



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA.

Processo nº : 13808.000250/94-78
Recurso nº : 119.775
Matéria : IRPJ e OUTROS – Ex.: 1992
Recorrente : RECONDIS REPRESENTAÇÕES COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO
LTDA.
Recorrida : DRJ - SÃO PAULO/SP
Sessão de : 17 de abril de 2003

RESOLUÇÃO N.º 108-00.203

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por RECONDIS REPRESENTAÇÕES COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO LTDA.


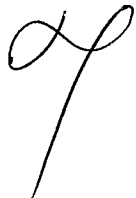
RESOLVEM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

NELSON LOSSO FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 MAI 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, TANIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo nº. : 13808.000250/94-78
Resolução nº. : 108-00.203

Recurso nº : 119.775
Recorrente : RECONDIS REPRESENTAÇÕES COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO
LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa Recondis Representações Comércio e Distribuição Ltda., foram lavrados autos de infração do IRPJ, fls. 06/09, e seus decorrentes, PIS, fls. 10/13, Finsocial, fls. 14/17, IR Fonte, fls. 18/21, e CSL, fls. 22/25, por ter a fiscalização constatado a seguinte irregularidade no exercício de 1992, período-base de 1991, descrita às fls. 09: "Omissão de Receita Operacional, caracterizada pela não contabilização de custos (compras de embalagens) conforme detectado em auditoria de produção e estoques realizada no ano-base de 1991".

Inconformada com a exigência, apresentou impugnação protocolizada em 16/01/95, em cujo arrazoado de fls. 28/31 alega, em apertada síntese, o seguinte:

1- desde meados do ano de 1992 parou de produzir, dispensando empregados que operacionalizavam a produção, deixando, por falta de conhecimento técnico especializado, de prestar informações ao Fisco, ou as prestando eivada de erros. Porém, o estudo detalhado das DIPI e das notas fiscais de saída de produtos comprova a inocorrência de omissão de receitas;

2- sofreu no ano de 1992 quatro sinistros de furtos que motivaram o extravio de documentário fiscal, o que impossibilitou o atendimento comprobatório de lançamentos contábeis e fiscais perante a autoridade fiscalizadora;

3- a diferença apurada foi devido ao cálculo do peso da embalagem ou, como a fiscalização designou: "a unidade padrão de Kilograma equivalente". O peso da mercadoria deve ser apurado pelo peso real de saída do produto e não pelo padrão (teórico), pois ele tem embalagens e pesos diversos: 90 ml (embalagem plástica), 120 ml (embalagem de vidro) e 250 ml (embalagem de vidro), com pesos de 106 gr. e a média de 364,5 gr respectivamente para os produtos de 90 ml e 120 e 250 ml;

Processo nº. : 13808.000250/94-78
Resolução nº. : 108-00.203

4- levando em consideração o total vendido dos produtos de 90 ml, no montante 83.850, com o peso de 106 gramas, resultaria na produção de 8.888 quilos;

5- já quanto aos produtos de 120 ml e 250 ml, com peso médio de 364,5 gramas, 212.555 unidades vendidas resultariam numa produção de 77.476 quilos;

6- a diferença apurada entre a produção informada na DIPI giraria em torno de 1%, com o total de 86.364 quilos contra 86.448;

7- apresenta a planilha anexa à impugnação, levantada com base nos elementos contidos nas notas fiscais e nas DIPI, que demonstram a inexistência de omissão de receitas.

Em 25/08/97, foi prolatada a Decisão nº 12.967/97 da DRJ em São Paulo, fls. 58/64, que considerou procedente a exigência, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

"Comprovada a omissão de receita apurada em auditoria de produção referente ao IPI, referido valor será a base de cálculo no lançamento de ofício dos referidos tributos.

I.R.R.F.- Revisto de ofício de acordo com o ADN nº 06 de 26/03/96.

Multa Proporcional. – Revisto de ofício de acordo com o inciso I do ADN COSIT nº 01 de 07/01/97."

Cientificada em 09/02/98, AR de fls. 66 – verso, e novamente irredigida com a decisão de primeira instância, apresenta seu recurso voluntário protocolizado em 10/03/98, em cujo arrazoado de fls. 75/82 repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória, agregando ainda o seguinte:

1- existe insegurança na autuação, porque ela contém erros e equívocos ao não utilizar elementos constantes das notas fiscais e sim médias, não considerando perdas por extravio, evaporação etc;

2- a fiscalização confundiu peso da embalagem com produto final, não aferindo o peso real, o que certamente levaria a resultado diferente, uma vez que o peso da embalagem é acrescido pela tampa, rótulo, contra-rótulo, batoque, cola etc;

3- a média de peso da embalagem adotada pelo Fisco não atentou para produtos e pesos diferentes, frasco de vidros e de polietileno e que existem frascos de 22, 111, 137 e 197 gramas;

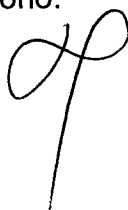
Processo nº. : 13808.000250/94-78
Resolução nº. : 108-00.203

4- no cálculo da omissão de receitas o preço médio utilizado não deduziu o IPI já incluso na mercadoria, gerando grande distorção;

5- a nota fiscal de nº 13.961, fls. 51, evidencia que a embalagem pesa 22 gramas e não 20 gramas, porque ao frasco de polietileno somam-se as tampas e buchas;

6- a autuação está baseada exclusivamente em indícios.

É o Relatório.



Processo nº. : 13808.000250/94-78
Resolução nº. : 108-00.203

VOTO

Conselheiro - NELSON LÓSSO FILHO - Relator

O Recurso subiu a este Conselho sem o depósito de 30% a que se refere o artigo 33 do Decreto nº 70.235/72.

A exigência do depósito recursal de 30% está contida na nova redação dada ao artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 pela Medida Provisória nº 1.621-30/97, sucessivamente reeditada, "in verbis":

"Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão.

§ 1º

§ 2º Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente o instruir com prova do depósito de valor correspondente a, no mínimo, 30% (trinta por cento) da exigência fiscal definida na decisão." (negritei)

Esta determinação foi flexibilizada pela Medida Provisória nº 1.973-63, de 29/06/2000, que admitiu formas alternativas ao depósito, com opção de oferecimento pela contribuinte de garantias ou o arrolamento de bens ou direitos.

A Decisão de primeira instância é anterior à exigência do depósito recursal de 30%. Já a intimação para a ciência da Decisão de fls. 66 está datada de 27/01/98, quando vigorava a obrigatoriedade do referido depósito para o encaminhamento do recurso voluntário.

Não consta do documento de fls. 66 a intimação para a contribuinte efetuar o depósito recursal. Deixou a autoridade local da Secretaria da Receita Federal de intimar a empresa a cumprir o que determina o § 2º do artigo 33 do

Processo nº. : 13808.000250/94-78
Resolução nº. : 108-00.203

Decreto nº 70.235/72, condição fundamental para caracterizar a sua recusa ao cumprimento da exigência ali contida, enviando indevidamente o recurso voluntário a este Conselho sem estar instruído com todos os pressupostos legais para sua admissibilidade.

Assim, face às irregularidades acima apontadas, a falta de depósito recursal de 30%, bem como da intimação para fazê-lo, voto no sentido de se converter o julgamento em diligência, com o retorno do processo à repartição de origem, para cumprimento do estabelecido na § 2º art. 33 do Decreto nº 70.235/72, por meio de intimação regular à autuada para que seja efetuado o depósito recursal de 30% do crédito tributário ou o arrolamento de bens.

Caso seja cumprida pela recorrente a determinação prefalada, no retorno da diligência deve ser apensado a este processo o de nº 13808.000249/94-99, onde consta a exigência do IPI, porque o julgamento depende de elementos de convicção ali constantes.

Sala das Sessões (DF), em 17 de abril de 2003.


NELSON LOSSÓ FILHO

