MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10540.001741/96-15
Recurso nº : 116.473 - Voluntário
Matéria : IRPJ - Ex. de 1991
Recorrente : DOIS RIOS AGRÍCOLA LTDA
Recorrida : DRJ em SALVADOR/BA
Sessão de : 14 de abril de 1998
Acórdão nº : 103-19.324

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE
É nula a notificação de lançamento que não preencha os requisitos formais indispensáveis, previstos no art. 11 do Decreto nº 70.235/72.
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DOIS RIOS AGRÍCOLA LTDA.

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

CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

SANDRA MARIA DIAS NUNES
RELATORA

FORMALIZADO EM: 10 JUN 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EDSON VIANNA DE BRITO, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO, SÍLVIO GOMES CARDOZO, NEICYR DE ALMEIDA e VICTOR LUÍZ DE SALLES FREIRE.

Processo nº : 10540.001741/96-15
Acórdão nº : 103-19.324
Recurso nº : 116.473
Recorrente : DOIS RIOS AGRÍCOLA LTDA

RELATÓRIO

Recorre a este Colegiado, DOIS RIOS AGRÍCOLA LTDA, já qualificada nos autos, da decisão proferida em primeira instância que manteve, em parte, o crédito tributário consignado nas Notificações de Lançamento de fls. 01/04, complementado no Termo Complementar de fls. 07, relativo ao imposto de renda pessoa jurídica (IRPJ), à Contribuição Social sobre o Lucro (CSL), à contribuição ao Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL) e ao imposto de renda retido na fonte (IRRF), devidos no exercício de 1991.

A exigência fiscal sob exame decorre de omissão de receita operacional caracterizada pela diferença constatada entre o valor declarado e tributado na declaração do imposto de renda pessoa jurídica e o informado pelas fontes pagadoras, ocasionando, por conseguinte, insuficiência na determinação da base de cálculo do imposto.

A autuação fiscal está fundamentada nas disposições dos arts. 157, § 1°, 175, 178, 179 e 387, inciso II do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto n° 85.450/80 (IRPJ); do art. 2° e §§ da Lei n° 7.689/88 (CSL); do art. 8° do Decreto-lei n° 2.065/83 (IRRF); e do art. 1°, § 1° do Decreto-lei n° 1.940/82 e alterações posteriores (FINSOCIAL).

A autuada impugnou os lançamentos, alegando (conforme consta da peça anexada ao processo n° 10540.000294/95-32), preliminarmente, a nulidade da notificação. Aduz que as informações que serviram de base para o Fisco detectar a omissão não se submetem ao princípio da legalidade além de não ter analisado quaisquer livros de sua escrituração comercial. Afirma que sofreu ação fiscal direta envolvendo todas as operações do exercício em tela, nada se constatando além daquelas possíveis irregularidades. A implementação de outro lançamento, nas caracterísli-

cas apresentadas, impõe a nulidade do lançamento. Ao final, requer a realização de perícia.

No mérito, argumenta que a omissão de receita foi apurada por mera presunção não expressamente prevista em lei. Afirma que o elemento de prova da ocorrência da possível omissão de receita não foi fornecida ao contribuinte de modo que pudesse se defender. Alega que a escrituração contábil feita com observância das formalidades legais faz prova em favor do contribuinte conforme dispõe o art. 8° do Decreto-lei nº 486/68. Ao final, questiona a inaplicabilidade da Taxa Referencial Diária - TRD, dada a irretroatividade da lei assim como sua aplicação como juros de mora.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador, através do despacho nº 498/96 (fls. 06), solicitou a realização de diligência com vistas a elucidar a matéria tributável e capitular os dispositivos infringidos que deixaram de constar nas referidas notificações. Segundo consta do processo nº 10540.000294/95-32, a autoridade fiscal elaborou o Relatório e lavrou o "Termo de Constatação" no qual a principal revelação foi a impossibilidade da verificação das vendas realizadas para a empresa Paes Mendonça, pois a diligenciada "*não localizou os talonários de notas fiscais*".

A autoridade de primeira instância, mediante decisão de fls. 11, rejeita a preliminar de nulidade suscitada quanto a falta de legitimidade do levantamento efetuado com base em informações de terceiros, por falta de amparo legal. Fundamenta sua convicção nos arts 165, 676 e 677 do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80. Indefere, com fulcro no art. 18 do Decreto nº 70.235/72, o pedido de perícia porque a impugnante não expôs os motivos que a justificasse e por considerar prescindível para elucidar a matéria. No mérito, manteve o lançamento relativo ao imposto de renda da pessoa jurídica uma vez que restou comprovado que a autuada recebeu pagamentos decorrentes de vendas e ou serviços prestados em montante superior ao declarado, que não houve lançamento por presunção e que a impugnante, de posse da Relação de fls. 07 não empreendeu nenhuma análise ou demonstração de modo a descaracterizar a omissão levantada pelo Fisco. Rebate as argumentações da autuada quanto ao agravamento do

valor da exigência inicial afirmando que a variação do valor total dos créditos tributários decorre da atualização dos acréscimos moratórios devidos à época da complementação das Notificações, saneados em consonância com o art. 60 do Decreto nº 70.235/72. Mantém a aplicação da TRD acumulada no cálculo dos juros de mora com base no art. 3º, parágrafo único e art. 9º da Lei nº 8.177/91 c/c com o art. 30 da Lei nº 8.218/91.

Quanto as tributações decorrentes, a autoridade *a quo* manteve integralmente o lançamento da contribuição social sobre o lucro, cancelou a exigência relativa ao imposto de renda retido na fonte porque fundamentado nas disposições do art. 8ª do Decreto-lei nº 2.065/83 e reduziu a alíquota aplicada à contribuição do FINSOCIAL a 0,5% (meio por cento) com fulcro no art. 17, inciso III da Medida Provisória nº 1.100, de 29/08/95.

Ciente em 25/09/96 conforme atesta o Aviso de Recebimento de fls. 57, a autuada interpôs recurso protocolando seu apelo em 23/10/96 (fls. 36 e 52). Em suas razões, reitera seus argumentos, em especial, quanto as preliminares argüidas. Entende que o procedimento fiscal não se revestiu das formalidades expressas em lei, não se prestando pois ao elemento basilar da exigência, ainda mais quando as o lançamento complementar não discrimina a sua verdadeira razão de ser, limitando-se a fazer referência a uma expediente interno do qual a impugnante não tomou conhecimento.

É o Relatório.

VOTO

Conselheira SANDRA MARIA DIAS NUNES, Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

No caso dos autos, há uma preliminar a ser analisada, cuja aceitação pela Câmara afastará, de imediato, o exame do mérito.

O Código Tributário Nacional, lei ordinária com força de Lei Complementar, ao tratar da constituição (formalização da exigência) do crédito tributário através do lançamento, assim dispõe em seu art. 142:

> *"Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*
> *Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."*

Por sua vez, o Decreto nº 70.235/72 que rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União, dispõe que a exigência desses créditos será formalizada mediante Auto de Infração ou Notificação de Lançamento (art. 9º) relacionando, nos arts. 10 e 11, os requisitos formais obrigatórios indispensáveis a sua formalização.

O Auto de Infração, lavrado em procedimento específico na ação direta, externa e permanente do fisco, será emitido por servidor competente no local da verificação da falta e conterá obrigatoriamente (art. 10) :

> *"I - a qualificação do autuado;*
> *II - o local, a data e a hora da lavratura;*
> *III - a descrição do fato;*
> *IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias;
VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula."

Em se tratando de Notificação de Lançamento, o procedimento fiscal restringe-se à autuação interna, consistente na revisão das declarações prestadas, confrontando-as com elementos disponíveis da qual poderá resultar lançamento até por infração a dispositivo legal. De acordo com o art. 11 do Decreto nº 70.235/72, a Notificação de Lançamento expedida pelo órgão que administra o tributo conterá obrigatoriamente:

"I - a qualificação do notificado;
II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;
III - a disposição legal infringida, se for o caso;
IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número da matrícula.
Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico". (Grifei).

De se notar que a expressão "*se for o caso*" contida no inciso II não autoriza a omissão da referência ao dispositivo legal infringido. Destina-se, exclusivamente, aos casos em que a notificação de lançamento é expedida para exigir tributo que não decorra de nenhuma infração à legislação tributária, como na hipótese do lançamento por declaração, pois as informações são prestadas pelo sujeito passivo da obrigação, porém o cálculo do tributo é efetuado pela autoridade fiscal (ITR, por exemplo). Nas demais situações, quando a notificação de lançamento é expedida em razão de infração à legislação tributária, a indicação do dispositivo legal infringido é indispensável, sob pena de ficar caracterizado o cerceamento do direito de defesa.

Pois bem, tanto na formalização do Auto de Infração quanto na Notificação de Lançamento denota-se a preocupação do legislador ordinário em estabelecer os requisitos mínimos indispensáveis à formalização do crédito tributário, quais sejam: a identificação do sujeito passivo, o dispositivo legal infringido e/ou descrição clara e objetiva dos fatos ensejadores da ação fiscal, o valor do crédito tributário e a identifica-

cação da autoridade administrativa competente. Requisitos esses implícitos na norma consubstanciada no art. 142 do C.T.N. e que dão validade jurídica ao lançamento do crédito tributário.

Diante desses esclarecimentos não há como acatar os documentos de fls. 02, 03 e 04 como capazes de formalizar uma exigência porque desprovido dos requisitos formais que lhes confiram existência legal. Quanto ao documento de fls. 07, embora correto à luz do art. 10 do Decreto nº 70/235/72, a exigência tornou-se insubsistente tendo em vista equívoco na capitulação legal.

Isto posto, e considerando que as notificações não preenchem os requisitos mínimos para sua validade conforme preceitua o art. 11 do Decreto nº 70.235, de 1972, voto no sentido de declarar a nulidade das notificações de lançamento.

Sala das Sessões (DF), em 14 de abril de 1998.

SANDRA MARIA DIAS NUNES