



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

Processo nº 10783/003.572/88-21

Sessão de 20 de agosto de 19 91

ACORDÃO Nº 103-11.482

Recurso nº: 96.678 - IRPJ - EXS: de 1984, 1985 e 1987

Recorrente: POSTO UNIÃO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM VITÓRIA - ES

IRPJ - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA-
Visando a resguardar a amplitude do direito de defesa, há que ser prolatada nova decisão singular, quando o julgador de primeira instância deixar de apreciar pedido de perícia ou diligência, formula do na impugnação do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por POSTO UNIÃO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em devolver os autos à repartição de origem a fim de prolatar nova decisão de primeiro grau na boa e devida forma, nos termos do voto do relator.

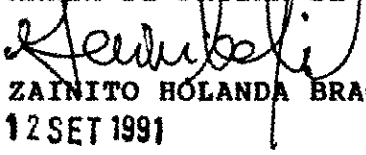
Sala das Sessões-DF., em 20 de agosto de 1991.


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA

PRESIDENTE


MARIA DE FÁTIMA DE MELLO CARTAXO

RELATORA


VISTO EM ZAINITO HOLANDA BRAGA
SESSÃO DE: 12 SET 1991

PROCURADOR DA
FAZENDA NACIO

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: LUIZ HENRIQUE BARROS DE ARRUDA, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, ILCENIL FRANCO, VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausente por motivo justificado o Conselheiro ANTONIO PASSOS COS DE OLIVEIRA.

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL Processo nº 10783/003.572/88-21
Recurso nº 96.678
Acórdão nº 103-11.482
Recorrente: POSTO UNIÃO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

R E L A T Ó R I O

POSTO UNIÃO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA., C.G.C. nº 27.744.390/0001-60, com sede à BR 101, Km 127, Iconha (ES), recorre a este Conselho da decisão de fls. 42 a 44, prolatada pela autoridade monocrática, que julgou parcialmente procedente a exigência, consubstanciada em Auto de Infração de fls. 02 e seus anexos.

O litígio supra teve origem em ação direta sobre o contribuinte, através da qual foram constatadas as seguintes irregularidades:

1) Postergação de imposto por subavaliação de estoque, nos exercícios de 1984, 1985 e 1987;

2) Bens imobilizáveis apropriados indevidamente como despesas, nos exercícios de 1984 e 1987;

3) Falta de correção monetária dos bens indevidamente apropriados como despesas, nos exercícios de 1984 e 1987.

Inconformada, em parte, com a exigência fiscal, o contribuinte apresentou, tempestivamente, a impugnação de fls. 33 a 36, onde aceita a autuação relativa à apropriação indevida, como despesas, de gastos em bens imobilizáveis do exercício de 1984 e parte do exercício de 1987 e, quanto aos demais itens, alega em sua defesa, que:

1 - Quanto à subavaliação de estoque:

a) seu ramo de atividade, o comércio de combustível, sofre constante fiscalização do C.N.P.; tem limitação de capacidade

de estocagem e os preços de compra e de venda são, rigorosamente, tabelados e obedecidos, tornando impossível a prática de qualquer ato lesivo ao Erário;

b) se diferença houve na apuração do estoque, tal diferença representaria, tão somente, retardamento, ou postergação do pagamento do imposto - e não a falta do pagamento deste; +

c) a cobrança, como quer o fisco, representaria dupla cobrança do tributo que, por sua particularidade, já foi tributado quando da venda, como consta dos mapas elaborados pelo C.N.P. - constituindo bitributação, figura repudiada na legislação tributária e constitucional;

d) a comparação entre os valores das compras e os valores das vendas comprovam, de forma indiscutível, que as quantidades adquiridas foram vendidas com o lucro pré-estabelecido, já que as mercadorias não permitem outro tipo de procedimento.

2 - Quanto aos bens imobilizáveis apropriados como despesa:

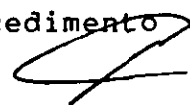
a) Exercício de 1984:

Reconhece o equívoco apontado pelo Fisco, porém, por tratar-se de lançamento "ex officio", pede a dedução relativa a depreciação correspondente aos bens imobilizáveis;

Considera caber ao Fisco, também, retificar lapsos ocorridos contra o contribuinte, como já decidido, pelo T.F.R., em Acórdão de 17/12/75, transcrito às fls. 35.

b) Exercício de 1987:

Na parte relativa às notas de Irmãos Bandeira Ltda. e Irmãos Pianna Ltda., o procedimento



fiscal tem inteira pertinência;

Contudo, as notas fiscais de Eletromax Ltda. e Dalla Bernardina referem-se a bens que, individualmente, têm valores que permitem seus lançamentos como despesas, na forma do art... 193 do RIR/80, com a atualização contida na Lei 7.450/85 e na IN nº 136/85.

Também neste item houve omissão do cálculo referente à depreciação, apurando-se tributo maior que o devido.

3 - Não contesta a correção monetária dos bens imobilizáveis, por ser reflexo da tributação a estes relativa.

4 - Por fim, protesta pelos meios de prova admitidos, em especial por diligência e/ou perícia, com a participação contraditória da impugnante, na forma prevista no art. 17, § único do Decreto nº 70.235/72.

Às fls. 38 a 40 o autor do feito manifesta-se pela manutenção integral da exigência, esclarecendo que:

a) o imposto que está sendo exigido é o postergado, em virtude da subavaliação de estoque e por sua determinação em OTN's;

b) quanto à parte dos bens imobilizáveis impugnados, esclarece que os bens, embora de pequeno valor, devem ser tomados em conjunto, pois foram empregados na construção de uma rede elétrica;

c) quanto à depreciação, esta é uma opção do contribuinte, a ser exercida em época própria, inadmitindo-se sua contraposição no procedimento fiscal, para diminuir a exigência tributária.

A decisão de fls. 42 a 44 julgou procedente, em



parte, o Auto de Infração de fls. 02 a 06, por considerar que:

a) a subavaliação de estoque acarreta a postergação do imposto para o exercício seguinte, tendo em vista que a conversão do imposto em OTN é sempre feita por um valor maior, ocasionando, assim, um recolhimento de imposto menor que o devido no ano anterior;

b) que compete ao fisco exigir a diferença do imposto que deixou de ser recolhido, em função da sua postergação;

c) que a aquisição de materiais que, por sua natureza e quantidade, afastam a hipótese de conservação ou simples reparos, implica sua imobilização; irrelevante o valor unitário, se o bem adquirido na prestação de sua utilidade, deixar de conservar sua individualidade, como é o caso em tela;

d) que é de se exigir a correção monetária dos bens ativados;

e) que o aproveitamento da depreciação, para reduzir a exigência tributária respectiva, não é cabível no procedimento fiscal, por ser procedimento contábil e oportuno, próprio do contribuinte; e

f) que não é de se exigir a multa de ofício sobre o imposto postergado e recolhido, por falta de amparo legal.

Notificada da decisão de primeira instância em 23/01/90, conforme AR de fls. 45, o contribuinte interpôs contra ela, em 21.02.90, o Recurso de fls. 46 a 48 onde alega, em síntese, que:

a) preliminarmente, constam da decisão recorrida declarações antagônicas, capazes de invalidá-la juridicamente, por falta de clareza; a saber:

- O valor do imposto exigido é de 1.257,76 OTN's;
- O valor do imposto mantido é de 1.257,16 OTN's;

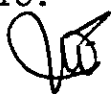
- Multa de 50% aplicada em junho de 1988
- e, no resumo dos assuntos apreciados, conclui:
- Lançamento procedente em parte.

b) reitera o pedido de realização de perícia, para verificação do valor correto da postergação do imposto relativo à diferença de estoque;

c) ratifica seus termos impugnatórios, quanto à apropriação como despesa de bens imobilizáveis, onde admite o lapso em parte dos lançamentos, mas discorda dos bens cujos valores individuais, como devem ser considerados, estão de acordo com o art. 193, do RIR/80, com as atualizações da Lei nº 7.450/85 e da IN nº 136/85;

d) quanto à depreciação dos bens ativados "ex officio", entende que, se os bens foram, equivocadamente, lançados como despesas, é óbvio que sobre os mesmos não se poderia pretender taxas de depreciação; o Fisco, entretanto, quando procede às correções necessárias, deve fazê-lo por inteiro e assim, se ativa bens lançados como despesas, deve sobre os mesmos aplicar a depreciação de direito correspondente, uma vez que a opção de que fala a decisão recorrida é inteiramente impossível, já que se trata de procedimento "ex officio".

É o relatório.



V O T O

Consleheira MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO, Relatora:

O recurso é tempestivo, interposto dentro do prazo regulamentar. Dele tomo conhecimento.

Considerando que a decisão de primeira instância não apreciou o pedido de diligência ou perícia formulado pela recorrente em sua impugnação de fls. 33 a 36;

Considerando o princípio da amplitude do direito de defesa e do duplo grau de jurisdição abrigado pelo Decreto nº 70.235/72, que rege o Processo Administrativo Fiscal;

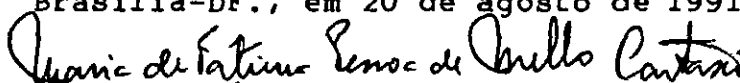
Considerando tudo o mais que do processo consta,

Conheço do recurso, por tempestivo e voto no sentido de ser o presente processo devolvido à repartição de origem, para que nele seja prolatada nova decisão singular, na boa e devida forma, apreciando o pedido de diligência ou perícia formulado na impugnação do lançamento.

Caberá ao contribuinte o direito a novo recurso, que deverá se restringir à matéria objeto da nova decisão.

É o meu voto.

Brasília-DF., em 20 de agosto de 1991.


MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO - RELATORA