



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 10120.003679/2001-75
Recurso n.º : 130.508
Matéria: : IRPJ – EX: DE 1992
Recorrente : ARGEBRAS – ARMAZÉNS GERAIS BRASIL CENTRAL LTDA.
Recorrida : DRJ em Brasília – DF.
Sessão de : 05 de dezembro de 2002
Acórdão n.º : 101-94.045

Ementa – A devida intimação de ato da administração – julgamento administrativo decorrente de lançamento de ofício – impõe formalidade específica sem a qual nulo se apresenta novo lançamento sob o mesmo tema.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ARGEBRAS – ARMAZÉNS BRASIL CENTRAL LTDA.

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


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


CELSON ALVES FEITOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 06 MAR 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, PAULO ROBERTO CORTEZ, RAUL PIMENTEL e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL

Recurso nr. : 130.508
Recorrente: ARGEBRAS – ARMAZÉNS GERAIS BRASIL CENTRAL LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 30/35, por meio do qual é exigida a importância de R\$ 48.271,15, mais acréscimos legais, totalizando um crédito tributário de R\$ 156.504,72, a título de IRPJ.

Segundo a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 31, a exigência, relativa ao ano-calendário de 1991, decorreu de:

- a) CONTRIBUIÇÕES E DOAÇÕES – EXCESSO EM FUNÇÃO AO LUCRO OPERACIONAL – glosa de despesa com contribuições e doações efetuadas no valor de R\$ 297.275,00, relativas ao período-base de 1991, por exceder o limite da legislação do IRPJ;
- b) ADICIONAL DO IRPJ CALCULADO A MENOR – valor do Adicional do Imposto de Renda calculado a menor do que o estabelecido pela legislação, em virtude de a empresa ter excluído do cálculo, no período-base de 1991, exercício 1992, o valor computado no lucro real a título de lucro inflacionário realizado (art. 19, § 1º, da Lei nº 8.218/91) e de despesa com as contribuições e doações glosadas.

De acordo com Termo de Início de Ação Fiscal (fl. 03), o lançamento original da exigência foi formalizado no Processo nº 10120.002829/96-31. Mas essa notificação foi anulada pela DRJ Brasília (Decisão nº 2.076/97 – fls. 28/29) em razão de vício formal. Portanto, poderia ser novamente constituído no prazo de cinco anos, contados da anulação (CTN, art. 173, II).

Impugnando o feito às fls. 49/59, a interessada alegou, em síntese:

- preliminarmente, que o lançamento é nulo porque não tomou ciência da decisão que cancelou o lançamento anterior;
- no mérito, que o imposto é devido, contudo, deve ser aplicado o disposto no parágrafo único do art. 100 do Código Tributário Nacional, excluindo-se as penalidades, juros de mora e atualização monetária, uma vez que a Instrução Normativa DRF nº 21/92, que determinava a tributação integral do lucro inflacionário, extrapolou os limites legalmente estabelecidos (Lei nº 8.383/91, art. 40);

- que há erro na apuração do valor do adicional, o qual, segundo demonstrativo de fl. 58, deve ser de Cr\$ 29.804.200,34 e não Cr\$ 31.554.197,08, conforme apurado no Auto de Infração (fl. 31).

Na decisão recorrida (fls. 66/70), a 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Brasília, por unanimidade de votos, declarou procedente o lançamento.

Afastou a preliminar de nulidade, declarando que sócio da empresa foi pessoalmente cientificado da anulação da notificação de lançamento original (por vício formal) por meio do Termo de Início de Ação Fiscal de fl. 03, expedido em 01/06/2001.

Discordou da tese de que seria aplicável o art. 100 do CTN porque:

“... se a contribuinte tivesse cumprido na íntegra as orientações da SRF, inclusive a IN RF 21 de 1992, teria declarado e recolhido o adicional do IRPJ devido. Aliás, está claro nas orientações da SRF que o adicional do IR deixa de incidir apenas nas realizações incentivadas do lucro inflacionário, que não compõem o lucro real, conforme legislação específica.”

Recalculou o adicional para concluir que não cabe razão à autuada quanto ao erro por ela mencionado e concluiu que:

“A parcela do lucro real, referente ao lucro inflacionário realizado, compõe a base de cálculo do adicional do Imposto de Renda.”

Às fls. 74/87 se vê o recurso voluntário, por meio do qual a autuada repete na íntegra as razões da impugnação, quais sejam:

- a) preliminar de nulidade do lançamento tributário superposto;
- b) aplicação da norma contida no parágrafo único do art. 100 do CTN, porque a IN 21/1992 extrapolou os limites legalmente estabelecidos;
- c) erro no cálculo do adicional.

Aduz, relativamente aos argumentos da decisão recorrida, que:

- que no Termo de Início de Ação Fiscal de fl. 03 simplesmente foi noticiada a anulação, mas que jamais houve a ciência formal do ato pelo órgão preparador, a quem caberia praticar tal ato;
- que, pelas normas regentes à época, a empresa estaria obrigada, quando muito, a adicionar a totalidade do lucro inflacionário à base de cálculo do lucro presumido no mês de janeiro de 1992. E, como o adicional não incidia sobre o lucro presumido e adições (art. 19 da Lei nº 8.218/91), estaria legitimamente livre desse gravame;
- que, portanto, a IN DRF 21/1992, ao obrigar o contribuinte optante pelo lucro presumido a adicionar a totalidade do lucro inflacionário ao lucro apurado em

31 de dezembro de 1991, extrapolou os limites legalmente estabelecidos, por isso aplicável o parágrafo único do art. 100 do CTN;

- que, quanto ao cálculo do adicional, na demonstração feita pelo Relator a alíquota de 5% está incidindo sobre o intervalo entre 35.000.000,00 e 70.000.000,00, mas que o correto é: o que exceder até o limite de 70.000.000,00 será tributado a 5% e, a 10%, quando este for superado.

À fl. 88 se vê a Guia de Recolhimento do depósito recursal.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro CELSO ALVES FEITOSA, Relator.

Quanto à preliminar de nulidade reclamada.

Examinando os autos constato que o lançamento ora apreciado é o segundo sobre a mesma questão, já que o primeiro, por ter sido realizado por meio eletrônico, foi, após impugnado, declarado nulo (fls. 28).

A questão posta está nas consequências deste ato e no fato de que oficialmente não foi transmitido à Recorrente o seu teor.

O Fisco procura justificar a falta com o conhecimento pela Recorrente, da nulidade do lançamento primitivo, já que informado no Termo de Início de Ação Fiscal (fls.).

Efetivamente consta do mesmo o seguinte:

“A presente Fiscalização esta sendo desenvolvida, observando o disposto no Artigo 173, Inciso II da Lei nº 5.172/66 – CTN, com vistas a efetuar novo lançamento dos créditos tributários relativos aos processos nºs. 10120.002828/96-79, referente à Contribuição Social, ambos do período-base 1991, exercício 1992, cujos lançamentos foram declarados nulo, por vício formal, conforme Decisões da DRJ/BSB/DIRCO nºs. 2076 e 2150/97”.

A fls. 28 dos autos se tem notícia da Decisão 2076/97, com a seguinte ementa:

1991 “NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO DE IRPJ – EXERCÍCIO 1992 – ANO-BASE

NORMAS PROCESSUAIS – NULIDADE

A inobservância de requisitos essenciais previstos em lei torna ineficaz o lançamento, ensejando a nulidade do ato, em conformidade com o disposto no art.6º, caput e § 2º, da Instrução Normativa SRF nº 54/97.”

Consta do mesmo julgado, em sua parte final a determinação de intimação do sujeito passivo, nestes termos:

“À Delegacia da Receita Federal em Goiânia, GO, para dar ciência à contribuinte e adotar as providências que lhe competem, nos termos do art. 6º, § 1º, da IN SRF nº 54/97.” (fls.29)

Apenso aos autos encontra-se o processo 10120.002829/96-31, onde se acha a fls. 32, o seguinte:

“Tendo em vista o lançamento constante do presente processo foi declarado nulo através da Decisão de fls. 29 e 30, encaminhe-se o presente à SAFIS/DRF/GO para as providências a seu cargo, nos termos dos arts. 2º e 6º da IN-SRF nº 94/97 e IN-SRF nº 077/98, atentando para o disposto na Norma de Execução SRF/COSAR/COSIT/COTEC/COFIS/Nº 07, de 29 de maio de 1998.

Em seguida, encaminhar o processo à SASAR/DRF/GO para ciência ao interessado da predita decisão.” (sublinhamos).

Dessa situação jamais teve notícia a Recorrente, a não ser quando do termo de início de fiscalização que resultou no auto de infração sob exame, ainda assim, tão só de que o lançamento fora declarado nulo, sem maiores informações.

Estabelece o Decreto 70.235/72 que a intimação do atos do Fisco se darão por intimação pessoal:

- I. – pessoal, pelo autor do procedimento ou por ...;*
- II. – por via postal...;*
- III.- por edital...;*

Já o artigo 31 do mesmo diploma estabelece mais:

“Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências”.

Assim resta a questão se podia o Fisco lançar, como o fez, ainda que noticiada a nulidade do lançamento anterior, no início de seus trabalhos, sem, contudo, ter dado notícia das razões de nulidade, sabendo-se que mesmo a razão erro formal poderia ser questionado no processo subsequente, especialmente em razão da decadência?

Entendo que embora tenha o lançamento sob julgamento sido lavrado após a declaração de nulidade, ainda que o Termo de Início de Fiscalização tenha noticiado o fato, a falta de intimação formal da decisão de nulidade, impedia o lançamento, sob pena de coexistência. É que enquanto não intimada oficialmente dos termos da decisão primeira, não podia o Fisco lançar, não servindo a notícia constante da peça de fls. 03.

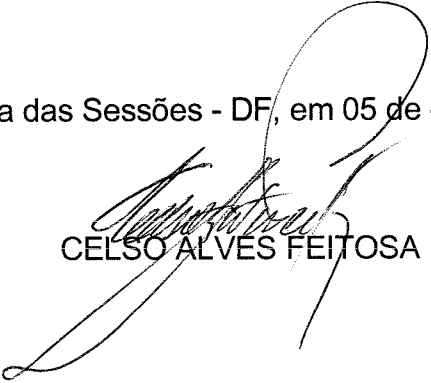
Processo n.º :10120.003679/2001-75
Acórdão n.º :101-94.045

7

Nulo se apresenta, a meu entender o lançamento.

Acato a preliminar para dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 05 de dezembro de 2002



CELSON ALVES FEITOSA