

Processo nº. : 10950.000274/95-94
Recurso nº. : 115.004
Matéria: : IRPJ E OUTROS - EXS: 1993 a 1994
Recorrente : FRIGORÍFICO NOROESTE LTDA.
Recorrida : DRJ em FOZ DE IGUAÇU-PR.
Sessão de : 18 de março de 1998
Acórdão nº. : 101-91.899

IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA
IMPOSTO DE RENDA NA FONTE
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO
CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL

CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS - A apreciação de constitucionalidade ou não das leis é matéria da exclusiva competência do Poder Judiciário.

OMISSÃO DE RECEITAS - A prática de emitir notas fiscais de apenas parte das vendas realizadas configura omissão de receitas ao crivo do tributo, caracterizando, evidente intuito de fraude e ensejando a aplicação da multa exasperada.

DECORRÊNCIA - Se dois ou mais lançamentos repousam no mesmo suporte fático devem lograr idênticas decisões.

Rejeitadas as preliminares e no mérito, negado provimento ao recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRIGORÍFICO NOROESTE LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e no mérito NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO
RELATOR

Lads

FORMALIZADO EM: 20 ABR 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, RAUL PIMENTEL, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

Recurso nº. : 115.004
Recorrente : FRIGORÍFICO NOROESTE LTDA.

RELATÓRIO

FRIGORÍFICO NOROESTE LTDA., qualificada nos autos, recorre para este Conselho, contra decisão do Sr. Delegado de Julgamento da Receita Federal em Fonz de Iguaçu - PR, que julgou parcialmente procedente exigência fiscal formuladas nas áreas do IRPJ, do IRRF, da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE, da COFINS e da Contribuição para o PIS.

No Termo de Verificação de fls. 03/04, o fisco esclarece que a empresa não emitiu "*notas fiscais na sua totalidade referente às vendas realizadas*", elaborando quadro demonstrativo(fl. 75/102) em que aponta as diversas diferenças entre os valores constantes de "Pedidos de Produção e Entrega - Vendas" e daqueles constantes das notas fiscais, anexando ao processo diversos recibos de depósitos bancários e fichas contábeis da PEM CENTRAL DE CARNES.

A fiscalização esclareceu que:

"Os pedidos juntamente com a documentação foram devidamente analisados por esta fiscalização, onde ficou constatado a prática do subfaturamento praticado pela empresa, haja visto que a mesma emitida nota fiscal referente aos produtos vendidos, subfaturadas, sendo em alguns casos a metade do valor, outros parte e na maioria nenhum valor. A maioria das vendas foram realizadas para casa de Carnes denominada PEM CENTRAL DE CARNES, empresa pertencente a pessoas ligadas(filhos) aos proprietários do Frigorífico Noroeste, o que facilitava a prática da sonegação.

.....
As diferenças recebidas pela Empresa eram depositadas, na sua totalidade, como podemos verificar nos documentos anexos aos pedidos 10970, 10990, 11100, 11145, 110434(fl. 05 a 08) bem como, conforme

documentos da PEM CENTRAL DE CARNES(fls. 9 a 27), podemos verificar que a mesma efetuava os pagamentos para o FRIGORÍFICO NOROSTE, referente valores omitidos, o que prova que a Empresa tinha por prática sub-faturar, omitindo a diferença recebida”.

Insurgindo-se contra a exigência fiscal, a empresa argumentou que os pedidos são meras projeções de negócios, estando sujeitos a cancelamentos e retificações e, sendo assim, a falta ou insuficiência de emissão de notas fiscais não pode ser tido como omissão de receitas. Entendeu ser nulo o Auto de Infração por cerceamento do direito de defesa, quer por falta de capitulação legal, quer por descrição vaga da infração, quer pelo exame superficial da escrita contábil, tendo suporte em presunções extraídas de conclusões vagas e hipotéticas.

Insurgiu-se, ainda, contra o PIS, dizendo ser inconstitucional a sua cobrança, o mesmo acontecendo com a multa de 300%(trezentos por cento) que caracteriza confisco.

A autoridade julgadora **a quo**, rejeitou as preliminares suscitadas, quer por entender correta a capitulação, quer porque os fatos estão devidamente descritos e demonstrados nos autos, quer porque não se configurou nenhuma das hipóteses arroladas no artigo 59 do Decreto 70.235/72. No mérito, entendeu perfeitamente demonstrada a omissão de receita praticada pela empresa, tendo em vista os demonstrativos elaborados pelo fisco, aliados aos depósitos bancários e aos registros feitos na PEM CENTRAL DE CARNES.

Considerando decisão do STF e Resolução do Senado Federal, o Sr. Delegado cancelou a exigência do PIS, reduzindo, também, a multa de ofício aplicada, face ao disposto no artigo 44, II, da Lei 9.430/96 combinado com o artigo 106, II, c, do CTN.

Não se conformando com a decisão de primeira instância, a empresa recorreu para este Colegiado, com o recurso de fls. 409/413, lido em plenário.

A Fazenda Nacional apresentou contra-razões(fls. 416/420), pleiteando a manutenção da decisão monocrática.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' or 'G' shape with a long vertical stroke extending downwards.

VOTO

Conselheiro JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO, Relator

O recurso é tempestivo e assente em lei. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Inicialmente, permito-me reafirmar que não é permitido a órgão do Poder Executivo apreciar a constitucionalidade ou não de lei regularmente emanada do Poder Legislativo, pois, como tenho dito reiteradas vezes, tal procedimento configura uma invasão indevida de um Poder (o Executivo) na esfera de competência exclusiva de outro Poder(o Judiciário), além de ferir a independência e a harmonia dos Poderes da República preconizadas na Magna Carta.

Como se sabe, o Pacto Social efetuou a divisão de poderes em tres ramificações - o Executivo, o Legislativo e o Judiciário - atribuindo-lhes competências específicas para o desempenho de suas respectivas funções, estabelecendo, ainda, as hipóteses em que cabem o controle e a fiscalização entre os poderes(sistema de freios e contrapesos).

Assim, o artigo segundo da Constituição Federal estabelece que “*são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário*”.

Não resta dúvidas que a interferência, não autorizada na Carta Magna, de um Poder em outro, fere a harmonia e a independência que deve existir entre os Poderes da República, pondo em risco a ordem jurídica constituída.

Por outro lado, é relevante notar que, no controle da constitucionalidade das leis, a Constituição procurar adotar certos requisitos que inexistem nos julgamentos administrativos, como pode ser facilmente verificado nos artigos 102 e 103 da Magna

Carta que traduzem com suficiente clareza que o objetivo colimanado foi atribuir ao Supremo Tribunal Federal a última e derradeira palavra sobre a constitucionalidade ou não das leis.

Obviamente que, para decidir e declarar a inconstitucionalidade de lei, aquele Excelso Pretório, necessariamente, deve interpretar o texto legal e confrontá-lo com a Constituição.

X Não se pode admitir o argumento de que o julgador administrativo deve apreciar a constitucionalidade ou não de dispositivo legal, pois a Constituição é uma lei e assim deve ser interpretada, no âmbito administrativo, pois, segundo pensao, tal entendimento traduz afronta à Lei Maior.

Ao intérprete é válida e necessária a interpretação, entretanto, o julgador administrativo - como de resto, todas as pessoas - está jungido à competência que lhe seja atribuída pelo ordenamento jurídico.

Volto a repetir: a apreciação de constitucionalidade ou não de lei na órbita administrativa encontra óbice na própria Constituição da República.

Não se pode conceber que um Poder reforme, modifique ou altere ato emanado de um outro Poder constituído, salvo quando expressamente autorizado na Constituição Federal, o que, não é o caso presente.

Note-se que mesmo no caso das Medidas Provisórias, a última palavra cabe sempre ao Poder Legislativo, que pode aprová-las ou não, e, assim, não se pode falar que o Executivo pode e dever rever seus próprios atos, quando o que está em discussão é a eficácia ou não de ato próprio de outro Poder - o Legislativo.

Não vejo como o fato de a autoridade julgadora de primeira instância não ter apreciado aspectos de constitucionalidade de lei possa configurar cerceamento do direito de defesa.



Do mesmo modo, a peça vestibular descreve devidamente a irregularidade praticada pela recorrente, tendo enquadramento legal compatível e coerente com a infração praticada, não se afigurando quaisquer das hipóteses de nulidade arroladas no artigo 59, do Decreto número 70.235/72, que rege o processo administrativo-fiscal.

No mérito, não merece reparo a decisão de primeira instância.

Os documentos arrolados ao processo apontam claramente a prática de omissão de receitas.

Os "Pedidos Produção e Entrega - Vendas" registram a quantidade pedida pelo cliente, a quantidade atendida, a data da saída e da chegada dos produtos, o valor financeiro dos produtos, o número, a data e o valor da nota fiscal emitida e a diferença, esta última representando o valor da quantidade atendida menos aquele que efetivamente constou na nota fiscal emitida.

Basta vislumbrar, exemplificativamente, os documentos de fls. 06 e 07, para constataremos a irregularidade praticada pela empresa: as diferenças entre os valores atendidos e os constantes das notas fiscais emitidas, perfazem as importâncias depositadas em conta bancária.

Está devidamente demonstrado nos autos que a recorrente efetivamente emitia notas fiscais de apenas parte de suas vendas, sendo certo que os valores corretos das vendas (e que deveriam constar das notas fiscais) são aqueles constantes dos pedidos como atendidos.

Como acentuou a autoridade **a quo**, este entendimento é reforçado, tendo em vista que:

a) *"a cliente da autuada - PEM CENTRAL DE CARNES - registrou as compras (fls. 9-27) pelos valores constantes da coluna quantidade atendida do PEDIDO PRODUÇÃO E ENTREGA - VENDAS, maiores que as notas fiscais correspondentes;*

b) *"os pagamentos efetuados pelos clientes são iguais às QUANTIDADES ATENDIDAS que constam nos controles de vendas (fls. 9.27)"*

c) *"diferenças entre o valor financeiro da QUANTIDADE ATENDIDA e o valor das notas fiscais foram depositadas em conta bancária de terceiro não identificado(ERALDO DOS SANTOS) - fls. 05 a 08.*

Ao contrário do que entende a recorrente, a autuação está devidamente apoiada em provas materiais substanciais.

Também está evidenciado o intuito de fraude, tendo em vista procedimento adotado pela recorrente para impedir que a autoridade administrativa tomasse conhecimento do fato gerador do tributo, sendo, aplicável, na espécie a multa exasperada.

Por todo o exposto, rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, NEGO provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 18 de março de 1998


JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO