

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

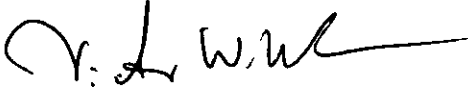
Processo nº : 10768.021076/95-11
Recurso nº : 116.701
Matéria : IRPJ e OUTROS – EX.: 1990
Recorrente : V. SENNA ESTUDOS E EMPREENDIMENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ-SALVADOR/BA
Sessão de : 21 AGOSTO DE 1998
Acórdão nº : 105-12.525

DECADÊNCIA – CONTAGEM (TERMO INICIAL) - O direito de a Fazenda Pública da União constituir crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados da data da apresentação da declaração de rendimentos, conforme o disposto no parágrafo único do art. 173.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por V. SENNA ESTUDOS E EMPREENDIMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar suscitada de ofício pelo Conselheiro relator, para cancelar o lançamento, em virtude de ter decaído o direito de a Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA
PRESIDENTE


VICTOR WOLSZCZAK
RELATOR

FORMALIZADO EM: 01 MAR 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NILTON PÊSS, JOSÉ CARLOS PASSUELLO, CHARLES PEREIRA NUNES, ALBERTO ZOUVI (Suplente convocado) IVO DE LIMA BARBOZA e AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO.

D

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :10768.021076/95-11

ACÓRDÃO Nº. :105-12.525

RECURSO Nº. : 116.701

RECORRENTE : V. SENNA ESTUDOS E EMPREENDIMENTOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 23/08/95 relativo aos IRPJ, ao FINSOCIAL, ao IRPF e à CSSL exigível em 1994, sobre fatos geradores presumidamente ocorrido em 1989. A descrição dos fatos encontra-se às fls. 06 e seguintes do Auto de Infração e será lida em sessão, para melhor compreensão.

A empresa autuada foi regularmente notificada em 23/11/95.

Impugnou o lançamento tempestivamente, pela peça de fls. 221/242, alegando as razões resumidas às fls. 240/241, que transcrevo abaixo:

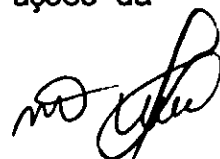
"Preliminarmente, portanto, o Auto de Infração ora impugnado deve ser declarado nulo porque:

- a) foi lavrado em local (R. Estácio Gonzaga 98, Brotas, Salvador, Bahia) diverso da sede da IMPUGNADA (Av. rio Branco, nº 156, sala 3335, Centro, Rio de Janeiro, estado do Rio de Janeiro);
- b) foi lavrado sem data e sem consignar a hora de sua lavratura.

Deve ser também considerada nula a intimação feita à IMPUGNANTE, por via postal, para a Rua Estácio Gonzaga nº 98, Brotas, Salvador, Bahia quando a sua sede se localiza na cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, na Av. Rio Branco nº 156, sala 3365.

"No mérito, a IMPUGNANTE poderia resumir tudo o que foi exposto da seguinte forma:

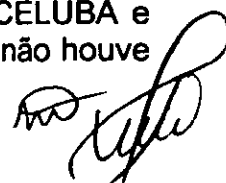
- a) os sócios quotista da CELUBA, entre os quais a IMPUGNANTE, por força de Contrato assinado com a FIBASE, sucedida pela BNDESPAR, eram detentores de direito de preferência à aquisição das ações da



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :10768.021076/95-11
ACÓRDÃO Nº. :105-12.525

- CELULOSE DA BAHIA, direito esse que foi transferido para a própria CELUBA;
- b) em face de requisitos fixados no Edital de Privatização da CELULOSE DA BAHIA, publicado pela BNDESPAR, a CELUBA ficou impossibilitada de exercer sozinha aquela preferência, tendo, sem sucesso, tentado se associar a terceiros que preenchessem aqueles requisitos;
 - c) empresa do Grupo Klabin veio a sair vencedora na licitação promovida pela BNDESPAR relacionada com a privatização da CELULOSE DA BAHIA;
 - d) a CELUBA havia ingressado com ação judicial contra a BNDESPAR e a CELULOSE DA BAHIA visando a garantia do exercício do seu direito de preferência, tendo obtido medida liminar que suspendia o resultado daquela licitação;
 - e) a solução encontrada pelo Grupo Klabin foi promover negócio de associação com os sócios cotistas da CELUBA e da CELPA, que se realizou através do ingresso da IKPC-PAR na CELUBA, aumento de capital da CELUBA, subscrito pela IKPC-PAR, incorporação da CELUBA na CELPA e subsequente cisão parcial da CELPA, com a criação da SÃO NICOLAU;
 - f) quando do ingresso da IKPC-PAR na CELUBA, ela adquiriu cotas de outros sócios cotista da CELUBA que não a IMPUGNANTE, que não vendeu qualquer cota para a IKPC-PAR;
 - g) o Sr. Fiscal Autuante entendeu, por sua conta e risco, que tais operações societárias (incorporação e cisão) teriam sido "artificiais" e "forjadas", "com o claro objetivo de burlar a Fazenda Nacional", pois, no seu entender, os sócios da CELPA e da CELUBA, pessoas físicas e jurídicas, pretendiam, na realidade, "vender suas ações da Celulose da Bahia para a sociedade anônima IKPC-PAR" (Descrição dos Fatos – 5º parágrafo);
 - h) em consequência, autuou a IMPUGNANTE por haver tido resultados não operacionais decorrente de ganhos de capital na alienação de bens do ativo permanente, classificados como "omissão de receitas não operacionais apuradas" (artigos 157 e par. 1º, 317 e parágrafos, 387, I, e 400, par. 6º, do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450, de 01.12.1980);
 - i) o entendimento do Sr. Fiscal autuante não se baseia em qualquer prova, pretendendo se alicerçar, tão somente, em simples presunção e suposições;
 - j) no procedimento adotado pelos sócios da CELUBA e da CELPA, entre os quais a IMPUGNANTE, não houve



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :10768.021076/95-11

ACÓRDÃO Nº. :105-12.525

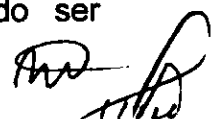
- qualquer simulação, inclusive porque eles procederam de absoluta boa-fé e inteiramente às claras, tanto assim que todos os atos que implicaram em mutações
- k) nas aludidas sociedades foram cercados de publicidade, tendo sido registrados no Registro Civil das Pessoas Jurídicas;
 - l) além disso, a associação entre a CELUBA, a CELPA e a IKPC-PAR, do Grupo Klabin, veio a ser cancelada por várias decisões judiciais;
 - m) tal procedimento configura, quando muito, elisão lícita, pois os sócios da CELUBA e da CELPA, ENTRE OS QUAIS A impugnante, escolheram, dentre duas opções, a mais barata ou menos gravosa, praticando atos válidos e legítimos, que não se sujeitam à incidência do imposto;
 - n) mesmo que o imposto fosse devido, o que só se admite para fins de argumentação, jamais poderia ser aplicadas, pelas razões já apontadas (inexistência de má-fé e, muito menos, de fraude) a multa agravada de 150% (cento e cinquenta por cento) cominada pelo sr. fiscal atuante;
 - o) além disso, o lançamento fiscal jamais poderá prevalecer porque se baseia em mera presunção ou suposição;
 - p) assim sendo, a IMPUGNANTE está sendo atuada por omissão de ganhos de capital obtidos na alienação de bens e direitos em favor da IKPC-PAR quando não lhe vendeu uma só ação ou uma só cota das empresas de que foi sócia.

Por todos estes motivos, a IMPUGNANTE espera e confia no provimento da presente IMPUGNAÇÃO, com o conseqüente cancelamento do Auto de Infração ora impugnado e arquivamento do processo administrativo correspondente.”

A decisão de primeiro grau veio às fls. 397/410, e ostenta a seguinte ementa:

**“PROCESSO ADMINISTRATIVO
AUTO DE INFRAÇÃO – LOCAL DE VERIFICAÇÃO
DA FALTA – DATA E HORA. – O auto de infração
deve ser lavrado no local da verificação da falta, o que
não significa o local onde a falta foi praticada, mas sim
onde foi constatada.**

A ausência de data e hora da lavratura do auto de infração não invalida o lançamento, que é um procedimento ordenado e sequencial podendo ser



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :10768.021076/95-11
ACÓRDÃO Nº. :105-12.525

suprida pela data consignada na intimação do ato de
ofício, sem prejuízo ao sujeito passivo.

Intimada em 09/12/97, a contribuinte recorreu a este
Colegiado as reexpendendo razões trazidas em impugnação.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long tail, positioned to the right of the text 'É o relatório.'

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :10768.021076/95-11
ACÓRDÃO Nº. :105-12.525

V O T O

Conselheiro VICTOR WOLSZCZAK – Relator

Como se depreende do relatório, a autuação se deu em 23/11/95 – momento da intimação do sócio da empresa, os fatos geradores teriam ocorrido no ano-base de 1989.

Em princípio, como se vê as fls. , a autoridade atuante qualificou como doloso e fraudatório o procedimento da contribuinte. O agravamento da multa de ofício, no entanto, não foi albergado na decisão de primeiro grau. Entendimento que acolho.

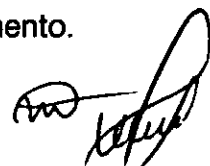
Os presentes Autos consubstanciam, portanto, litígio que se cinge a determinar se os tributos foram corretamente lançados frente a fatos que não configuraram fraude ao Fisco.

Passemos, pois a analisar a validade da autuação.

Em primeiro lugar, há que se verificar que a autuação ocorreu após decorridos cinco anos e onze meses da ocorrência do fato gerador indicado, e cinco anos e meio após o período de entrega de declaração do IRPJ referente ao exercício de 1998.

Para mim, portanto o recolhimento do tributo antecipado ao lançamento – atividade exercida pela autoridade fiscal – configura a hipótese prevista no par. 4º do art. 150 do CTN, e dá início ao prazo de cinco anos para o exercício da atividade do Fisco (Constituição do Crédito Tributário).

Com o decurso desse prazo sem a formalização do lançamento, considera-se tacitamente homologado o procedimento o procedimento do contribuinte, o que equivale a uma ficção de lançamento.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :10768.021076/95-11
ACÓRDÃO Nº. :105-12.525

Ocorrendo o lançamento, mesmo que por ficção legal, não se admite falar em decadência. Trata-se de hipótese de homologação tácita. A extinção do crédito tributário - que ocorre no momento de sua constituição com a Ficção do lançamento -, nos termos do art. 156, ocorre de imediato.

Por isso não pode a autoridade rever o lançamento.

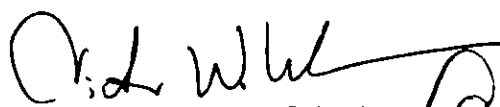
No caso vertido nos autos, no entanto, entendo que a unanimidade está em que, mesmo que o par. 4º do art. 150 do Código Tributário não fosse aplicável ao caso, ainda assim o Fisco não poderia lançar, pois transcorreram mais de cinco anos entre a entrega da declaração do IRPJ e o lançamento isso configura a decadência.

De fato, o Fisco poderia ter lançado o tributo a partir de 12 de maio de 1990 pelo prazo de cinco anos, conforme farta jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, como se ve da ementa abaixo transcrita.

DECADÊNCIA – CONTAGEM (TERMO INICIAL) - O direito de a Fazenda Pública da União constituir crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados da data da apresentação da declaração de rendimentos, conforme o disposto no parágrafo único do art. 173º Ac. 102-28.951/94

Por esses motivos, voto pelo cancelamento da exigência fiscal, por decurso do prazo para formalização do lançamento.

Sala das Sessões - DF, em 21 de agosto de 1998.


VICTOR WOLSZCZAK
