



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO NR. 10540/000.347/91-73

LAM

Sessão de 05 de DEZEMBRO de 1995

ACORDAO NR. 1010-89.177

Recurso nr.: 107.385 - IRPJ - EXS: DE 1987 e 1988

Recorrente : UNIAO DIESEL PEÇAS E SERVIÇOS PARA AUTOS LTDA

Recorrida : DRF EM VITORIA DA CONQUISTA - BA

AUTO DE INFRAÇÃO NULO: E nulo o Auto de Infração que não contém descrição do fato imponible na forma prevista no artigo 10 do Decreto no. 70.235/72, c/c o artigo 145, III, do Código Civil Brasileiro.

DECADENCIA: O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de rendimentos. (Art. 173, parágrafo único, do CTN).

ARBITRAMENTO DO LUCRO: O arbitramento do lucro, na forma prevista no artigo 399 do RIR/80, é salvaguarda do crédito tributário, posta a serviço da Fazenda Pública, não podendo, por esta razão, ser utilizada como instrumento de defesa do sujeito passivo para elidí-lo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por UNIAO DIESEL PEÇAS E SERVIÇOS PARA AUTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para acatar a preliminar de decadência relativa ao exercício de 1987 e negar provimento relativamente a exigência tributária do exercício de 1989, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

lm



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2

PROCESSO NR. 10540/000.347/91-73

ACORDÃO NR. 101-89.177

Sala das Sessões, em 05 de Dezembro de 1995


EDISON PEREIRA RODRIGUES

- PRESIDENTE


RAUL PIMENTEL

- RELATOR

FORMALIZADO EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MARIAM SEIF, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, JEZER DE OLIVEIRA CANDIDO, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, KAZUKI SHIOBARA, CELSO ALVES FEITOSA.

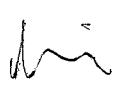
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Processo nº 10540-000.347/91-73
Acórdão nº 101-89.177

R E L A T Ó R I O

UNIAO DIESEL PEÇAS E SERVIÇOS PARA AUTOS LTDA., empresa com sede em Vitória da Conquista-BA, recorre tempestivamente de Decisão prolatada pelo Delegado da Receita Federal naquela Cidade, através da qual foi confirmado o lançamento do Imposto de Renda dos exercícios de 1987 e 1988, acrescido de encargos legais, calculado com base em receitas omitidas, apuradas através de levantamento quantitativo de mercadorias realizado pelo fisco estadual nos anos-base de 1986 e 1987, para cobrança do ICMS, conforme Auto de Infração nº 01976847, lavrado pelos fiscais do Estado em 08-05-91, juntado por cópia, às fls. 10/12.

No mesmo processo exige-se a contribuição para o Programa de Integração Social deduzida do tributo, com base no artigo 39, alínea "a", § 39 da Lei Complementar nº 07/70 - PIS DEDUÇÃO, conforme Auto de Infração de fls. 07/09.

O lançamento do IRPJ tem por base, inicialmente, o Auto de Infração de fls. 02/06, impugnado às fls. 38/40, contendo apenas a base de cálculo do tributo, com a indicação da receita omitida de NCz\$ 15.697,00 no exercício de 1987 e NCz\$ 18.996,45 no exercício de 1988, apontadas no Auto de Infração Estadual de fls. 10.



Acórdão nº 101-89.177

Na Impugnação de fls. 32/40, a interessada sustenta, em linhas gerais, que a exigência estadual estava sendo discutida em Ação Anulatória de Débito Fiscal, além do que o fisco federal utilizara-se de dados irreais apurados pelo fisco estadual, de forma abusiva, que decretavam a nulidade da autuação; que não se furtava ao pagamento do imposto sobre qualquer diferença, desde que apurada através de perícia no estoque, protestando pela apresentação de levantamento dos estoques, o que foi feito às fls. 60/65.

Informação Fiscal às fls. 68/69, na qual seu signatária invoca o artigo 59 do Decreto 70.235/72 para rejeitar a arguição de nulidade do auto, concordando, todavia, que deixou de constar no lançamento a descrição do fato e respectivo enquadramento legal, nos termos do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, e propondo o saneamento da irregularidade na forma disposta no artigo 60 do mesmo Decreto.

As fls. 75/76 Relatório Pericial seguido de levantamento quantitativo de mercadorias, preparados e assinados pelos peritos das partes.

Autorização assinada pelo Delegado da Receita Federal em Vitória da Conquista, às fls. 78, para a lavratura de "Termo Complementar a Auto de Infração", objetivando a retificação da exigência e para que fossem sanadas as irregularidades contidas no lançamento original.



Acórdão nº 101-89.177

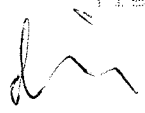
Termo Complementar do Auto de Infração, às fls. 118/129, lavrado em 20-04-93, com ciência em 23-04-93 (fls. 120), descrevendo a irregularidade como omissão de receita operacional caracterizada no fato de a empresa ter dado saída a diversas mercadorias de sua comercialização, nos anos-base de 1986 e 1987, desacompanhadas das notas fiscais correspondentes, conforme Quadros Demonstrativos de fls. 131 e 132:

Exercício de 1987	Cz\$ 7.783.963,61
Exercício de 1988	Cz\$ 28.219.094,06

Enquadramento legal: artigos 154, 157 § 1º, e 387, II, do RIR/80, Decreto nº 85/450/80.

Nova impugnação às fls. 182/186, na qual a interessada argui ter ocorrido a decadência do direito de lançamento relativamente ao exercício de 1987, nos termos do artigo 173, II, do C.T.N., artigo 642, § 2º, do RIR/80, e no mérito, pela análise do resultado da perícia dos estoques, concorda ter havido irregularidade na escrituração, o que se impõe o seu abandono e o conseqüente arbitramento do lucro tributável, na forma prevista no artigo 399 e 400, § 6º, do RIR/80.

O lançamento foi integralmente mantido pela autoridade julgadora de primeiro grau através da decisão de fls. 193/211, assim ementada:



Acórdão nº 101-89.177

IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURIDICA - DECADENCIA - Preliminar de nulidade que se rejeita a falta de amparo legal.

ARBITRAMENTO DO LUCRO - Salvaguarda do crédito tributário posta a serviço da Fazenda Pública, não pode, esta forma excepcional de apuração do lucro, ser utilizada como instrumento de defesa do sujeito passivo para elidi-lo. Ac. nº 101-74.262/63."

Segue-se às fls. 217/220 o tempestivo recurso para este Conselho, cujas razões são lidas em Plenário.

É o Relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Processo nº 10540-000.347/91-73
Acórdão nº 101-89.177

V O T O

Conselheiro RAUL PIMENTEL, Relator:

Recurso tempestivo, dele tomado conhecimento.

O artigo 10 do Decreto nº 70.235/72 estabelece que o Auto de Infração deverá conter, obrigatoriamente, a descrição do fato impositivo, ausente na peça de fls. 02 e seus anexos.

No segundo Auto de Infração, às fls. 118/129, lavrado em complementação daquele de fls. 02, a matéria tributável está devidamente descrita, retificado, outrossim, o valor da receita emitida pela interessada, já de acordo com o trabalho pericial constante de fls. 79/134.

O artigo 145 do nosso Código Civil estabelece:

"Art. 145 - é nulo o ato jurídico:

.....

III - quando não revestir a forma prevista na lei (art. 82 e 130)."

Portanto, o primeiro auto, contaminado pela irregularidade acima apontada, isto é, falta de requisito essencial, padece de nulidade absoluta, o que impede sua

di

Acórdão nº 101-89.177

Introdução no mundo jurídico.

Tenho como lançamento válido apenas o segundo Auto de Infração, às fls. 118/129, do qual a interessada tomou ciência em 23-04-93 (fls. 128).

Sobre a arguição de decadência relativamente ao exercício de 1987, ano-base 1986, dispõe o artigo 173 do C.T.N. - Lei nº 5.172/56:

"Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único: O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

A Declaração de Rendimentos do exercício de 1987 foi entregue no Banco do Brasil SA em 28-04-87, de forma que, em 23-04-93, data da ciência do Auto de Infração válido (fls. 118/129), o prazo útil para a constituição do crédito tributário já havia ultrapassado.

Relativamente à omissão de receita ocorrida no exercício de 1988, ano-base 1987, a interessada ataca, na peça recursal, o trabalho pericial realizado entre o



Acórdão nº 101-89.177

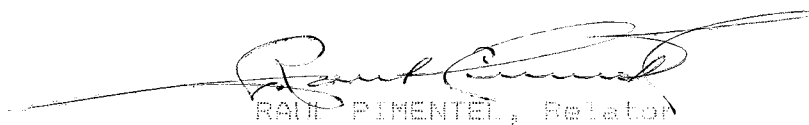
primeiro e o segundo auto, valendo ressaltar, entretanto, que a auditoria fora realizada pela própria empresa, com a assistência de perito por ela indicado (fls. 75/76 e relatório de fls. 180).

Ademais, na impugnação ao segundo auto, fls. 184/186, a interessada não repetiu pedido de perícia, pugnando apenas, com relação ao exercício de 1988, pela mudança de critério de tributação de Lucro Real para Lucro Arbitrado, sendo extemporâneo o ataque no apelo.

Nesse ponto estou com a autoridade julgadora de primeiro grau que bem examinou e decidiu a questão, sob o fundamento de que o arbitramento do lucro (art. 399 do RIR/80) é salvaguarda do crédito tributário e não pode ser utilizado como instrumento de defesa do sujeito passivo.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para acatar a preliminar de decadência relativa ao exercício de 1987.

Brasília-DF, 05 de dezembro de 1995


RAUL PIMENTEL, Relator