

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

1

PROCESSO Nº 10730.000288/91-97.
ACÓRDÃO Nº 107-2.104

SESSÃO DE 21 de março de 1995
RECURSO Nº 105356 - IRPJ - EX. 1987
RECORRENTE: MARMORARIA SÃO JOÃO LTDA.
RECORRIDA : DRF/NITERÓI - RJ.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
NULIDADES - ILEGITIMIDADE PASSIVA
A simples incorreção existente em parte do nome que designa a razão social da pessoa jurídica não dá causa à nulidade do lançamento, sobretudo se estão presentes todos os demais elementos de identificação, postos corretamente, e o sujeito passivo, ao se defender, demonstra pleno conhecimento dos fatos que lhe foram imputados.

IRPJ - LUCRO REAL - OMISSÃO DE RECEITAS. Não caracteriza omissão de receitas a existência de simples anotações de vendas, sendo necessário, ainda, a presença de outros elementos de prova a corroborar a acusação fiscal (Ac.103-13.920/93). Igualmente, não constitui omissão de receita, por si só, a aquisição de mercadorias sem documento fiscal, se a fiscalização não logra comprovar que os recursos utilizados nos pagamentos têm origem em receitas pré-desviadas.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARMORARIA SÃO JOÃO LTDA.,

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES


Processo nº.: 10730/000.288/91.97

ACORDAO Nº.: 107-2.104

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, rejeitada a preliminar de nulidade e no mérito por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, 21 de março de 1995.


RAFAEL GARCIA CALDERON BARRANCO - PRESIDENTE


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR


VISTO EM LUCIANA DE CASTRO CORTEZ - PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL
SESSAO DE: 22 SET 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, EDSON VIANNA DE BRITO, NATANAEL MARTINS, EDUARDO OBINO CIRNE LIMA e DICLER DE ASSUNÇÃO. Ausente, justificadamente, a Conselheira MARIANGELA REIS VARISCO

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

3

PROCESSO Nº 10730.000288/91-97.

ACÓRDÃO Nº: 107-2.104

RECURSO Nº 105356

RECORRENTE: MARMORARIA SÃO JOÃO LTDA.

RECORRIDA : DRF/NITERÓI - RJ.

R E L A T Ó R I O

Recorre, Marmoraria São João Ltda., qualificada nos autos do presente processo, a este Conselho, da decisão prolatada pelo Sr. Chefe do SERTRI/DRF/Niterói - RJ (fls. 33/34), que julgou procedente o lançamento de ofício consubstanciado no auto de infração de fls. 01/02, lavrado em decorrência da constatação de omissão de receita, apurada em razão de fatos acontecidos durante o ano-base de 1986, do que decorreu a lavratura de auto de infração com fundamento no artigo 38 da Lei nº 7.450/85, cuja exigência foi mantida pela decisão de primeiro grau, no processo nº 10730.002512/86/72, não tendo a autuada, todavia, oferecido à tributação o fruto da omissão constatada anteriormente.

O enquadramento legal deu-se com base nos artigos 157 e 181 do RIR/80.

Examinando os fatos que ensejaram a apenação durante o ano-base de 1986, no relatório do Acórdão nº 103-13.920, de 05.07.93, observa-se que as irregularidades consistiram em:

1. omissão de receita apurada comparando-se talões de controle de vendas com as notas fiscais de vendas, do que se concluiu pela falta de emissão destas, correspondentes ao período de janeiro a outubro de 1986; e

2. omissão de vendas caracterizada pela aquisição de mercadorias desacompanhadas de nota fiscal de compra.

Consta à fl. 06 Termo de Início de Fiscalização, pelo qual a pessoa jurídica foi intimada a comprovar o oferecimento à tributação da receita omitida conforme acima descrito, ao que respondeu a intimada de forma negativa ao argumento de que impetrara

medida judicial (fls. 07).

RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO (fls. 15/22)

A impugnante argui, preliminarmente, a nulidade do feito, alegando que houve erro na identificação do sujeito passivo, posto que o seu nome não está correto na identificação constante do auto de infração (consta "MARMORIA", ao invés de MARMORARIA), tratando-se, pois, de vício formal que enseja a declaração de nulidade do lançamento.

Relativamente ao mérito, a recorrente considera que o lançamento foi procedido com base em prova emprestada, que não deve prosperar, em face das razões oferecidas na impugnação e no recurso interpostos contra a aplicação da multa do artigo 38 da Lei nº 7.450/85. Neste particular reprisa todos os argumentos e fatos, demonstrando esperança quanto ao julgamento final da lide no sentido de obter o provimento do recurso interposto frente a este Colegiado.

Protesta pela realização de perícias e diligências que se fizerem necessárias e requer a improcedência da ação fiscal.

Às fls. 29/30 manifesta-se o Supervisor do Grupo de Fiscalização no sentido de manter integralmente a exigência.

O julgador singular manteve o lançamento, CONSIDERANDO:

- . inexistência de erro na identificação do sujeito passivo capaz de descaracterizá-lo perante o Fisco;
- . ser o lançamento ato de coerência em face da decisão de primeira instância, que manteve a exigência anterior;
- . segundo o artigo 157 do RIR/80, a escrituração do contribuinte deve abranger todas as operações e os resultados apurados anualmente em suas atividades.

Imediatamente após ter tomado ciência da decisão, o contribuinte interpôs o recurso de fls. 37 a 43, onde, em síntese, reitera as razões preliminares e no mérito reprisa as razões ofere-

Serviço Público Federal - Processo nº 10730.000288/91-97.
Acórdão nº 107-2.104

cidas na impugnação.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - Relator.

Conheço do recurso, posto que tempestivo.

Não há dúvida de que se o sujeito passivo é identificado erroneamente nos autos, o lançamento é nulo "ab initio", posto que a relação de direito material assim estabelecida faz a obrigação convergir para pessoa diversa da que os fatos tributários se referem e o lançamento assim celebrado estará formalmente viciado. Entretanto, esta ilegitimidade passiva deve ser tal que implique a inexistência do lançamento "ab initio", de sorte que não se possa afirmar, com segurança, que a relação jurídica se estabeleceu. Por outro lado, a simples incorreção na designação nominativa do sujeito passivo, por erro de grafia, seguida, todavia, da correta identificação quanto aos demais dados pessoais, tais como o número de cadastro no órgão competente (CGC/MF), o endereço e a atividade, não gera qualquer nulidade do ato administrativo, notadamente quando tal ato atinge sua finalidade e está conforme a lei, não implicando, esta incorreção, cerceamento do direito de defesa do administrado.

É o que ocorreu ao ser lavrado o auto de infração, quando, ao invés de constar MARMORARIA, grafou-se "MARMORIA", seguido, entretanto, dos demais elementos identificadores postos corretamente, a que se ligaram os fatos descritos. Contra tais acusações defendeu-se muito bem o sujeito passivo MARMORARIA SÃO JOÃO LTDA., demonstrando pleno conhecimento de que os fatos articulados na peça básica somente se relacionavam com ele, afastando com isto a participação de qualquer outro na relação assim estabelecida. Logo, trata-se de lançamento que atingiu sua finalidade, inavendo, neste caso, qualquer mácula que o vicie, implicando a cominação de nulidade. Como bem frisou a Autoridade Julgadora, a incorreção não chegou a descaracterizar a recorrente perante o Fisco.



Serviço Público Federal - Processo nº 10730.000288/91-97.
Acórdão nº 107-2.104

Face ao exposto, não vejo como declarar nulo o lançamento, sob argumento da ilegitimidade passiva, e considero superada a preliminar.

Quanto ao mérito, entendo que o julgamento deve ser procedido considerando-se os fatos que ensejaram a aplicação da multa do artigo 38 da Lei nº 7.450/85, durante o ano-base de 1986, por se tratar de prova emprestada. Não vejo como desvinculá-los do lançamento ora questionado, posto que celebrado com base neles.

Assim sendo, julgo imprescindível tomar como ponto de partida, por coerência do acima exposto, a decisão da Colenda Terceira Câmara deste Colegiado, que, segundo o voto proferido no Acórdão 103-13.920/93, da lavra do ilustre Relator Dr. JOSÉ ROBERTO MOREIRA DE MELO, concluiu pelo provimento parcial, para excluir da base de cálculo da multa o valor da apontada omissão de receita apurada com base no confronto entre as anotações de vendas e os talões de notas fiscais, sustentando, por outro lado, a que se caracterizou com base nas compras sem as respectivas notas fiscais.

Sem a menor pretensão no sentido de analisar ou criticar o referido aresto, em meu sentir, de fato o ilustre Relator apresentou razões de sobra para a redução da base de cálculo, as quais peço venia para adotar no presente voto. Todavia, quanto à matéria tributável remanescente, com toda a vênia, ouse discordar com o lançamento, a par de afirmar tratar-se de omissão de receita.

Como vimos do relato, esta, segundo os autos, teve origem em compras sem emissão das respectivas notas fiscais. Sublinhe-se que a ação fiscal exercida no curso do ano-base o foi sob a forma de "blitz", em que a surpresa e a rapidez dos trabalhos da fiscalização são fundamentais. Não obstante tais características serem necessárias a fim de melhor controlar os contribuintes evitando ou reduzindo a carga de sonegação, sob o ponto de vista da segurança, da certeza e da seriedade do lançamento deixam em muito a desejar.

Com efeito.

A falta de documentação fiscal que possa acobertar a aquisição de mercadorias, por si só não é suficiente para justificar

Serviço Público Federal - Processo nº 10730.000288/91-97.
Acórdão nº 1107-2.104

a acusação de que evidencia omissão de receita. Para que tal acusação e por conseguinte o lançamento possam prosperar é mister que o Fisco investigue acerca da origem dos recursos empregados nas referidas aquisições, porquanto somente com o resultado de tais pesquisas é que se poderá eventualmente afirmar, com segurança, que as mesmas foram pagas com receitas previamente desviadas da escrituração regular. Compras sem nota fiscal é apenas indício.

Ora, não há, nos autos, tampouco consta do processo anterior (o relatório do aresto citado não menciona), relativo à aplicação da multa, qualquer providência fiscal nesse sentido; sequer a pessoa jurídica foi intimada a esclarecer de onde foram extraídos tais recursos. Ainda que, por ocasião da primeira ação fiscal, em operação surpresa, tais medidas saneadoras tenham sido relegadas, entendo que, agora, por ocasião da exigência do tributo correspondente, deveria a fiscalização ter aprofundado seus exames, de modo a tentar estabelecer um nexo entre as compras e seu suporte financeiro. Não o fez, todavia. Preferiu emprestar ao fato isolado o entendimento, embora incerto e inseguro, de que a pessoa jurídica omitiu receitas.

E não é somente a falta de nexo entre as compras sem documento fiscal e os recursos empregados em seu pagamento que desautoriza o lançamento, mas também a ausência da relação jurídica material entre o Fisco e o contribuinte, dada a inocorrência concreta do fato gerador da obrigação tributária, que nos presentes autos não se encontra demonstrada. Como temos afirmado em outros julgados, este é mais um lançamento em que a seriedade, a certeza e a segurança encontram-se ausentes, o que desautoriza, destarte, sua celebração.

Face ao exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento ao recurso.

Brasília, DF, 21 de março de 1995.

JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR

