



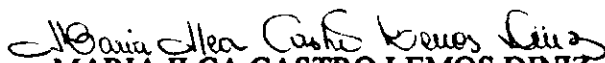
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

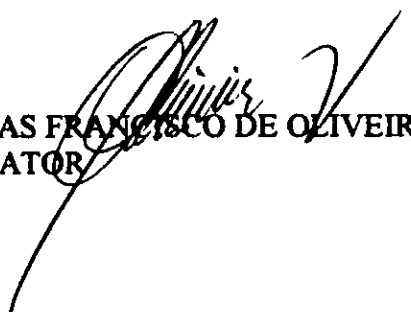
PROCESSO Nº. : 10280/000.279/92-22
RECURSO Nº. : 105.390
MATÉRIA : IRPJ - Ex. 1989
RECORRENTE : H. G. TRANSPORTES LTDA.
RECORRIDA : DRF EM BELÉM/PA
SESSÃO DE : 17 setembro de 1996
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.294

IRPJ FALTA DE DECLARAÇÃO DE RECEITAS CONSTADA EM DCTF - IMPERTINÊNCIA DOS FATOS À NORMAS IMPOSSIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO COM BASE NO LUCRO REAL - Insubsiste o lançamento de ofício procedido com base em dispositivo de lei não infringido pelo sujeito passivo, cujos fatos não se ajustam à hipótese legal. Nos termos do disposto no artigo 154 do RIR/80, o lucro real é obtido a partir do lucro líquido e não da receita bruta, e com esta não se confunde. Não sendo possível apurá-lo, por falta de escrituração legal, impõe-se o arbitramento nos termos do artigo 399, inciso I, do RIR/80.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por H. G. TRANSPORTES LTDA.

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


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ
PRESIDENTE


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA
RELATOR



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10280/000.279/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.294

FORMALIZADO EM: 06 DEZ 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NATANAEL MARTINS, EDSON VIANNA DE BRITO, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, PAULO ROBERTO CORTEZ e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'S' shape with a small dot above it.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10280.000279/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.294
RECURSO Nº. : 105390
RECORRENTE : H.G. TRANSPORTES LTDA.

RELATÓRIO

Encontra-se o presente processo relatado junto à Resolução de fls. 37/43, que recebeu o nº 107-0.041, proferida em Sessão de 17 de novembro de 1993, a ser lido na íntegra para melhores esclarecimentos, sobretudo aos Conselheiros que não pertenciam a esta Câmara naquela ocasião. Igual procedimento será adotado relativamente ao voto que converteu o julgamento em diligência, por seus fundamentos.

O termo de encerramento de diligência, às fls. 56/57, esclarece que:

1. não foram localizadas as DCTFs referentes ao ano-base de 1987;
2. a empresa não foi localizada no endereço onde funcionava, cujo prédio encontrava-se fechado e ninguém soube informar acerca de seu paradeiro, e não obstante a intimação feita à ex-sócia, não foi possível localizar os livros e documentos fiscais e contábeis, pelo que também não foi possível obter as receitas mensais registradas na contabilidade;
3. não houve recolhimento de tributos relativamente ao ano-base de 1988;
4. não foi possível detectar as receitas mensais de 1987 por falta de informações na repartição fiscal e pela impossibilidade de acesso aos livros e documentos contábeis e fiscais, porém a receita declarada no exercício de 1988, do ano-base de 1987, sendo de Cz\$ 9.506.722, difere da que foi constatada pela fiscalização com base nas DCTFs, que é de Cz\$ 45.087.160, e assim sendo improcede a alegação de defesa de que ao invés de período-base trata-se de exercício.

Do referido termo tomou ciência a ex-sócia da recorrente.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10280.000279/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.294

VOTO

CONSELHEIRO JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR

O recurso encontra-se conhecido no voto que converteu o julgamento do feito em diligência.

Conforme relatado, o lançamento de ofício teve por enquadramento legal os artigos 181 e 387, inciso II, do RIR/80.

Vimos também que o referido feito teve por pressuposto de fato a constatação, com base em elementos declarados em DCTFs, que a recorrente, em relação ao período-base de 1988, omitiu as receitas, não escriturou o livro Diário nem os livros fiscais, bem como, não apresentou a respectiva declaração de rendimentos.

Por fim, em razão da diligência determinada por esta Câmara, constatou-se, dentre outras, que a receita apurada pela fiscalização junto às DCTFs, de fato, se referem ao período-base de 1988 e que não foi possível localizar os livros e documentos contábeis/fiscais. Por conseguinte, alguns itens da diligência foram prejudicados. Dentre estes, parte do item 8, onde se solicita verificar a existência de custos e ou despesas incorridos para a obtenção da receita não declarada, se fosse confirmada tal omissão.

Analisemos, pois, as colocações acima.

1. quanto ao enquadramento legal.

O artigo 181 do RIR/80 estabelece que:

“ Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas.”



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

PROCESSO Nº. : 10280.000279/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.294

O artigo 387, inciso II, por sua vez, reza:

“ Art. 387 - Na determinação do lucro real, serão adicionados ao lucro líquido do exercício:

I - omissis;

II - os resultados, rendimentos, receitas e quaisquer outros valores não incluídos na apuração do lucro líquido que, de acordo com este Regulamento, devam ser computados na determinação do lucro real.”

Importa transcrever o artigo 154 do mesmo RIR, que esclarece o que vem a ser lucro real:

“Art. 154 - Lucro real é o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas por este Regulamento.”

Pois bem.

De acordo com a descrição dos fatos que ensejaram o lançamento verifica-se que o artigo 181 é de todo impertinente aos mesmos, eis que não se subsume aos fatos, porquanto não se tratam de suprimentos de caixa, mas sim de uma constatação, de forma indireta, que a recorrente apurara receitas no ano de 1988, deixando, todavia, de declará-la, eis que não apresentou a declaração de rendimentos. Vale dizer, não houve infração ao citado artigo, por falta de materialização da hipótese de incidência.

Ora, o auto de infração, como de regra todos os atos administrativos tributários, são vinculados por excelência, e, por conseguinte, os motivos para a sua prática devem estar sempre previstos na lei tributária. Se o motivo para a sua celebração não encontra amparo legal, então sequer pode-se afirmar tratar-se de relação jurídica. Tratar-se-á, ao reverso, de uma relação de força e de poder. A falta de subsunção dos fatos à norma que fulcrou o lançamento, portanto, afronta o princípio fundamental da legalidade, que rege a tributação, além de cercear o direito de defesa do acusado.

Nestas circunstâncias, o lançamento torna-se insubsistente e padece de nulidade insanável.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10280.000279/92-22
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.294

2. quanto às transcrições relativas ao lucro real, vinculam-se elas às demais colocações feitas no início deste voto.

Com efeito.

A referência que faz o auto de infração ao artigo 387, inciso II, deixa claro que o lançamento tomou por base o lucro real. Todavia, diante dos fatos, pode-se afirmar que a fiscalização agiu com extremo rigor, pois, ao invés de tributar lucro, tributou receita, pura e simplesmente, sem considerar que a recorrente não a omitiu, apenas não a declarou (o que é diferente), assim como não declarou seus custos e despesas, eis que não apresentou declaração.

A tributação integral da receita não declarada implica afirmar que para a sua obtenção não concorreram custos nem despesas, o que é praticamente impossível, sobretudo em se tratando de empresa cuja atividade principal é o transporte rodoviário de cargas, exercida pela recorrente. Sem dúvida, houve consumo de combustíveis e lubrificantes, manutenção dos veículos, remuneração de empregados, gastos com água, luz, telefones, alimentação, encargos sociais, depreciação, e outros encargos necessários à produção daquelas receitas. A cópia da declaração de rendimentos referente ao exercício de 1988, colacionada às fls. 50 a 55, confirma tal assertiva. E em 1988 não poderia ser diferente.

Ora, se como define o artigo 154 do RIR/80, o lucro real tem como ponto de partida o lucro líquido, não se pode, pois, determiná-lo considerando-se apenas a receita bruta. Tal proceder conflita com a definição legal e acarreta excesso de tributação.

Este o motivo da solicitação constante do item 8 da Resolução, que, como já observado, não pode ser atendido pela autoridade diligenciante.

Indaga-se, então, qual a solução, se, conforme descrito no Termo de Encerramento de Fiscalização, não houve escrituração contábil nem fiscal, impossibilitando, assim, o aproveitamento de custos e despesas para a determinação do lucro real?

Sem dúvida, não obstante a regra seja o lucro real, nestas condições o lançamento deveria ter sido procedido arbitrando-se o lucro com base no disposto no artigo 399, inciso II, do RIR/80, conforme, aliás, deixa transparecer tal possibilidade a própria descrição dos fatos. Se a pessoa jurídica estava obrigada a declarar com base no lucro real e não manteve escrituração na forma das leis fiscais e comerciais, além de deixar de apresentar declaração de rendimentos, sem que haja qualquer possibilidade de recuperar sua escruta e apurar o lucro real, como no caso vertente, a única hipótese para o lançamento de ofício seria o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10280.000279/92-22

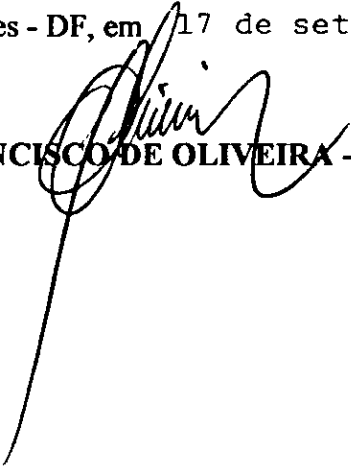
ACÓRDÃO Nº. : 107-03.294

arbitramento, a fim de se evitar exigir mais que o devido e preservar a adequação dos fatos à norma que embasaria o lançamento..

Inadmissível, portanto, a exigência. nos termos postos no auto de infração, por mais este motivo.

Face ao exposto, voto no sentido de declarar o lançamento insubsistente.

Sala das Sessões - DF, em 17 de setembro de 1996.


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR