



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Recurso nº : 144.343
Matéria : IRPJ - Ex(s): 1993
RECORRENTE : H. PICCHIONI COMÉRCIO EXTERIOR LTDA. (NOVA RAZÃO SOCIAL
BRAZILIAN TRAVEL SOLUTIONS VIAGENS E TURISMO LTDA.)
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 30 de março de 2007
Acórdão nº : 103-22.970

IRPJ - DECADÊNCIA - A regra de caráter especial do inc. II, do art. 173 do CTN, somente alcança os lançamentos que tem por fim a correção de vícios formais do lançamento anulado, não atingindo lançamento novo, mesmo que alcance a infração constante do lançamento original.

Preliminar acolhida, recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por H. PICCHIONI COMÉRCIO EXTERIOR LTDA. (NOVA RAZÃO SOCIAL BRAZILIAN TRAVEL SOLUTIONS VIAGENS E TURISMO LTDA.)

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso para acolher a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MÁRGIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 AGO 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, FLÁVIO FRANCO CORRÊA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO, LEONARDO DE ANDRADE COUTO e PAULO JACINTO DO NASCIMENTO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Acórdão nº : 103-22.970

Recurso nº : 144.343
Recorrente : H. PICCHIONI COMÉRCIO EXTERIOR LTDA. (NOVA RAZÃO SOCIAL
BRAZILIAN TRAVEL SOLUTIONS VIAGENS E TURISMO LTDA.)

RELATÓRIO

H. PICCHIONI COMÉRCIO EXTERIOR LTDA. (NOVA RAZÃO SOCIAL
BRAZILIAN TRAVEL SOLUTIONS VIAGENS E TURISMO LTDA.), inscrita no CNPJ sob
o nº 17.198.847/0001-25, teve contra si lavrado o Auto de Infração de fls. 02/05, a título
de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, fato gerador de 30/06/92, acrescido da
multa de ofício e dos juros de mora.

Conforme peça vestibular de fls. 02/05 e Termo de Verificação e
Constatação Fiscal, a empresa incorreu nas seguintes infrações:

1. GLOSA DE PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE.
SALDOS DE PREJUÍZOS INSUFICIENTES (INFRAÇÃO SUJEITA À REDUÇÃO POR
PREJUÍZO)

Menciona o autuante que *"o auto de infração decorreu de revisão da Declaração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica do exercício fiscal de 1993, ano-calendário de 1992. Nesta revisão foi apurado saldo insuficiente de prejuízos fiscais tendo como base a DIRPJ apresentada pelo contribuinte – fls. (...) do processo nº 10680.001513/97-68, e o demonstrativo de controle de prejuízos fiscais extraído do Sistema SAPLI da SRF – fls. (...) do processo 10680.001513/97-68-, tudo devidamente demonstrado no Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do presente Auto de Infração."*

2. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA.

Menciona o autuante que *"os dados referentes ao valor do imposto, foram obtidos através da Declaração de Rendimentos IRPJ original do exercício fiscal de 1993, ano-calendário de 1992, apresentada pelo contribuinte e posteriormente retificada. Na declaração retificadora o IRPJ inicialmente declarado como devido no mês de junho foi consumido por uma suposta compensação, não comprovada nos autos do processo nº 10680.001513/97-68. Por esse motivo a DIRPJ retificadora foi desconsiderada, sendo cobrado o imposto declarado na DIRPJ/93 original."*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Acórdão nº : 103-22.970

Inconformada com a exigência, a interessada apresentou a impugnação de fls. 14/20, cuja síntese adotada na decisão de 1ª instância, transcrevo:

"I. Em preliminar:

1. Da Decadência do direito do ente fiscalizador em constituir o crédito tributário:

.transcreve trecho atribuído ao tributarista Sacha Calmon Navarro Coelho, para protestar pela decadência de eventual crédito tributário relativo à declaração de rendimentos do ano-calendário de 1992, exercício de 1993;

.isso porque o autuante deixou patente estar revisando a declaração de rendimentos apresentada em 1993 e, que nenhum outro documento serviu de base para lavratura do auto de infração, em que pese haver decorrido 08 (oito) anos de sua entrega;

.que o autuante teria "deixado claro que o enquadramento legal do auto de infração tomou integralmente por base a declaração original de rendimentos de 1993". Daí decorre seu direito, em face da decadência, que é inafastável, não interruptível e não pode ser suspensa;

.que "o autuante afirma, peremptoriamente, que o auto de infração não tem outra origem senão na declaração apresentada em 1993, reportando-se apenas subsidiariamente aos valores da declaração retificadora apresentada";

.assim sendo, não cabe a aplicação do item II, do art. 173 do CTN, haja vista que o dispositivo refere-se à modalidade de lançamento por declaração, enquanto que no caso presente, por se tratar do exercício de 1993, ano-base de 1992, é caso de lançamento por homologação (§ 4º, do art. 150 do CTN), eis que à época a apuração era mensal e antecipada, sem prévio exame do fisco;

.a indicação da data de 30/06/1992 como sendo a do "Fato Gerador" do tributo pretendido, é uma clara afirmação de que o autuante tomou por base tão-somente a declaração apresentada em 1993.

2. Da Nulidade do Auto de Infração:

. o auto de infração está eivado de vício de nulidade por faltar os requisitos indicados no art. 5º da Instrução Normativa 94, de 1997;

.isso porque para fins do ato revisional, o "autuante responsável pela revisão da declaração de rendimentos retificadora, apresentada em 26/12/1996, deveria intimar o contribuinte a prestar esclarecimentos, nos termos do art. 3º, da IN 94, de 1997, não se podendo entender que àquela altura a infração estivesse claramente demonstrada e apurada."

.uma das alegações que teria expendido na contestação do lançamento anterior era a menção à existência de "cópia de toda a documentação, já existente no âmbito desta Secretaria". Queria se referir com isso que o equívoco cometido no preenchimento do Anexo 7 da declaração de rendimentos do ano-calendário de 1992, estava sendo corrigido. Então,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Acórdão nº : 103-22.970

na hipótese de remanescerem dúvidas, cabia ao autuante intimá-la a prestar esclarecimentos, o que não ocorreu;

.o presente auto de infração decorre, pois, de mero equívoco do autuante ao deixar de intimá-la. A infração não poderia estar claramente demonstrada, eis que dependia de análise documental, que sempre esteve em poder da Receita Federal, a saber os Anexos 3 e 7 da DIPJ de 1993;

.em relação ao lançamento anterior havia recebido apenas uma "Notificação", sem constar prazo e forma de defesa, o que ensejava o autuante intimá-la a comparecer pessoalmente.

.ainda que o autuante considerasse que a infração estivesse claramente demonstrada, naquele momento ela não estava "apurada", tal como exige a norma legal;

.tanto é assim que a "Notificação de Cobrança" foi "anulada", denotando, pois, sua iliquidez e incerteza;

.tal anulação teria anulado tudo, não fazendo nenhum efeito para o futuro. Assim sendo, a suposta infração somente foi apurada quando da expedição do auto de infração ora impugnado, o que quer significar que quando do início da revisão não havia apuração alguma;

II. No Mérito

.que se ultrapassadas as preliminares, em homenagem ao princípio da eventualidade, adiante provará e demonstrará, com documentos e fatos, que nada deve ao fisco;

.na DIRPJ do exercício de 1993, ano-base de 1992, consignou no Anexo 3 - "Discriminação das Fontes Retentoras do Imposto Compensável" - todos os dados relativos a seus créditos tributários relativos às retenções de IR-fonte. A documentação comprobatória, a saber cópias de todas as notas fiscais emitidas, bem como cópias dos respectivos informes de rendimentos obtidos dos responsáveis pelas retenções, estão sendo apresentados no "Anexo" à presente impugnação;

.de janeiro a junho de 1992, seus créditos importaram em 4.325,83 UFIR;

.incorreu em erro, prejudicial a si própria, ao não acumular as retenções mensais de IR-fonte no preenchimento do Anexo 7 da DIRPJ de 1993;

.contudo, o Anexo 3, cuja documentação acompanha a impugnação, foi preenchido corretamente;

.além das 4.325,83 UFIR, dispunha de outros créditos tributários fiscais, quais sejam: de 1.785,41 BTNF (do ano base de 1990) e de 2.598,30 UFIR (do ano base de 1991), perfazendo tudo 8.709,54 UFIR, suficientes para compensar o IRPJ devido apurado de 7.278,80 UFIR, restando, ainda, a seu favor, 1.430,75 UFIR;

.que em relação a tais valores faz juntar à impugnação toda documentação necessária à prova dos créditos, qual seja os respectivos Anexo 3. Em relação ao exercício de 1991, além do Anexo 3, as notas fiscais emitidas pela impugnante e os informes de rendimentos;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Acórdão nº : 103-22.970

*.que o fisco não teve prejuízo algum, eis que demonstrou possuir crédito fiscal originado em data anterior, para compensar o crédito tributário exigido de ofício;
.que referida compensação é admissível e independe de autorização dos órgãos da SRF, nos termos de entendimento do próprio Conselho de Contribuintes ;
.que restou comprovado que não tem débito tributário a liquidar e, ao contrário, remanesce saldo positivo a seu favor após a compensação efetuada e aqui requerida;
.requer acatamento das preliminares e, se for o caso, conhecimento das provas e da compensação mencionada, para afastar o principal e respectivos encargos;"*

O colegiado da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte/MG através do Acórdão nº 6.756, sessão de 08 de setembro de 2004, anexo às fls. 59/79, julgou procedente em parte o lançamento. O julgado de 1ª instância restou assim ementado:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Data do fato gerador: 30/06/1992

Ementa: GLOSA DE PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE. SALDOS DE PREJUÍZOS INSUFICIENTES.

Somente são admitidas compensações de prejuízos efetivamente incorridos, constantes da escrituração contábil, declarados ao fisco, e controlados na Parte B do livro de apuração do lucro real; observados, ainda, eventuais limites temporais ou proporcionais.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA. DECADÊNCIA

A regra de caráter especial do inc. II, do art. 173 do CTN, não abarca lançamento novo, fora do prazo de decadência, que abranja infração detectada posteriormente ao lançamento original, pois que se amolda tão-somente aos casos em que o lançamento novo tem por fito a preservação de um lançamento previamente qualificado, mas que padecia de vício formal."

Cientificada da decisão de primeira instância aos 12/11/2004, conforme Aviso de recebimento – AR, acostado às fls. 85, interpôs a contribuinte o recurso voluntário de fls. 87/93, postado via ECT aos 30/09/2004, mediante o qual aduz, em síntese, que, apresentou declaração retificadora em relação ao ano-base de 1992 em 26/12/1996. O crédito tributário originário foi lançado após a apresentação da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Acórdão nº : 103-22.970

retificadora, mais precisamente em 17/01/1997. Apesar disso, o lançamento que foi anulado por vício formal não levou em conta os dados e informações nela contidos. Tais circunstâncias são absolutamente incontroversas, estando, aliás, expressamente reconhecidas pela DRJ. Como se vê, além do vício formal existente no lançamento originário, há outro substancial e que, por si só, torna insubsistente o primeiro lançamento efetuado. Nestas hipóteses de concomitância de vícios de forma com outros tipos de vícios, o prazo decadencial de cinco anos não se desloca do art. 150, § 4º, do CTN, para o art. 173, II, do CTN.

Às fls. 101 encontra-se acostado comprovante relativo ao depósito recursal.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Acórdão nº : 103-22.970

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA - Relator

A recorrente suscita decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento de ofício, alegando, em síntese, que não cabe na hipótese, a aplicação do item II, do art. 173 do CTN.

Conforme infere-se do processo nº 10680.001513/97-68, apensado a este, originalmente foi lançada exigência do IRPJ referente a crédito tributário, cujo fato gerador remonta a 30/06/1992, exercício de 1993, em que o lançamento suplementar originário, foi declarado nulo, por vício formal, por meio de Decisão da DRJ/BHE, exarada em 02/06/1998.

De acordo com o "Termo de Verificação Fiscal", às fls. 06 dos autos, o autuante assim se reporta em relação ao presente procedimento fiscal: *"Trata-se de lançamento suplementar do IRPJ referente ao exercício de 1992, consubstanciado através da Notificação de Lançamento cuja cópia encontra-se às fls. 03 a 05 do processo 10680.001513/97-68. Regularmente cientificado, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 01 e 02 acompanhada da documentação de fls. 06 a 25 (todas do processo 10680.001513/97-68). Em 12/11/1997 o processo originário foi encaminhado para julgamento na DRJ/BHE – fls. 54 – e em 12/06/1998 o lançamento foi declarado nulo por vício formal, sem a análise do mérito, decisão esta já cientificada ao contribuinte – fls. 58. Em 30/09/1998, seguindo as instruções da IN SRF nº 94/97, o processo foi enviado a este Serviço de Fiscalização para que se verificasse a validade da argumentação contida na impugnação apresentada, e se fosse o caso, proceder-se ao lançamento devido."*

Como se vê, a Notificação de Lançamento Suplementar, lavrada originalmente para o ano-calendário de 1992, foi anulada por vício formal, sem qualquer enfrentamento de questões de mérito, nos autos do processo nº 10680.001513/97-68.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Acórdão nº : 103-22.970

cabendo nesse contexto, como bem explicitou a decisão recorrida, a aplicação ao caso do comando contido no inciso II do art. 173 do CTN, *in verbis*:

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

(...)

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

Dessarte, o fisco, delimitado pelo prazo de 05 (cinco) anos, contados da Decisão que declarou nulo o lançamento suplementar, em 02 de junho de 1998, poderia proceder a novo lançamento do ano-calendário de 1992, restringindo-se, no entanto, a análise da fiscalização à matéria constante da Notificação de Lançamento Suplementar acostada às fls. 03/05 do processo nº 10680.001513/97-68 – Glosa de Prejuízos Compensados Indevidamente, Fato Gerador: 30/06/1992 -, a qual comportava um crédito tributário no valor de 1.331,59 UFIR, equivalente a R\$ 1.212,81.

Todavia, vê-se que o auto de infração de fls. 02/05, exige IRPJ no valor de 7.278,79 UFIR, referente a infrações apuradas para o fato gerador de 30/06/1992.

Através do Acórdão DRJ/BHE Nº 6.756, de 08/09/2004, a 3ª Turma decidiu por excluir da tributação o valor de 5.947,20 UFIR (ressalvado o valor de 193,43 UFIR de acréscimo por erro material de cálculo que adiante será apreciado quando adentrar o exame de mérito) sob o argumento de que tal lançamento padece, de fato, de decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, diante da fluência do lapso quinquenal, haja vista que a Decisão que anulou, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado (inc. II, do art. 173 do CTN), estava circunscrita à exigência originária de 1.331,59 UFIR que, portanto, não contemplava o aludido acréscimo.

Aduz, ainda, a decisão recorrida, que, "como a fiscalização autuou apenas a irregularidade consistente na compensação de prejuízos fiscais indevidos,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Acórdão nº : 103-22.970

exsurge a circunstância de que, no lançamento atual, via auto de infração, apenas esta hipótese amolda-se ao disposto no art. 6º da Instrução Normativa SRF nº 94, de 1997, e está ao abrigo no disposto no inc. II do art. 173 do CTN. Isto, é, apenas em relação a ela não feneceu o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, o que somente ocorrerá após cinco anos contados da data da decisão que anulou, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado”.

A regra de caráter especial do inc. II, do art. 173 do CTN, somente admite o caso em que o lançamento novo tem por fito a preservação de um lançamento previamente qualificado, mas que padecia de vício formal. Sob o manto desse comando legal não pode a fiscalização efetuar lançamento diverso daquele posto na exigência original. É que, pressupõe-se, que o lançamento original encontrava-se materialmente perfeito, padecendo somente de vício de forma.

Nesse passo, concluo que a fiscalização ao efetuar através do auto de infração de fls. 02/05 lançamento diverso daquele formalizado na Notificação de Lançamento Suplementar, anexa aos autos do processo nº 10680.001513/97-68, extrapolou a permissão contida no inciso II, do artigo 173, do CTN, maculando, assim, de vício insanável todo o procedimento fiscal.

Registre-se, por oportuno, que os órgãos de julgamento administrativo não têm competência para, através de seus julgados, convalidar atos administrativos eivados de vícios, como tentou fazer a 3ª Turma ao prolatar o Acórdão DRJ/BHE Nº 6.756, de 08/09/2004.

Dessarte, deve ser cancelado o lançamento efetuado através do auto de infração de fls. 02/05, haja vista que este se afastou da prerrogativa conferida à fiscalização pelo inciso II, do artigo 173, do CTN, por tratar-se, como visto, de novo lançamento.

Há ainda, que se observar que o lançamento primitivo não levou em consideração a declaração retificadora, apresentada antes do lançamento. Também, a glosa das retenções na fonte não foi objeto de questionamento no segundo lançamento, de forma a merecer a sua não aceitação no julgamento de primeiro grau.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.003034/2001-97
Acórdão nº : 103-22.970

Pelo exposto, voto por acolher a preliminar de decadência, para dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 30 de março de 2007


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA

