



MINISTÉRIO DA FAZENDA

OLS

Sessão de 03 de janeiro de 1984

ACORDÃO Nº 105-0.608

Recurso nº : 87.770 - IRPJ - EXS: DE 1976 a 1978

Recorrente : STREIT & CIA. LTDA. (Suc. de MENDES, STREIT & CIA. LTDA.)

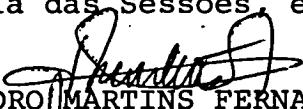
Recorrido : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PORTO ALEGRE - RS

PRAZOS - Decadência - A faculdade de a Fazenda proceder a novo lançamento contra o contribuinte decai no prazo de 05 (cinco) anos, contado da notificação do lançamento primitivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por STREIT & CIA. LTDA. (Suc. de MENDES, STREIT & CIA. LTDA.),

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

Sala das Sessões, em 03 de janeiro de 1984


PEDRO MARTINS FERNANDES

PRESIDENTE


ANTONIO DA SILVA CABRAL

RELATOR


VISTO EM LAURO DOEHLER
SESSÃO DE: 06 JAN 1984

PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Ursulino Santos Filho, Digésio Gurgel Fernandes, Carlos Roberto Monteiro Bertazi, Hugo Teixeira do Nascimento, Marinho Mendes Domenici e Oswaldo Sant'Anna. *gm*



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 1012/000.002/82-89

RECURSO Nº: 87.770

ACÓRDÃO Nº: 105-0.608

RECORRENTE: STREIT & CIA. LTDA. (Suc. de MENDES, STREIT & CIA. LTDA.)

R E L A T Ó R I O

STREIT & CIA. LTDA., sucessora de Mendes, Streit & Cia. Ltda., com sede em Tramandaí, Estado do Rio Grande do Sul, à rua Fernandes Bastos, nº 198, inconformada com a Decisão do Delegado da Receita Federal em Porto Alegre, recorre a este Colegiado, para os efeitos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

A empresa foi notificada para pagar imposto, na qualidade de sucessora de Mendes, Streit & Cia. Ltda., relativamente aos períodos-base de 1975, 1976 e 1977, em razão de o Fisco ter apurado omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários e suprimentos em nome do sócio-administrador, Sr. José Ricardo Streit, sem prova da origem do respectivo numerário.

Os valores exigidos, nos vários exercícios, são os seguintes:

<u>PERÍODO-BASE</u>	<u>EXERCÍCIO</u>	<u>EXIGÍVEL</u>
01/06/74 a 31/05/75	1976	
Declaração entregue em 30/06/76,		
Termo de Início de Fiscalização em		
02/06/81. 9		

Acórdão nº 105-0.608

Suprimentos não comprovados	15.000,00	
Prejuízo a compensar	<u>10.899,90</u>	4.100,10

01/06/75 a 31/05/76 1977

Receita omitida proveniente
de depósitos bancários não
comprovados

	519.469,00	
Prejuízo do exercício	<u>7.446,87</u>	512.022,00

01/06/76 a 31/05/77 1977

Depósitos não comprovados

	1.044.268,00	
Prejuízo a compensar	<u>36.030,04</u>	1.008.238,00

01/06/77 a 31/07/77

Depósitos não comprovados

	36.209,00	
Prejuízo a compensar	<u>3.983,34</u>	32.225,00

A autuada ofereceu impugnação, alegando as preliminares de nulidade do auto de infração e de decadência. Quanto ao mérito, "a pura e simples adição de depósitos bancários de seus sócios ao lucro real poderá representar, tão somente, CONFISCO". Por outro lado, proceder ao lançamento, sem considerar os custos "pode ser tudo, menos justiça fiscal", pois, afirma, "não só o preclaro julgador, como também qualquer outra pessoa adquirente de tais produtos conhecem a minguada margem de lucro disposta nos tabelamentos dos mesmos, notificados com freqüência em jornais, revistas, rádios e televisões". Acrescentou que o pequeno comerciante, nos locais de veraneio, socorre os veranistas, trocando cheques de outras praças por dinheiro etc. Os depósitos bancários estão ligados, por vezes, a essas operações. Exigir comprovantes da origem desse numerário depositado é praticamente impossível.

As fls. 108/110 foi inserida a respectiva informação fiscal, na qual o autuante concordou com a preliminar de decadência relativamente ao exercício de 1976. No tocante ao exercício de 1977, no entanto, não teria ocorrido a decadência, posto

Acórdão nº 105-0.608

que, antes do auto de infração que está sendo contestado, houve um outro, lavrado em 29.01.82, e que foi anulado por erro quanto ao sujeito passivo, mas cuja data aproveita para efeitos de cômputo do prazo decadencial. Quanto ao mérito, reportou-se ao que já dissera às fls. 73 e 77.

O Delegado da Receita Federal proferiu a decisão de fls. 118/127, na qual negou acolhimento à preliminar de nulidade do auto de infração em razão de terem sido feitas três notificações ao representante legal, contra três empresas distintas, quando, na realidade, existindo uma só empresa sucessora, deveria existir um só auto de infração, conforme determina o art. 9º, § 1º, do Decreto nº 70.235/72, pois se tratou de infração meramente formal do Auto de Infração, que nada prejudica a defesa. Pelo contrário, melhor individualiza a exigência. Esta irregularidade poderá ser sanada, conforme preceitua o art. 60 do Decreto nº 70.235/72, não constituindo, pois, motivo para nulidade do auto.

No que respeita ao local da lavratura do auto de infração, o instrumento indica o endereço da matriz da sucessora, onde cumpre verificar a infração. Uma vez que a recorrente se reportou à impugnação apresentada anteriormente, na qual solicitara lhe fosse arbitrado o lucro, negou ao contribuinte esse direito, eis que o arbitramento é faculdade do Fisco e não direito do Contribuinte. Não aceitou, também, as razões da impugnante a respeito das omissões de receitas e confirmou a multa de 50%. A respeito, no entanto, da preliminar de decadência, fundamentou sua decisão no seguinte:

"17. De maior complexidade ressalta, sem dúvidas, o aspecto da decadência, para serem lançados apenas em novembro de 1982 (fls. 88-v) os impostos relativos a período-base cujos lançamentos, primitivos, conforme ressalta o contribuinte, foram notificados há mais de cinco anos contados em termos de dia (RIR/75, art. 517, § 2º). Citadas notificações constam realmente a fls. 102 a 106, datadas de 27.09.77 ou de data anterior, fazendo ver claramente que transcorreram mais de cinco anos-dia até o lançamento de fls. 88/90 (16.11.82), já que o

Acórdão nº 105-0.608

lançamento anterior, de fls. 57/58, por nulidade insanável, não teve efeito de estancar (excepcionalmente) a fluência do prazo decadencial (CTN, art. 173-II).

18. Bem examinada a matéria sob exame, verifica-se, todavia, que não tem aplicação à espécie o art. 517, § 2º, do RIR/75 (CTN, 173), e sim o art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, pois que o imposto de renda de pessoa jurídica se enquadra exatamente dentro da categoria de lançamento por homologação, vulgarmente chamado de "auto-lançamento" ("Selbsteuerung" dos alemães, "senza accertamento" dos italianos, "droits au comptant" dos franceses e "selfassessment" dos americanos). São assim chamados por ausente, na realidade, aquela atividade administrativa do lançamento tributário, privativa da autoridade administrativa nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional; é o contribuinte legalmente obrigado a praticar sozinho todos os atos de apuração do imposto, preenchimento dos documentos (declaração, anexos, DARF) e antecipar o pagamento, nos precisos termos do art. 150 do Código. Embora seja, na espécie, o contribuinte sujeito a prestar declaração, tal ônus não transmuda, na verdade, a espécie de lançamento em lançamento por declaração, porquanto neste último tipo a apresentação da declaração constitui apenas um "prius", seguido obrigatoriamente do ato administrativo do lançamento, e por derradeiro do pagamento. No lançamento por homologação, é vital, a legislação não intercala o ato administrativo entre as obrigações formais à conta do contribuinte e o subsequente pagamento.

19. Reforça a conclusão retro, de tratar-se de lançamento por homologação, a circunstância que a declaração pode regularmente ser apresentada diretamente aos estabelecimentos bancários, efetuando-se o pagamento independentemente da interveniência da autoridade administrativa, a quem se reserva, em exclusivo, o poder de lançar (CTN, art. 142). De outro lado, o § 2º do art. 517 do RIR/75 resta aplicável àquelas hipóteses de lançamento complementar de primitivo lançamento de ofício, de cuja notificação se contará então, o prazo decadencial de cinco anos, logicamente quando o respectivo termo inicial se localizar em data anterior a 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que poderia o fisco proceder

Acórdão nº 105-0.608

ao lançamento (art. 517, I, do RIR/75).

20. Dessa forma, antecipados que foram os pagamentos do imposto de renda na forma do art. 150 do Código Tributária Nacional, haverá de se contar o prazo decadencial como extinto após cinco anos da ocorrência do respectivo fato gerador (§ 4º), "salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação", quando, está implícito, referido prazo se contará exatamente a partir do conhecimento que o fisco tiver do dolo, fraude ou simulação, o que se deu a 21.12.81, através da petição de fls. 49/51, "in fine", onde o sócio-administrador da sucedida e sucessora esclarece e assina de que mencionados depósitos em conta particular tiveram origem nas receitas desviadas das firmas em que era sócio."

No recurso voluntário, a empresa tornou a se reportar à decadência, uma vez que, tendo o auto sido lavrado em 10.11.82, já ocorrera a decadência do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário, nos termos do art. 517, § 2º, do RIR/75.

Opõe-se à tese de que o lançamento do imposto de pessoa jurídica seja lançamento por homologação, eis que este ocorre essencialmente quando o sujeito passivo tem o dever de praticar todos os atos necessários e recolher o tributo sem prévio exame da autoridade administrativa (CTN, art. 150, em harmonia com o art. 142). E acrescenta:

"É sabido que no exercício de 1977, exercício em que ocorreu a extinção da sociedade Mendes, Streit & Cia. Ltda., a declaração de rendimentos era apresentada à repartição Fazendária ou a órgão da Receita Federal e não a estabelecimento bancário como argumentou a decisão recorrida, em seu item 19. Veja-se a esse respeito o item 1.3.1 do MAJUR/77 que estatui regras sobre a entrega da declaração. Em suma, a situação é esta; as declarações foram entregues, conforme a legislação, à Receita Federal e não há que se examinar a possibilidade de entrega a banco ou a natureza jurídica desse eventual cometimento (art. 7º, CTN). Assim é que, entregue a declaração à Receita Federal, a repartição competente não somente dava o recibo como também a notificação para

Acórdão nº 105-0.608

recolhimento das quotas do imposto devido (RIR/75, art. 385, § 1º; RIR/80, art. 596, § 1º). E o que é mais importante: a autoridade administrativa tinha o dever de, ao receber a declaração de rendimentos, promover sua conferência sumária, inclusive de verificar sobre a correção do cálculo do imposto (RIR/75, art. 385, § 3º; RIR/80, art. 596, § 2º). Inadmissível, pois, entender-se que se trata de lançamento por homologação, especialmente em vista do disposto no art. 418, "caput", do RIR/75."

Quanto ao mérito, critica o fato de o fiscal autuante simplesmente ter somado todos os depósitos bancários feitos em nome do sócio José Ricardo Streit, sem fazer os expurgos devidos. Além do mais, a lei não obriga que a pessoa física mantenha escrituração de seus depósitos bancários e dos respectivos saques. Haveria movimentação, inclusive, só para provocar saldo médio, como é comum, na prática comercial, sem que os respectivos depósitos representem receitas omitidas.

Quanto ao arbitramento, lembra que a fiscalização, apesar de autorizada para realizá-lo, preferiu manter a imposição com base no lucro real, só porque assim o tributo seria mais elevado.

No tocante a multa, insiste no fato de que, sendo sucessora, só estaria obrigada a pagar os tributos da sucedida, mas não as multas.

E o relatório.

Acórdão nº 105-0.608

V O T O

Conselheiro ANTONIO DA SILVA CABRAL, relator

A empresa observou os requisitos para a apresentação do recurso, inclusive o relativo a prazo, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida, em 07.07.83, e protocolizou o presente em 05.08.83.

Sou pelo acolhimento da preliminar de decadência pelos motivos que passo a expor.

Conforme docs. de fls. 102 a 106, assinalam-se as seguintes datas:

I - EXERCÍCIO DE 1976

Período-base: 01.06.74 a 31.05.75

Entrega da declaração: 30.06.76

II - EXERCÍCIO DE 1977

Período-base: 01.05.75 a 31.05.76

Entrega da declaração: 14.03.77

III - EXERCÍCIO DE 1977

Período-base: 01.06.76 a 31.05.77

Entrega da declaração: 28.09.77

IV - EXERCÍCIO DE 1977

Período-base: 01.06.77 a 31.08.77

Entrega da declaração: 28.09.77

Embora nos recibos só conste a data em que a repartição recebeu a declaração do contribuinte, entendo que esta é a data da notificação, de acordo com o disposto no art. 385, § 1º, do RIR/75, segundo o qual:

"No ato da entrega, dentro da escala estabelecida previamente, a repartição competente para receber a declaração dará o respectivo re-

Acórdão nº 105-0.608

cibo, juntamente com a notificação das quotas para recolhimento do imposto devido."

Isto posto, passemos à matéria da decadência. O problema aqui discutido era regido pelo RIR/75, em cujo art. 517, § 2º, constava a seguinte regra:

"A faculdade de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, à revisão do lançamento e ao exame nos livros e documentos de contabilidade dos contribuintes para os fins deste artigo, decai no prazo de 5 (cinco) anos, contado da notificação do lançamento primitivo (Lei nº 2.862/56, art. 29)."

Aplicando-se a regra ao caso presente, a decadência ocorreria nas seguintes datas:

I - 01.07.81 (exercício de 1976).

II - 15.03.82 (exercício de 1977).

III- e IV - 28.09.82 (exercício de 1977)

Uma vez que o auto de infração foi lavrado em 10.11.82, já havia ocorrido a decadência. Não ocorreria, caso se utilizasse a regra do art. 517, I, do RIR/75, mas, para isso, seria necessário se julgasse ilegal o § 2º desse artigo. Uma vez que este parágrafo é consolidação do art. 29 da Lei 2.862, alguns têm visto contradição entre ele e o inciso I do mesmo art. 517, que é consolidação do art. 173 do C.T.N.

Este Conselho, no entanto, tem sustentado a legalidade deste parágrafo 2º, entendimento que se acha confirmado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais que elaborou o Acórdão nº CSRF/01-0.040, em 14.01.80, sendo relator o Conselheiro AMADOR OUTEIRELO FERNÁNDEZ, e cuja ementa foi redigida nestes termos:

"DECADÊNCIA - A Fazenda Nacional decai do di-

reito de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, após 5 anos contados da notificação do lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data, segundo reiterada jurisprudência das diversas Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes. Interpretação dos artigos 173, parágrafo único, do CTN e art. 517, § 2º, do RIR/75."

Em outras palavras, um lançamento suplementar ou de ofício, como é o caso presente, só pode ocorrer até que se expire o quinquênio após o lançamento primitivo. Se não houve lançamento, o prazo da decadência começa a correr a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito.

A tese da autoridade a quo, no sentido de que o lançamento, no caso de pessoa jurídica, é do tipo de auto lançamento, e não lançamento por declaração, não tem qualquer fundamento.

O C.T.N. define o lançamento por declaração em seu art. 147, como aquele em que o sujeito passivo ou terceiro presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação. Define o lançamento por homologação no seu art. 150, como aquele em que o sujeito passivo antecipa o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa e se consuma pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade exercida pelo obrigado, expressamente a homologa. O § 2º, do art. 385, do RIR/75, dizia textualmente:

"O crédito tributário será fixado com base na declaração de rendimentos a que se refere o parágrafo anterior, mediante conferência sumária dos respectivos cálculos (Lei nº 4.506/64, art. 24, § 3º, e Lei nº 5.172, art. 142 e parágrafo único)."

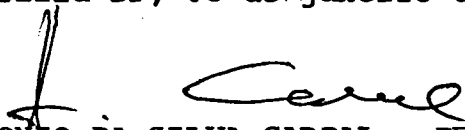
Note-se a diferença entre o imposto de renda e

Acórdão nº 105-0.608

ICM ou o IPI, por exemplo. Enquanto no imposto de renda o lançamento é calcado na declaração de rendimentos, nos outros dois impostos é o próprio contribuinte que apresenta ao fisco o quanto deve recolher de tributo e é o próprio contribuinte que calcula o imposto a pagar, embora submeta seus cálculos à homologação.

À vista do exposto sou pelo provimento do presente recurso, acolhendo a preliminar de decadência. 

Brasília-DF, 03 de janeiro de 1984


ANTONIO DA SILVA CABRAL - RELATOR