

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº : 10280/008.234/93-69  
RECURSO Nº : 109.492  
MATÉRIA : IRPJ. - EX: de 1992  
RECORRENTE : TAKESHI MATSUDA (FIRMA INDIVIDUAL)  
RECORRIDA : DRF EM BELÉM - PA  
SESSÃO DE : 21 de fevereiro de 1995  
ACORDÃO Nº : 104-12.120

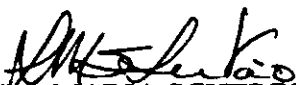
**IRPJ - AUTO DE INFRAÇÃO - NULIDADE.** - O lançamento "ex - officio", ao conter falha conjuntural que não permita a perfeita identificação do objeto fático que resultou no crédito tributário lançado, é caso de cerceamento ao direito de defesa, por impossibilitá-la. Dá ensejo, assim, à nulidade do Auto de Infração.

Recurso provido.

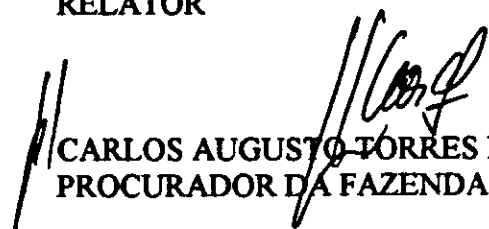
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por  
**TAKESHI MATSUDA (FIRMA INDIVIDUAL)**

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

Sala das Sessões - DF, em 21 de fevereiro de 1995

  
LEILA MARIA SCHERBER LEITÃO  
PRESIDENTE

  
SÉRGIO MURILO MARELLO  
RELATOR

  
CARLOS AUGUSTO TORRES NOBRE  
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº** : 10280/008234/93-69  
**ACÓRDÃO Nº** : 104-12.120

**VISTA EM SESSÃO DE:** 19 OUT 1995  
**RECURSO DA FAZENDA NACIONAL:** NÃO HOUE

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON MALLMANN, EVANDRO PEDRO PINTO, MIGUEL RENDY, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplento Convocado) e REMIS ALMIDA ESTOL. Ausentes Justificadamente o Conselheiro CARLOS WALBERTO CHAVES ROSAS.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº : 10280/008234/93-69  
ACÓRDÃO Nº : 104-12.120  
RECURSO Nº : 109.492  
RECORRENTE : TAKESHI MATSUDA (FIRMA INDIVIDUAL)

**RELATÓRIO**

A Contribuinte retro identificada foi intimada pelo Fisco, em 14/12/93, a fornecer documentos, informações e comprovantes diversos em decorrência da ação fiscal a que estava submetida (fls. 01) quanto a apuração do lucro tributável pelo I.R.P.J- lucro presumido, no período ano-base de 1992.

A empresa apresentou, então, a discriminação mensal do faturamento no ano base de 1992, identificando os valores apurados com a receita de revenda de mercadorias e com a receita de serviços prestados (fls. 2/3). Com base nesses informes, prestados pela empresa, a fiscalização lavrou o auto de infração de fls. 4/7, para a cobrança do I.R.P.J, tendo como enquadramento legal os artigos 369 a 398 do RIR/80, aprovados pelo Dec. nº 85450/80 e artigo 36,39,40 e 89 - Inciso II, todos da lei nº 8383/91, e artigo 21, 13 - § 2º, e 18 - inciso III da lei nº 8541/92

Inconformada a contribuinte impugnou tempestivamente o lançamento, alegando em síntese ser impossível a identificação da base tributária utilizada pelo Fisco. Requer, então realização de diligencia fiscal, a fim de que seja identificada a matéria tributária pelo auditor, em virtude do procedimento adotado constituir cerceamento de defesa (fls 11).

A decisão singular manteve o lançamento na íntegra, esclarecendo que o auto de infração refere-se à insuficiência de recolhimento nos períodos base de março e maio a dezembro de 1992, argumentando, ainda:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

PROCESSO Nº : 10280/008234/93-69  
ACÓRDÃO Nº : 104-12.120

- o artigo 10, inciso I II -b da In SRF nº 21, de 26/02/92 determina os percentuais de 30% sobre a receita bruta mensal proveniente da prestação de serviços, e 3,5% sobre a receita mensal da venda de mercadorias adquiridas para revenda;

- fornecidos pela contribuinte, esses valores, referentes às receitas de revenda e da prestação de serviço, encontra-se definida e provada a materialização da hipótese de incidência, sendo prescindível a perícia requerida.

Ciente dessa decisão em 11/07/94, a requerente interpôs em 10/08/94, o tempestivo recurso voluntário de fls 19/20, reiterando os termos impugnatórios, e aduzendo que:

- houve cerceamento de direito de defesa ao negar-se-lhe o pedido de diligência;

- considerou-se como verdadeiras as informações referentes aos valores das receitas informadas pelo Sr. Eduardo José Lobato, o qual intrituiu-se agente administrativo da recorrente, e que o mesmo não faz parte do seu quadro de pessoal, sem procuração outorgada para tal, e portanto incompetente para prestar tais esclarecimentos.

Nada mais alegou ou comprovou o requerente nos autos.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº : 10280/008234/93-69  
CÓRDÃO Nº : 104-12.120

**VOTO**

**CONSELHEIRO SÉRGIO MURILO MARELLO - RELATOR**

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

Conforme decisão prolatada em primeiro grau, a contribuinte teve contra si lavrado o Auto de Infração de fls. , devido à insuficiência de recolhimento nos períodos base de março, e maio a dezembro de 1992 (fls. 12). nada mais se pode inferir da referida decisão ou do lançamento insito no auto de infração.

Podemos resumir apenas que o feito fiscal baseou-se no informe da recita bruta obtida pela recorrente no ano de 1992 e por ela informada no curso da ação fiscal (fls. 273), nada mais.

Tendo em vista que à fls. 08/da peça processual consta cópia da declaração-formulário III, da referida pessoa jurídica, tentamos cotejar os valores em cruzeiros relativos às receitas de serviço e de revenda de mercadorias nela declarados com aqueles informados pela recorrente, já sob ação fiscal, à fls. 2/3, daí resultando o seguinte quadro:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº : 10280/008234/93-69  
ACÓRDÃO Nº : 104-12.120

| NA DECLARAÇÃO (Cr\$) |                   | INFORMAÇÕES<br>PRESTADAS (Cr\$)<br>ESTIMAÇÃO |               | DIFERENÇA A MAIOR NA INFORMAÇÃO |              |            |
|----------------------|-------------------|----------------------------------------------|---------------|---------------------------------|--------------|------------|
| MÊS                  | REVENDA<br>(3,5%) | SERVIÇOS (30%)                               | REVENDA       | SERVIÇOS                        | REVENDA 3,5% | SERVIÇOS   |
| JAN                  | 3.278.396         | 2.310.000                                    | 3.274.396,2   | 2.311.000,00                    |              | 1.000,00   |
| FEV                  | 8.962.607         | 30.030.065                                   | 8.946.699,2   | 29.830.000,00                   |              |            |
| MARÇO                | 19.198.955,       | 32.270.000                                   | 19.198.955,31 | 71.071.085,45                   |              | 39.801.085 |
| ABRIL                | 11.154.503        | 12.944.500                                   | 11.154.503,37 | 12.944.500,00                   |              |            |
| MAIO                 | 16.181.735        | 26.840.512                                   | 16.181.785,00 | 26.780.512,62                   | 50,00        |            |
| JUNHO                | 28.836.256        | 26.137.459                                   | 28.836.256,30 | 26.137.459,45                   |              |            |
| JULHO                | 39.006.707        | 20.652.000                                   | 39.006.707,75 | 20.652.000,00                   |              |            |
| AGOSTO               | 53.503.399,       | 31.482.356                                   | 41.296.827,76 | 31.482.356,50                   |              |            |
| SET                  | 60.717.593        | 157.546.907                                  | 75.641.338,06 | 156.974.907,00                  | 14.923.745   |            |
| OUT                  | 38.060.349        | 134.873.843                                  | 37.852.781,2  | 154.947.171,00                  |              | 20.073.328 |
| NOV                  | 65.709.691        | 125.270.435                                  | 66.234.092,70 | 125.270.435,9                   | 524.401      |            |
| DEZ                  | 85.393.045        | 107.102.315                                  | 85.393.045,62 | 179.102.315,00                  |              | 72.000.000 |
| TOTAL                | 429.999.236       | 707.461.392                                  |               |                                 |              |            |

Esta tentativa resultou infrutífera, visto que não foi possível encontrar qualquer correlação entre os valores obtidos como diferença entre o declarado e o informado sob ação fiscal. A correlação confirmaria a omissão de receitas, dada a dicotomia entre os valores encontrados em alguns meses, tanto na receita bruta de revenda de mercadorias quanto na receita bruta de prestação de serviços.

Não conseguimos pois vislumbrar nos autos, a base de cálculo da omissão de receitas.

Por outro lado, no Auto de Infração, o lançamento é efetivado considerando base de cálculo e diferenças de imposto mês a mês, durante todo o ano de 1992, já no quadro demonstrativo retro mencionado, conseguimos verificar diferenças que pudessem ensejar o lançamento apenas em alguns meses do mesmo período (1992), mesmo assim os valores não coincidem com aqueles relativos aos mesmos meses, conforme o lançamento.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10280/008234/93-69  
ACÓRDÃO Nº : 104-12.120

Não se consegue definir, a priori, com clareza, pelo que dos autos consta, qual a matéria fática impositiva no fato gerador, e que determinou o lançamento.

Irrelevante ao litígio a realização da diligência requerida pelo sujeito passivo, embora não se consiga atinar como a recorrente poderia defender-se a contento frente à monta de tais dificuldades.

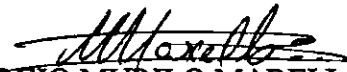
Enquadra-se o caso, portanto em caso de nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa.

Essa falha conjuntural do feito fiscal dá ensejo à nulidade do Auto de Infração, visto que impossibilita a ampla defesa da recorrente, por não haver a perfeita identificação do objeto fático que resultou no crédito tributário lançado.

Deve ser, portanto, anulado o lançamento por flagrante cerceamento ao direito de defesa, em virtude de vício formal, sem prejuízo que novo lançamento seja constituído.

  
É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 21 de fevereiro de 1995

  
SÉRGIO MURILO MARELLO - RELATOR