

MINISTERIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 12178/000.453/90-12

Sessão de 12 de julho de 1993

ACORDÃO NR. 104-10.598

RECURSO NR.: 102.112 - IRPJ - EX: 1990

RECORRENTE : EDMAR PROFIRO FERREIRA (FIRMA INDIVIDUAL)

RECORRIDA : DRF em Brasília - DF

mfma/

IRPJ - MULTA DE 50% - parq. 3o. DO ART. 7o. DO DL.
No. 1.598/77, COM A REDAÇÃO DO ART. 38 DA LEI
7.450/86 - FISCALIZAÇÃO NO CURSO DO PERÍODO-BASE -
LUCRO PRESUMIDO.

Inaplicável a multa de 50% do parq. 3o. do artigo
7o. do DL 1.598/77 aos casos de pessoa jurídica
que possa e opte pelo "lucro presumido"

Dado provimento.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos de re-
curso interposto por EDMAR PROFIRO FERREIRA (FIRMA INDIVIDUAL)

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conse-
lho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DAR provimento ao
recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o pre-
sente julgado. Defendeu a recorrente, seu advogado, Dr. AMADOR OUTERE-
LO FERNANDEZ - OAB/DF nr. 7.100.

Sala das Sessões em 12 de julho de 1994.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO - PRESIDENTE


MIGUEL REMY - RELATOR

VISTO EM EDSON SOARES DA COSTA

- PROCURADOR DA FAZENDA
NACIONAL

SESSÃO DE: 05 MAI 1994

RECURSO DA FAZENDA NACIONAL. NÃO HOUVE

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDÃO NR. 104-10.598

RECURSO NR.: 102.112

ACORDÃO NR.: 104-10.598

RECORRENTE : EDMAR PROFIRO FERREIRA (FIRMA INDIVIDUAL)

RELATÓRIO

Contra o contribuinte EDMAR PROFIRO FERREIRA, está a DRF em Brasília - DF movendo cobrança de crédito tributário referente a IRPJ - Exercício de 1990, referente à multa (não passível de redução) em razão de (fls. 02 - A):

"1 - MULTA SOBRE INFRAÇÃO APURADA

1 - OMISSÃO DE REGISTRO CONTABIL.

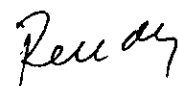
COBRANÇA DE MULTA IGUAL A METADE DA RECEITA OMITIDA, APURADA ANTES DO ENCERRAMENTO DO PERÍODO-BASE, CARACTERIZADA PELA VENDA DE VEÍCULOS SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL, BEM COMO A EXISTÊNCIA DE VEÍCULOS USADOS EM SEU ESTOQUE, PARA REVENDA, SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL DE ENTRADA, CONFORME MAPAS EM ANEXO, PARTE INTEGRANTE A ESTE AUTO DE INFRAÇÃO.

CAPITULAÇÃO LEGAL:

ARTIGO 38 DA LEI NR. 7.450 DE 23.12.85

ANO BASE 1990 - EXERC. FINANC. 1990 - NCZ\$
29.140.000,00"

2. Do lançamento acima, tomou ciência o contribuinte em 19.12.90, fls. 02, vindo a interpor impugnação de fls. 20/23, em 16.01.91, alegando em resumo:



PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDAO NR. 104-10.598

- a) que não houve ação deliberada do contribuinte no sentido de não recolher imposto pela omissão de registros contábeis que venham a reduzir o imposto devido, ou seja, no caso do autuado a situação é completamente diversa daquela que deseja o texto da lei (parg.2o. e 3o. do art. 7o. do D.L. 1.598/77, alterado pelo art. 38 da Lei 7.450/85;
- b) que não possuía em seu poder os documentos necessários (livros Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de Apuração de ICM e Talões de Notas Fiscais de Entradas, de Saídas e de Serviços) entregues sob termo à fiscalização do GDF em 06.12.90 e por esta à Receita Federal em 14.12.90, e que relativamente a este período de ausência dos mesmos é que os fiscais apuraram as infrações apontadas.
- c) que a relação anexa ao Auto de Infração que discrimina os veículos alienados durante o período de ausência dos documentos necessários aos registros foi fornecida pelo próprio contribuinte sem nenhuma intenção de esconder tal fato dos senhores agentes do fisco, uma vez que pretendia, como efetivamente fez, registrar todas as operações comerciais realizadas no período de ausência da documentação fiscal própria.
- d) que, no caso em análise (CTN art. 112 - II), nem haveria que se falar em "... em caso de dúvida...", posto que, na verdade, é uma certeza o fato de o contribuinte não ter podido, contra sua vontade, cumprido com suas obrigações acessórias relativas aos registros contábeis, considerados omitidos pela fiscalização.

Ruedy

PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDAO NR. 104-10.598

e) encerra dizendo:

"Considerando que a "omissão" do contribuinte foi provocada por fatos alheios a sua vontade, motivados por determinação do próprio Poder Público (Fisco Estadual) como comprovado pelos documentos em anexo;

Considerando que os registros contábeis foram procedidos tão logo o impugnante teve de novo a posse de livros e notas fiscais e, portanto, não haverá nenhum prejuízo para o fisco federal, dado que não ocorrerá redução de imposto;

Considerando o fato de o próprio contribuinte ter fornecido a relação de veículos, vendidos no período, aos agentes fiscais, demonstrando claramente sua intenção de nada omitir, ou seja, a sua boa fé;

Considerando, finalmente, não ter existido nenhuma outra conduta possível do contribuinte que pudesse evitar a "omissão" temporária dos registros contábeis apontados pela fiscalização;

Considerando, finalmente, tudo mais que do processo consta, o contribuinte requer, com base no art. 112, item III do Código Tributário Nacional, seja o lançamento de ofício considerado insubsistente, dando-se provimento a presente impugnação."

Informando a fiscalização às fls. 28, contrariamente às razões do contribuinte, veio a autoridade a quo prolatar decisão de fls. 30/31, nos seguintes termos:



PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDAO NR. 104-10.598

"IRPJ

Verificado pela autoridade fiscal, antes do encerramento do período base, que o contribuinte omitiu registro contábil total ou parcial de receita ou registrou custos ou despesas cuja realização não possa comprovar, ou que tenha praticado qualquer ato tendente a reduzir o imposto do exercício financeiro correspondente, ficará sujeito a multa em valor igual à metade da receita omitida ou da redução indevida, lançada e exigível ainda que não tenha terminado o período base de incidência do imposto."

.....

"A interessada fez anexar ao presente o termo de início de fiscalização do Governo do Distrito Federal (fls.) para provar a impossibilidade de fazer os registros contábeis, mas deixou de observar a data do referido documento: 14/05/90, sete meses antes da assinatura do auto de infração de fl. 01, e não oito dias como alega em sua impugnação.

Quanto à declaração de contador de que os talonários "inclusive os em uso" foram entregues em 06/12/90, também não faz prova a favor da interessada, pois o declarante não tem fé pública e mesmo que tivesse a interessada ainda assim estaria obrigada a emitir notas fiscais de entrada e de saída.

Isto posto, e

CONSIDERANDO tudo o mais que do processo consta,

RESOLVO INDEFERIR a impugnação apresentada e manter o lançamento de fl. 01."

Reuay

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDAO NR. 104-10.598

Usando da faculdade que lhe concede o Decreto no. 70.235/72, o contribuinte formalizou Recurso voluntário de fls. 37/47, onde, em resumo, argumenta que:

"Ao contrário do sustentado pela autoridade julgadora singular, o Termo de início de Ação Fiscal e a Notificação dele inseparável, datados de 14/05/90, não provam qualquer apreensão, quer pelos dizeres de sua própria natureza, quer pela leitura do que neles se contém."

.....

"A prova mais evidente de que (a) foram entregues à fiscalização Estadual inclusive os talonários de notas fiscais em uso e que (b) eles foram entregues em dezembro e não em maio é que, através do TERMO DE DEVOLUÇÃO DE DOCUMENTOS E LIVROS FISCAIS, datado de 14/12/90, a Fiscalização Federal indica entre os talonários de Notas Fiscais que lhe foram entregues pela Fiscalização Estadual e a que está procedendo à devolução as de nos. - série B-1, de 0851 a 0900, Série E, de 0651 a 0700, e Série A-1, de 2001 a 2050.

Pelo Termo de Diligencia e Levantamento Físico do Estoque, da mesma data a Fiscalização Federal declara ter procedido ao "fechamento" dos blo- cos de notas fiscais em uso, conforme termo lavrado nas seguintes notas fiscais nos. 0867, na da Série B-1, 0691, na da Série E, e; 2014, na da Série A-1."

.....

Por outro lado, como inexistente dispositivo legal que impeça a comercialização de veículos sem a emissão desses documentos, mesmo porque o documento hábil para a transferência no DETRAN, não é a nota fiscal e sim a assinatura no DUTI (?), nem tampouco norma que sancione o descumprimento dessa

Ass 47

PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDAO NR. 104-10.598

obrigação acessória com a multa específica prevista para a falta de REGISTRO CONTABIL da venda: a ação fiscal é totalmente desprovida de amparo legal, não só porque são totalmente insubsistentes os fundamentos consignados pelo Delegado da Receita Federal em Brasília, mas porque o dispositivo invocado pela Fiscalização somente tem aplicação às empresas que adotam como base de cálculo o lucro real."

.....

E evidente que a sanção somente é aplicável a quem, tendo escrita CONTABIL: a) omite o registro contábil a que estava obrigado; b) faz a contabilização indevida de operações de custos ou despesas, sempre com o objetivo de reduzir o lucro do exercício, dado que elas revelam o objetivo de tornar irreal os elementos que conduzem ao lucro real do contribuinte."

.....

"O que o fisco apurou, no caso, foi a falta de emissão de Nota Fiscal de Entrada e a falta de emissão de Nota Fiscal de Saída, que não se confundem com os registros contábeis estabelecidos no art. 38, pará. 3o. da Lei 7.450/85, mesmo porque, ad argumentandum, se por um lado a falta de emissão de Nota Fiscal de Entrada não é reveladora de qualquer omissão de receita, mas sim de descumprimento de uma obrigação acessória; por outro, a falta de emissão de Nota Fiscal de Saída jamais pode corresponder ao valor de venda, quando o contribuinte não possui escrita contábil e o veículo havia sido registrado na entrada, como ocorreu com todos os veículos vendidos, logo tinham um custo." todos os veículos vendidos, logo tinham um custo.

".....

"Esses fatos, se por um lado provam que não havia qualquer intenção de lesar o Fisco, por ou-

PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDAO NR. 104-10.598

V O T O

Conselheiro MIGUEL RENDY

O recurso é tempestivo, devendo ser conhecido.

Após pesquisar adequadamente a matéria consultando a legislação referenciada, bem como julgados deste 1o. Conselho que já abordou assuntos da mesma natureza, onde encontramos algumas posições divergentes em algumas decisões, formamos nosso juízo de valor e convencimento.

Dai termos adotado como paradigma para o presente caso o voto prolatado pelo emérito Conselheiro CARLOS AUGUSTO DE VILHENA - no Acórdão no. 103-08.668/88, onde, por sua vez, também acatou a tese abraçada pelo não menos ilustre Conselheiro DICLER DE ASSUNÇÃO em situação idêntica e da mesma Câmara.

Se não vejamos o teor do referido voto:

"2. A questão aqui é uma só: tem aplicação a disposição contida no 3o. do artigo 7o. do Decreto-lei no. 5.198/77, com a redação dada pelo artigo 38 da Lei no. 7.450/.85, aos casos de pessoa jurídica que possa e opte pelo "lucro presumido"?

3. Conforme já salientado pela contribuinte em seu recurso, esta Câmara já teve oportunidade de pronunciar-se a respeito da matéria, quando apreciou o litígio constante do recurso no. 91.321, resultando no Acórdão no. 103-07.990, de 07 de julho de 1987, que teve como relator o Conselheiro DICLER DE ASSUNÇÃO.



PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDAO NR. 104-10.598

4. A interpretação, ali consignada, sobre o dispositivo legal acima referido, referendada pelos demais membros desta Câmara, permanece intocada. Oportuna, por isso, a transcrição de parte do seu voto, constante do tópico intitulado de "Questão Central de mérito":

"A regra invocada para justificar (fundamentar) a cobrança, está inserto no capítulo II, do DL. 1.598/77, que trata, especificamente do "LUCRO REAL". O caput do art. 7o. (seção I - Determinação com base em escrituração, e parágrafos que interessam ao caso, inclusive com a redação atualizada, estabelecem, verbis:

"Art. 7o. - O lucro real será determinado com base na ESCRITURAÇÃO que o contribuinte deve manter, com observância, das leis comerciais e fiscais.

parg. 1o. - A falsificação, material ou ideológica, DA ESCRITURAÇÃO e seus comprovantes,

.....

parg 3o. - Verificado pela autoridade fiscal, antes do encerramento do período-base, que o contribuinte omitiu registro CONTABIL total ou parcial de receita, ... ficará sujeito a multa em valor igual à metade da receita omitida...

(redação dada pelo art. 38, da Lei no. 7.450/86)..

(destaques e sublinhação não constantes do original).

Ruey

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDAO NR. 104-10.598

A parte sublinhada e destacada dos dispositivos supra mencionados base da autuação não deixa dúvida, data venia da decisão re-
corrida, que tal espécie de multa foi legal-
mente destinada para ser aplicada para as em-
presas que optarem pela apuração do imposto
com base no lucro real, posto que é somente
essa espécie que pressupõe a necessidade de
existência de uma escrituração regular, de
acordo com as leis comerciais e fiscais, que,
aliás, lhe servirá de base.

Por isso, tratam-se de regras insertas
expressamente no capítulo próprio do lucro
real, na seção específica da sua determinação
com base na escrituração de acordo com as
leis comerciais e fiscais, consagrando, no
seu interior, vinculações categóricas tipo
falsificação da escrituração (part. 1o.);
fiscalização da escrituração (part. 2o., re-
dação anterior, do DL. 1.598/77); omissão do
registro contábil (part. 3o., redação da Lei
no. 7.450/85).

Essa a tônica legislativa, de um lado,
girando em torno do conceito de escrituração.
De outro, não é possível deixar de conside-
rar a circunstância de tratar-se de conteúdo
normativo que impõe multa, isto é, penaliza
(em sentido amplo), e que, por isso, natural-
mente, sempre deverá ser interpretado de for-
ma restritiva e não abrangente, consoante é
da doutrina universal." (Os grifos são do
original.)

5. A essas judiciosas considerações acrescento,
ainda, que, se intenção houvesse de alargar o al-
cance do que dispõe o mencionado artigo 38, além
do contexto em que se insere o par. 3o. do artigo
7o. do Decreto-lei no. 1.598/77, a Lei no.
7.450/86 não se limitaria, apenas, a alterar a
redação. A boa técnica recomendaria que o dispo-

Perry

PROCESSO NR.12178/000.453/90-12

ACORDAO NR. 104-10.598

sitivo do Decreto-lei no. 1.598/77 fosse sumariamente revogado e instituída uma "regra geral" que compreendesse não somente os casos de regime pelo "lucro real" mas também os pelo "lucro presumido" e, até mesmo, os de isenção

6. Quanto ao caso concreto, a contribuinte comprovou, em sua peça recursória, que, de facto, podia optar pelo "lucro presumido" e o fez oportunamente e de forma adequada.

Por outro lado, mesmo que se acrescente a "receita omitida", apontada na peça básica, à receita bruta operacional, para os fins de enquadramento no "lucro presumido", mesmo assim o limite de Cr\$ 12.997.000,00 não seria alcançado.

Face ao exposto, VOTO no sentido de DAR provimento ao recurso."

Ademais, ainda a favor do contribuinte, há que se considerar o mandamento expresso no artigo 112, do Código Tributário Nacional, a saber:

"Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, e intepreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

- I - à capitulação legal do fato;
- II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;
- III - à autoria, imputabilidade ou punibilidade,
- IV - à natureza da penalidade aplicável ou à sua graduação."

