



MINISTÉRIO DA FAZENDA

ZSS

Sessão de 05 de julho de 1983.

ACORDÃO Nº 105-0-249

Recurso nº : 86.328 - IRPJ - EX: DE 1976

Recorrente : AGROBASSO COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.

Recorrido : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LONDRINA - PR

DECADÊNCIA - Se o lançamento que, complementando outro anteriormente efetuado, objetivou a tributação de lucro arbitrado relativo ao exercício de 1976, foi realizado em 13.07.82, já se havia operado a decadência do direito respectivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AGROBASSO COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.,

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. *gr*

Sala das Sessões, em 05 de julho de 1983

Pedro Martins Fernandes
PEDRO MARTINS FERNANDES

- PRESIDENTE

Ursulino Santos Filho
URSULINO SANTOS FILHO

- RELATOR

Lauro DoeHLer
VISTO EM
SESSÃO DE 07 JUL 1983
LAURO DOEHLER

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

RECURSO DA FAZENDA NACIONAL: NÃO HOUVE

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Antonio da Silva Cabral, Digésio Gurgel Fernandes, Carlos Roberto Monteiro Bertazi, Ronaldo Lindimar José Marton e Marinho Mendes Domenici. Ausente o Conselheiro Paulo Leite de Lacerda. *gfr*



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 0930/050.851/82-03

RECURSO Nº: 86.328

ACÓRDÃO Nº: 105-0.249

RECORRENTE Nº: AGROBASSO COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.

R E L A T Ó R I O

Lucro arbitrado por falta absoluta de condições para apuração do Lucro Real (fls. 4).

Face a paralisação da firma desde 1976 foi solicitado (fls. 16) e concedido (fls. 17) prorrogação do prazo para impugnação por 15 dias.

Tal impugnação traz unicamente a preliminar de decadência por força do art. 156 do Código Tributário Nacional, a qual não foi acolhida pelo despacho monocrático (fls. 22/23) com apoio no art. 714 do Decreto nº 85.450, de 04.12.80 que tem o texto seguinte:

"O disposto nos artigos 711 e 712 não se aplica aos casos de que tratam o artigo 88 e seus parágrafos e aos casos em que, no lançamento por homologação, o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, tenha agido com dolo, fraude ou simulação (Lei nº 154/67, arts. 7º § único e 14, e Lei nº 5.172/66, art. 150, § 4º)."

O recurso para este Colegiado é no mesmo teor, de que houve decadência.

É o relatório. *dmr*

Acórdão nº 105-0.249

V O T O

Conselheiro URSULINO SANTOS FILHO, Relator

Notificação realizada dia 30/09/82 (quinta-feira) que deveria terminar dia 30/10/82 (sábado) tendo se prorrogado automaticamente para o primeiro dia útil, quando foi protocolizado o recurso (fls. 26 e 27).

O auto de infração (fls. 11) foi emitido dia 13/07/82 para arbitramento de lucro, do ano-base de 1975 referente ao exercício de 1976.

Fixadas estas datas vejamos os dispositivos legais pertinentes:

O Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25/10/66) prevê em seu art. 156 a extinção do crédito tributado pela prescrição ou decadência (item V) e no art. 173 fixa as normas de que:

"O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) a nos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se torna definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação do sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Por sua vez o Decreto nº 85.450 trata do mesmo tema nos arts. 711 a 715, sendo digno de destaque disposto no art. 714: *dm*

Acórdão nº 105-0.249

"O disposto nos arts. 711 e 712 não se aplica aos casos de que tratam o art. 88 e seus parágrafos e aos casos em que, no lançamento por homologação, o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, tenha agido com dolo, fraude ou simulação (Lei nº 154/47, arts. 7º, § único, e 14, e Lei nº 5.172/66, art. 150, § 4º)."

Ora, nos autos, é indiscutível que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" é o dia 01/01/76, portanto anterior aos 5 anos contados do dia da autuação que ocorreu em 07/04/81.

O quinquênio decadencial retroagiria até 07/04/76, motivo pelo qual, em tese, está o lançamento acolhido pela decadência.

O art. 714 do RIR/80 é a repetição do CTN em seu artigo 150, § 4º, que fornece a legalidade do art. 714 do RIR/80.

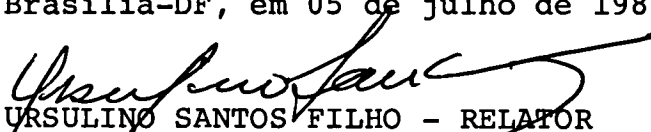
Quer me parecer que efetivamente a razão está com o Recorrente, pois, embora o fisco tenha feito o enquadramento jurídico como existindo, dolo fraude ou simulação, sem ter hora alguma, sequer esclarecido qual a figura, dentre as três que daria ensejo a não aplicação da norma decadencial.

É tradição no direito brasileiro que a simulação, dolo ou fraude não se presume, havendo, sempre, necessidade de ser provada a sua existência.

Além do mais quer nos parecer que o disposto no art. 150, § 4º do CTN, conforme seu texto explicita só se aplica aos casos de lançamento por homologação, que não é o caso, pois, o lançamento foi por arbitramento, face as dificuldades encontradas.

Ante ao exposto, dou provimento ao recurso. *dur*

Brasília-DF, em 05 de julho de 1983


URSULINO SANTOS FILHO - RELATOR