

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR. 10530/001.178/90-63
ACORDAO NR. 102-28.428

Sessão de : 09 de agosto de 1993
Recurso n.º 101.450 - IRPJ - EXS. DE 1986 A 1988
Recorrente : JOSE DE SOUZA FINTO & CIA LTDA.
Recorrida : DRF em FEIRA DE SANTANA - BA
MFMA

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS E COMPENSAÇÃO DE PRE-
JUIZOS - Tendo, mesmo que na fase recursal, o
contribuinte comprovado o lançamento contábil das
receitas tidas como omitidas, bem como comprovado
a existência de prejuízo em um dos períodos-base
em que foi autuado, ambos devem ser considerados
no lançamento de ofício
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de
recurso interposto por JOSE DE SOUZA FINTO & CIA. LTDA.

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

Sala das Sessões, em 09 de agosto de 1993.

IRINEU BIMIANER

- PRESIDENTE

FRANCISCO DE PAULA CORREA

- RELATOR

CARNEIRO GIFFONI

VISTO EM
SESSÃO DE:

FRANCISCO TARGINO DA ROCHA NETO

- PROCURADOR DA FA-
ZENDA NACIONAL

16 SET 1994

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselhei-
ros: WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA, KAZUKI SHIOBARA, URSULA HANSEN, MARIA
CLELIA DE ANDRADE FIGUEIREDO, JULIO CESAR GOMES DA SILVA e CARLOS RO-
BERTO MONTEIRO BERTAZI.

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 10530/001.178/90-63

ACORDAO NR. 102-28.428

Recurso nr. 101.450

Recorrente: JOSE DE SOUZA PINTO & CIA. LTDA.

R E L A T O R I O

"JOSE DE SOUZA PINTO & CIA. LTDA., CGC nr.14793.749/0001-48, sediada no município de Boninal, Estado da Bahia, à rua Aurélio José de Souza, sem número, Centro, recorre a este Conselho, tempestivamente, contra a Decisão que recebeu o nr. 205/91, da lavra do Sr. Delegado da Receita Federal em Feira de Santana/BA, fls. 35/37, que considerou procedente o Auto de Infração de fls. 2/09, o qual lhe impôs a exigência de 82.734,04 BTNF.

A autuação deu-se em decorrência da constatação de omissão de receitas evidenciada por levantamento quantitativo específico de mercadorias, efetuado pelo Fisco Estadual, e alcançou os períodos-base de 1985, 1986 e 1987, do que resultou o enquadramento legal nos artigos 154, 156, 157, 180, 181, 387, inc. II e 676, inc. III, do RIR/80.

A fim de instruir o feito, o Sr. Fiscal autuante juntou os documentos de fls. 10 a 15.

Em sua impugnação de fls. 19 a 21, a recorrente alega, em resumo, que os autuantes lavraram o Auto de Infração sem verificarem seus livros fiscais e comerciais, bem como sua documentação, pelos quais se demonstra que todos os seus atos e fatos contábeis, inclusive os mencionados no Auto, foram registrados e escriturados; que, com base em seus balanços patrimoniais, escriturados no Livro Diário devidamente registrado, obteve lucro somente nos anos-base de 1985 e 1986, apurando prejuízo em 1987, não podendo, destarte, se cogitar do pagamento do correspondente ônus tributário, porquanto o fato gerador do lançamento é o lucro; que sua escrituração fiscal e contábil estava e está perfeitamente regular e de acordo como a legislação em vigor, sendo, todavia, ignorada pelos autuantes, sendo que, caso fossem seus livros examinados, seria constatada a regularidade alegada, inclusive quanto ao lançamento decorrente da ação fiscal estadual. Faz menção ao artigo 112 do CTN, transcrevendo-o *ipsis verbis*, alegando que o julgador não pode perder de vista seu significado, seu alcance e seu conteúdo; aduz que, como meio de provar suas alegações, junta fotocópias das folhas do Livro Diário referentes aos balanços patrimo-

M.

niais encerrados em 1985, 1986 e 1987, requerendo, em caso de dúvida da autoridade julgadora de 1a. Instância, seja determinada a realização de diligencia. Pe-de, de resto, seja a ação fiscal julgada IMPROCEDENTE.

A informação Fiscal de fls. 30/32 dá conta de que o autor do feito impugnado, considerando que a autuada não nega a infração, optou pela manutenção da exigência.

Em face da alegação da recorrente quanto à existência de prejuízos relativamente o período-base de 1987, foi determinada a realização de diligência a fim de se obter da mesma o LALUR, que não foi trazido ao processo.

Em cumprimento àquela determinação, o Sr. Fiscal autuante lavrou o Termo de Intimação de fls. 34, sendo frustrada sua solicitação, vez que a intimada não a cumpriu.

As fls. 35/38, a Decisão recorrida foi assim ementada:

"RECEITAS DE VENDAS E SERVIÇOS - As receitas comprovadamente omitidas são consideradas lucro líquido automaticamente distribuído; cabe ao contribuinte provar sua alegação de que teve prejuízo no exercício."

Em sua peça recursal a recorrente ratifica as alegações aduzidas na Impugnação, ressaltando que merece o exame devido e que alimenta a convicção de que este Conselho, à luz das razões expendidas no Recurso e na Impugnação, sem prejuízo da documentação acostada aos autos, reformará a Decisão de 1a. Instância.

Assinala, como preliminar prejudicial ao exame do mérito, a nulidade do Auto de Infração, estribada em cerceamento do direito de defesa, configurado à vista dos autos, porquanto aos autuantes louvaram-se exclusivamente em Auto de Infração lavrado pelo fisco estadual, sem ter examinado qualquer livro fiscal e contábil, não tendo juntado Demonstrativo de Débito; que a empresa contabilizou, no ano-base de 1986, no Diário nr. 1, fls. 75, a importância levantada no valor de Cz\$877.926,47, conforme documento anexo (fls. 50), equivocadamente havida como omissão de receita; que não foi deduzido o prejuízo fiscal apurado no ano-base de 1987, no valor de Cz\$ 379.599,00; que, segundo orienta-

ção dos tribunais e dos órgãos colegiados administrativos, inclusive deste Conselho, a autoridade fiscal é obrigada, ao proceder a autuação, a tipificar corretamente a infração, elaborando os Demonstrativos de Débito que instruem o levantamento, o que, em caso contrário, torna nula a peça de autuação por preterição do direito de defesa assegurado constitucionalmente aos contribuintes;"

Continuando em suas alegações de defesa, a recorrente faz menção aos Acórdãos deste Conselho, nr. 101-72.900/81, 103-04.364/82, 101-73.778/82, 101-74.976/84, bem como ao Ac. CSRF 01-0.251/82, todos abordando acerca do arbitramento em face da falta de apresentação de declaração de rendimentos-IRPJ e considerações quanto à escrituração do contribuinte.

Diz mais a recorrente que, se descumprida a diligência para apresentar suas declarações, as autoridades fiscais deveriam proceder ao exame de seus livros contábeis e fiscais, e que, à falta de escrituração regular ou da existência de escrituração imprestável, seus lucros seriam arbitrados pelos autuantes na forma determinada pelo art. 399 do RIR/80, sendo farta a jurisprudência, sobre o assunto, relacionando os Acórdãos deste Conselho nr. 105-04.020/90, 101-72.715/81, 101-73.033/82, 101-72.967/82, 101-72.973/82, 101-72.680/81, 101-73.033/82, 103-04.357/82, 103-04.423/82, 103-04.971/82, 103-05.086/83 e 105-01.342/85; que os autuantes não intimaram a recorrente para exhibir as Declarações que foram posteriormente apresentadas espontaneamente, nem examinaram seus livros contábeis e fiscais e, consequentemente, não verificaram a existência ou não de escrituração regular ou se a mesma se revelou deficiente e imprestável aos fins destinados, a fim de arbitrar seu lucro, tomando por base a receita conhecido ou não;"

"que, nos exercícios alcançados pela autuação, não auferiu lucro tributável, mas, sim, prejuízos, conforme se vê dos documentos acostados à Impugnação; que, para comprovar a veracidade de suas arguições, protesta por todos os meios de prova permitidos em Direito, inclusive pela juntada posterior de outros documentos necessários à defesa de seus interesses."

8.

"Requer, afinal, seja reformada a Decisão de 1o. grau, declarando a nulidade do Auto de Infração e determinando seu arquivamento, pelas razões arguidas, solicitando que, caso apreciado o mérito, seja a peça de autuação considerada improcedente, com base nas razões exibidas na Impugnação e no presente Recurso."

Este relator em seu voto propondo a diligência acordada pelos demais Conselheiros deste colegiado, assim justificou sua proposição (fls. 72/73):

"Como ficou dito anteriormente, e alegado pelo recorrente, o fato deste auto de infração ter sido originário de idêntico feito da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia "de perse", não pode ser arguido enquanto nulidade, como bem lembrou a autoridade autuante na informação fiscal. Mesmo porque, a empresa sofreu fiscalização específica do Departamento da Receita Federal, que contudo não pode ser formalmente complementada, por negligência ou incuria dos responsáveis pela contabilidade comercial e fiscal da ora Recorrente, conforme o "Relatório de Diligência" de fls. 33 e "Intimação" de fls. 34. Absurdo seria portanto, como pretendeu-se, alegar cerceamento do direito de defesa e consequente nulidade da decisão ora recorrida.

Contudo, quanto ao mérito, os elementos essenciais à comprovação da infração fiscal específica do IRPJ - e não apenas de ICMS como quis fazer crer a peça defensoria, de omissão de receitas, não estão perfeitamente caracterizados, no caso através da omissão de vendas, como nesta fase recursal alegou a recorrente, que estariam devidamente escriturados e perfeitamente contabilizados, fazendo anexar cópias xerográficas da documentação que não exibiu preliminarmente. Além do que, alega novamente a recorrente, a preexistência de prejuízo compensável nos exercícios em tela, não considerados pela autoridade fiscal, que, por sua vez, na mencionada diligência, não teve acesso ao livro fiscal próprio, por impedimento promovido por preposto da própria recorrente como registrou no relatório da diligência.

Não obstante, e tem sido esta a orientação jurisprudencial, há que se tomar conhecimento da documentação juntada nesta fase recursal, aí sem, para que o princípio do amplo direito à defesa seja observado em sua plenitude.

Isto posto, e considerando-se tudo o mais que do processo consta, voto no sentido de que se baixem os

Q.

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 10530/001.178/90-63

ACORDÃO NR. 102-28.428

presentes autos à autoridade de primeira instância para que diligencia sobre a documentação nesta segunda instância produzida e ofereça ao conhecimento deste colegiado seu Parecer Conclusivo sobre a questão, a partir dos elementos fáticos encontrados e nos autos produzidos, e das questões sobre eles levantadas pelo contribuinte."

Retornando o processo a este Colegiado, com o relatório de diligência às fls. 75, de forma sumaríssima, que o reproduzimos por inteiro:

"RELATORIO FISCAL

Em atendimento ao despacho da SASIT, para atender a resolução nr. 102-01.525 as folhas seguintes.

Preliminarmente, e de se esclarecer, por oportuno, que o período base de 1985, o contribuinte não contestou a omissão de receita.

Verifica-se, entretanto, que no ano-base de 1986, a empresa contabilizou, no livro diário nr. 1, folha 75, a importância levantada de Cz\$ 877.926,47, referente a omissão de receita.

Já no ano-base de 1987, os autuantes, também, não deduziram o prejuízo fiscal de Cz\$ 379.599,00, apurado no ano-base de 1987.
Este é o nosso relatório"

E o relatório.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR. 10530/001.178/90-63
ACORDAO NR. 102-28.428

7.

V O T O

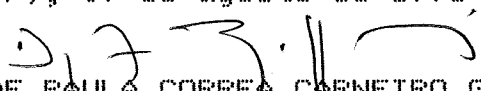
Conselheiro FRANCISCO DE PAULA CORREA CARNEIRO GIFFONI, Relator

Conheceu-se do recurso porquanto preencheu os requisitos de lei.

Como analisado no relatório acima registrado, a lida travou-se como uma constância de incidentes processuais, que este relator acreditou ser sanáveis com a diligência solicitada à autoridade recorrida, como de fato o foram, visto o Relatório Fiscal de fls. 75.

Isto posto e considerando-se tudo o mais que do processo consta, com as fundamentações expostas nos relatórios deste voto e daquele originário de fls. 66/71, bem como o relatório fiscal da diligência realizada pela autoridade recorrida por solicitação deste colegiado, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário, para que a autoridade recorrida desconsidere o valor de Cz\$877.926,47 como base de cálculo de lançamento suplementar no exercício de 1987, ano-base de 1986, e deduzam o prejuízo fiscal de Cz\$ 379.599,00, apurado no ano-base de 1987, exercício de 1988, como parcialmente, pleiteado pelo recorrente em suas razões recursais.

Brasília (DF), 09 de agosto de 1993


FRANCISCO DE PAULA CORREA CARNEIRO GIFFONI - RELATOR