comprovada quanto à realização e ao pagamento, com base em documentos inidôneos, no valor de Cz\$ 5.131.215,00;

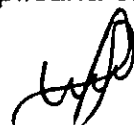
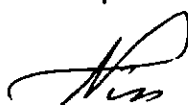
e) Despesa indevida de prestação de serviços de mão de obra com base em Notas Fiscais inconsistentes ou “Notas Frias” no valor de Cz\$ 5.146.715,00, com redução do Lucro Líquido e distribuição do valor da redução, com a caracterização de fraude.

A fiscalizada tomou ciência do auto de infração, através de seu Contabilista, Sr. Renato Arantes Galvão, em data de 28/12/92.

Em data de 26/01/93, protocola impugnação (fls. 92/101), onde, em síntese, coloca:

Em preliminar, diz entender que a lavratura do Auto de Infração interrompe a decadência, acarretando a consumação do lançamento fiscal, e entende ser evidente que o sujeito passivo haverá de ser notificado na pessoa de seu representante legal.

Alega que os autos de infração foram entregues a pessoa não habilitada para receber tal espécie de documentos, sendo um simples funcionário, o que implicaria em



considerar-se nula a notificação assim recebida, pois o lançamento refere-se ao exercício de 1988, sendo o prazo fatal para a sua constituição o dia 31/12/92, e não tendo sido objeto de lançamento dentro do prazo hábil, estariam fatalmente atingidos pela decadência.

Observa ainda, que a fiscalização teve início em 30/07/91, de maneira que nada justifica tão longo prazo de tempo para que se procedesse a eventuais lançamentos de ofício, e o que tornaria mais difícil a localização de qualquer documento dentro da empresa, ou nas empresas que contribuíram diretamente para que a requerente viesse a ser autuada.

No mérito, passa a contestar o lançamento dizendo estranhar e não saber dos motivos que levam a fiscalização a dar crédito a palavras e declarações prestadas por outros comerciantes, em detrimento da do contribuinte.

Observa que todas afirmações dos sócios da empresa diligenciada J. S. CONFECÇÕES LTDA, sem maiores averiguações, foram aceitas sem qualquer dúvida, para que se penalizasse a recorrente.

Que muito embora os sócios da empresa diligenciada terem informado que as notas fiscais de n.ºs 251 a 300 e 301 a 350 "teriam se extraviado por ocasião de acidente de transito ocorrido com veículo de nossa responsabilidade", em momento algum declarou-se qual seria o acidente de transito, nem a data de tal acidente.

Que muito embora as notas de n.ºs 251 a 350 tivessem se extraviado, (as notas glosadas estão entre os n.º 288 a 320), pelas cópias do Livro cópias do Livro Registro de Saídas de Mercadorias, dentre a numeração "extraviada" foram normalmente escrituradas como saída de mercadorias.

Diz que em verdade, os próprios sócios da empresa J. S. CONFECÇÕES LTDA., compareciam a sede da recorrente para a retirada do tecido e insumos, sendo posteriormente devolvido o produto acabado. Que eram anotados nas notas fiscais, a placa

6  

dos três veículos, todos licenciados de Indaiatuba, sendo que os mais utilizados eram os de placas: IW-1913; IH-2920 e JX-0094.

Que os pagamentos eram realizados em dinheiro ou cheques, quase todos ao portador, entretanto, logrou localizar cópias de dois cheques nominativos ao Sr. JOÃO BOSCO LUI, que faz anexar. Faz anexar cópias de "Vales de Adiantamento", nos quais consta a assinatura do Sr. JOÃO BOSCO LUI, que foi o mesmo sócio que teria firmado a declaração, por ocasião da diligência, e que foi aceita pela fiscalização. Pede sejam confrontadas as assinaturas nos documentos.

Faz anexar ainda cópia da fatura n.º 212/87, constando o valor de Cz\$ 160.650,00, que corresponderia ao somatório das notas fiscais n.º 317 e 319.

Protesta por prova pericial, inclusive grafotécnica, para saber quem teria sido o autor do preenchimento das notas fiscais glosadas.

Faz anexar, além dos documentos acima citados, cópias de notas fiscais de vendas de seus produtos, bem como cópias de notas fiscais de remessa para industrialização, destinadas a J. S. CONFECÇÕES LTDA.

A DRJ em CAMPINAS - SP, através da decisão n.º 11.175/01/GD/622/95 (fls. 146/152), julga a ação fiscal procedente em parte, ao desqualificar a multa agravada, prevista no art. 728, III do RIR/80, substituindo-a pela multa prevista no inciso II do mesmo artigo.

O recurso voluntário interposto (fls. 156/160), preliminarmente repete as mesmas alegações já anteriormente apresentada, de decadência do lançamento, pelo "fato de o Auto de Infração haver sido entregue a um simples funcionário da empresa, sem poderes para representar a sociedade em qualquer documento", o que implicaria em considerar-se nula a notificação procedida quanto ao Auto de Infração lavrado. Requer seja

apreciada sua preliminar de decadência, reconhecendo-se que a intimação da empresa na pessoa do funcionário não qualificado, não pode ser válida.

Quanto ao mérito, considera que a decisão não examinou os fatos com a devida acuidade.

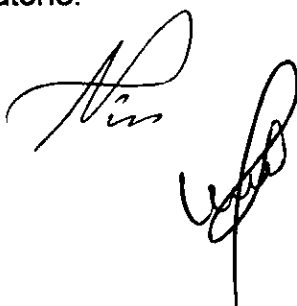
Observa que o julgador reconheceu não ter havido qualquer espécie de dolo ou má-fé por parte da recorrente, ao desqualificar a multa agravada, aplicada pela fiscalização, constatando ter havido transações entre a recorrente e, J. S. CONFECÇÕES LTDA., “embora de natureza indefinida e incomprovada”.

Considera que a constatação do registro em livros fiscais da empresa J. S. Confecções, de diversas notas fiscais tidas como extraviadas, evidencia que se houve fraude, esta foi praticada pela empresa diligenciada, e não pela recorrente.

Observa que a decisão recorrida, embora não reconhecendo a prestação de serviços, reconhece que houve entre ambos “transações financeiras de natureza indefinida e incomprovada”.

Reafirma os argumentos apresentados quando da impugnação., requerendo o cancelamento do auto de infração

É o Relatório.

Two handwritten signatures in black ink, one above the other, positioned below the text 'É o Relatório.'

VOTO

Conselheiro NILTON PÊSS, Relator

O recurso voluntário apresentado é tempestivo, merecendo ser conhecido.

Mesmo entendendo que a lavratura do Auto de Infração e a notificação do sujeito passivo da obrigação tributária interrompe a decadência, a recorrente levanta preliminar de decadência ao lançamento sob análise.

Diz que é evidente que o sujeito passivo haverá de ser notificado na pessoa de seu representante legal, apto a receber notificações e lançamentos, o que só ocorre na pessoa devidamente autorizada para tal.

A recorrente foi cientificada do lançamento, em data de 28/12/92, na pessoa do seu contador, Sr. Renato Arantes Galvão, CRC 86.905-SP, conforme consta nas peças do processo constante às folhas 86 e 88.

A alegação é de que o auto de infração foi "entregue a um simples funcionário da empresa, sem poderes para representar a sociedade em qualquer documento," o que implicaria em considerar-se nula a notificação procedida quanto ao Auto de Infração lavrado.

Observa que todos os fatos constantes do Auto de Infração referem-se ao ano-base de 1987, desta forma, o prazo fatal para o lançamento teria ocorrido em 31/12/92.

Reclama que a fiscalização teria sido iniciada em 30/07/91, nada justificando tão longo prazo de tempo para que se procedesse a eventuais lançamentos de ofício.

9 



Não informa a data em que teria sido considerado notificado.

Protocola impugnação em data de 26/01/93, exatos 29 (vinte e nove) dias após a entrega do Auto de Infração pela fiscalização, contestando o lançamento realizado, em todos os seus itens.

O Decreto 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo Fiscal, em seu artigo 23, assim coloca:

Art. 23 - Far-se-á a intimação:

I - Pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com a declaração escrita de quem o intimar;

...

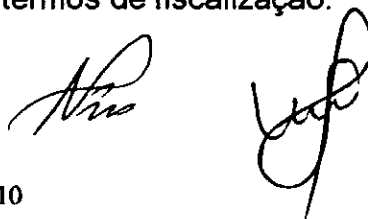
§ 2º - Considera-se feita a intimação:

I - Na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

...

Já a jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda registra, através do Acórdão n.º 11.502/69, que, embora o contribuinte se tenha negado a tomar ciência do auto de infração, mas tendo ficado comprovado, nos autos, que teve conhecimento do lançamento, tem-se como notificado regularmente.

O mesmo Conselho, através do acórdão 111.00735/76, entendeu que o contador da empresa é considerado preposto hábil para receber a notificação do lançamento e para o recebimento de peças e termos de fiscalização.



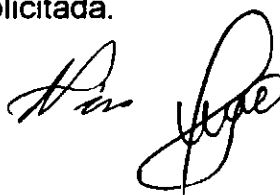
Observando as peças que compõem o presente processo, verifica-se que, desde o Termo de Início de Fiscalização; quase todos os Termos de Intimação; todos os Termos de Constatação; o Termo de Apreensão de Documentos; assim como as cópias de Declaração de Rendimentos anexadas, são assinadas pelo Sr. Renato Arantes Galvão.

Verifica-se ainda, apesar das alegações da recorrente, a suposta irregularidade não comprometeu em absoluto o direito de defesa da mesma, visto que foi apresentada tempestivamente, a impugnação à ação fiscal, contestando-a, amplamente, em todos os seus itens e termos.

Quero registrar aqui, que a mesma recorrente, em data de 25/10/94, foi novamente autuada pela fiscalização da Receita Federal, através de Autos de Infração que originaram o processo n.º 10855.001807/94-80 (recurso n.º 110.792), que se encontra pautado para julgamento nesta mesma sessão, e novamente, a ciência do contribuinte foi tomada pelo Sr. RENATO ARANTES GALVÃO, que se intitula como "Contador" da autuada, sendo que tanto a impugnação, como o recurso, foram subscritos pelo mesmo patrono, Advogado HAFEZ MOGRABI, e em nenhuma das peças defensórias, faz qualquer menção a nulidade dos lançamentos, por falta de representatividade ou habilitação do contador, para o recebimento das peças fiscais.

Pelo acima exposto, mesmo que por suposição, não fosse considerado o Sr. Renato Arantes Galvão, como preposto da recorrente, a intimação deve ser considerada válida, pois a recorrente não teve prejuízo em sua defesa, tendo inclusive apresentado a impugnação do lançamento tributário, nos prazos legais, contestando-a amplamente, em todos os seus termos, como acima especificado, motivo pelo qual, afasto a preliminar de nulidade aduzida, e passo a análise do mérito.

Inicialmente quero registrar que concordo parcialmente com o entendimento manifestado na decisão recorrida, especialmente quanto a produção de provas periciais que entendo como não cabíveis, ao menos na forma solicitada.



Igualmente concordo que houve falhas nos procedimentos de coleta de prova, por parte da fiscalização, que não investigou os fatos na profundidade recomendada, na busca das provas necessárias para um perfeito convencimento dos julgadores.

A autoridade julgadora monocrática considerou as provas suficientes para a manutenção da glosa da despesa, entretanto, julgou que as mesmas não seria suficiente para a manutenção da multa agravada.

Discordo deste entendimento, pois sendo as provas trazidas aos autos pela recorrente, consideradas suficientes para a comprovação da existência das operações comerciais, suficientes o são também para a dedutibilidade como custos ou despesas operacionais, ao menos no presente caso.

A fiscalização, para considerar as notas fiscais “inidôneas” e glosar o seu custo, baseou-se unicamente em declaração firmada pelos sócios da empresa pretensamente emitente das notas fiscais, que informaram terem sido as mesmas, em momento não delineado, “extraviadas”, em um acidente de transito, que inclusive não teria sido objeto de registro junto aos órgãos de transito competentes.

Registre-se ainda que o “extravio” das notas fiscais também não foi comunicado aos fiscos, federal, estadual ou municipal.

Estranhamente, parte das notas fiscais ditas “extraviadas” constam registradas no livro Registro de Saídas da declarante.

A recorrente trouxe aos autos, na fase impugnatória, cópias de “Vale de Adiantamento”; cópia de Fatura e Duplicata; e principalmente, cópias de notas fiscais de remessa para industrialização, destinadas a J. S. CONFECÇÕES LTDA, onde claramente se identifica assinaturas dos sócios da destinatária, que conferem com as apostas na declaração anexada às folhas 41/43, que a fiscalização considerou para embasar as infrações lançadas.



Pelo acima exposto, e por considerar como insuficiente os indícios para considerar as notas fiscais glosadas como inidôneas, e também por reconhecer que ao menos parcialmente ficou provado que houve as transações comerciais, voto no sentido de DAR provimento ao recurso.

É o meu voto, que leio em plenário.

Sala das Sessões - DF, 09 de dezembro de 1997.


NILTON PESS



INTIMAÇÃO

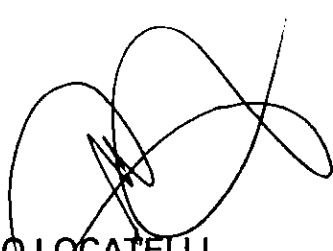
Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 40, do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 3º da Portaria Ministerial n.º. 260, de 24/10/95 (D.O.U. de 30/10/95).

Brasília - DF, em 17.12.97



VERINALDO HENRIQUE DA SILVA
PRESIDENTE

Ciente em



NILTON CÉLIO LOCATELLI
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL