



MINISTÉRIO DA FAZENDA

R/AC

Sessão de 24 de abril de 1990

ACÓRDÃO Nº 103-10.310

Recurso nº - 95.811 - IRPJ - EX: DE 1985

Recorrente - ARAÇATUBA - ASSESSORIA TÉCNICA DE SEGUROS S/C LTDA.

Recorrid - DRF em ARAÇATUBA-SP

IRPJ - ESPONTANEIDADE - PAR.1º, DO ART.7º,
DO DECRETO Nº 70.235/72 - EXTENSÃO E PRO-
FUNDIDADE - LANÇAMENTO ORIGINÁRIO REVOGA-
DO - OPÇÃO PELO LUCRO REAL RESTABELECIDO -
NÃO CABIMENTO DA MULTA DE LANÇAMENTO EX
OFFICIO. - O início do procedimento não
exclui a espontaneidade do sujeito passivo
em relação aos demais atos não envolvidos
nas infrações verificadas. Lançamento
originário com base em arbitramento de
lucro prejudicado e deixado sem efeito
(revogado) por ausência dos pressupostos
fáticos-legais. Opção pelo lucro real
restabelecida e usada pelo contribuinte.
Não cabimento da multa de lançamento
ex officio.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ARAÇATUBA - ASSESSORIA TÉCNICA DE SEGUROS S/ LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento ao curso. Vencido o Conselheiro Braz Januário Pinto.

ANTÔNIO DA SILVA CABRAL

- PRESIDENTE

DÍCLER DE ASSUNÇÃO

- RELATOR

VISTO EM ZAINITO HOLANDA BRAGA
SESSÃO DE: 26 JUL 1990

- PROCURADOR DA
NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros:

AYRES DE OLIVEIRA,

ANTONIO PASSOS COSTA DE OLIVEIRA,

LÓRGIO RIBEIRO,

BRAZ JANUÁRIO PINTO e

LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

Ausente por motivo justificado o Conselheiro ANTONIO PASSOS COSTA DE OLIVEIRA.

Recurso nº 95.811

Acórdão nº 103-10.310

Recorrente: ARAÇATUBA - ASSESSORIA TÉCNICA DE SEGUROS S/C LTDA

R E L A T Ó R I O

O processo encontra-se relatado da seguinte forma, nos dois pronunciamentos de primeira instância (fls. 22 e 31):

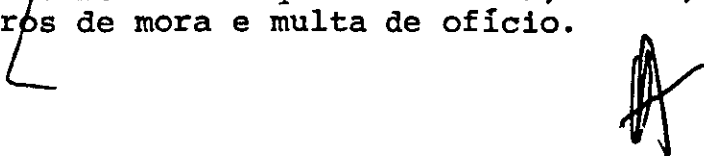
"A empresa identificada em epígrafe, foi notificada a recolher o IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA, no montante de 89,91 OTN, acrescida de juros de mora e multa de ofício, perfazendo o montante total de 169,02 OTN (fls. 09).

A exigência é um consequência da autoridade tributária ter procedido o arbitramento do lucro relativo ao exercício de 1985, pelo fato da contribuinte ter efetuado a entrega da declaração de rendimentos-pessoa jurídica, no formulário II, de uso exclusivo de empresas de reduzida receita bruta (micro-empresa), infringindo desta forma o disposto no artigo 3º, inciso IV da Lei nº 7.256/84, sendo o crédito tributário cobrado na forma dos artigos nºs 399, inciso I; 400 e §§, todos do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80 e Portaria nº... 22/79.

No devido tempo, insurgiu-se contra a exigência (fls. 01 a 03) alegando em síntese: "Não é cabível o arbitramento do lucro, pois possui escrituração contábil com observância das leis comerciais e fiscais. Ao ser constatada a entrega da declaração de rendimentos em formulário errôneo, o Fisco deveria tê-la notificado para optar pela forma de tributação do lucro presumido ou real. Finalizando, requer o cancelamento da notificação e que seja acolhida a declaração de rendimentos pessoa jurídica, relativa ao exercício financeiro de 1985, juntada aos autos (fls. 04 a 08) optando pela forma de tributação do lucro real".

Na manifestação fiscal de folhas nº 20, a autora do procedimento, opina pela alteração do lançamento, propondo que seja a tributação efetuada com base no lucro real."

"A contribuinte, acima qualificada, foi intimada a recolher IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA, no montante equivalente a 46,09 BTN e a contribuição ao Fundo do PIS, na modalidade de PIS DEDUÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA, no montante equivalente a 2,47 BTN, acrescido de juros de mora e multa de ofício.



Acórdão nº 103-10.310

A exigência do crédito tributário, é em consequência de revisão de ofício, de lançamento anteriormente formalizado, conforme decisão nº 10820/262/89, proferida no processo administrativo fiscal nº..... 10820/000.610/88-73.

Irresignada, com a revisão de ofício, insurge-se, contra o crédito tributário inovado, alegando em síntese, que o lançamento anterior era nulo, visto que, foi efetuado sem observância de forma prescrita em lei. Por iniciativa própria, solicitou que fosse efetuado novo lançamento, através da tributação pelo lucro real, conforme declaração de rendimentos, juntada aos autos para tal fim, e, aceita pelo Fisco. Finalizando, requer que seja declarado improcedente a exigência de multa de ofício sobre o crédito tributário inovado."

No seu recurso (fls. 36/39), a contribuinte reprimou suas razões de impugnar, ressaltou a nulidade do lançamento inicial de ofício e acrescentou, verbis:

"Aí é que discorda a Requerente e pecou a DRF de Araçatuba, com todo respeito, pois, não ocorreu um fato que deva ser apreciado e não conhecido quando do lançamento anterior. O que em verdade ocorreu, é que o lançamento anterior não poderia ter-se iniciado da forma que se iniciou ao arrepio da Lei, transgredindo todas as prescrições legais. A autoridade administrativa tinha que, no caso, primeiramente, por imposição legal, segundo a sua prescrição, notificar o contribuinte para apresentar os livros e documentos e constatar se os mesmos estavam regularmente e escriturados na forma da lei e se faziam parte da escrituração regular contábil com todos os seus requisitos que davam a conhecer o resultado, suporta fático para incidir o tributo. É uma imposição legal, forma de início e procedimento para caracterizar o ato administrativo perfeito. Isto não ocorreu! Então não é questão de um fato não conhecido quando do lançamento anterior. É um procedimento cheio de falhas, vícios e erros que por si só não foi capaz de gerar direitos e obrigações, simplesmente invalidou o ato jurídico! É NULO!

Assim, o lançamento inicial de ofício não pode ser alterado como quer a Douta DRF de Araçatuba, mas, sim, cancelado pela sua nulidade que lhe é própria e em decorrência do próprio fato em si.

Da impugnação inicial, em seguida, a Requerente ofereceu por iniciativa própria à tributação o lucro Real, conforme os assentamentos contábeis (fls. 14 a 16), através da apresentação da Declaração de Rendimentos, pessoa jurídica em 13.06.88, com imposto devido, cuja Declaração foi aceita pela DRF de Ara-

çatuba.

Juridicamente, com a nulidade do lançamento inicial de ofício, a Declaração de Rendimentos, Lucro Real, apresentada por iniciativa do contribuinte em 13.06.88, não há falar em Multa de Ofício, o lançamento é comum sujeitando-se simplesmente a Multa de mora compensatória, juros e correção Monetária."

É o relatório.

V O T O

Conselheiro DÍCLER DE ASSUNÇÃO, Relator:

Recurso (fls.) e impugnação (fls.) tempesti -
vos.

Penso, com a devida venia, que o caso resolve-se fundamentalmente pelo disposto no par. 1º, do art. 7º do Decreto nº 70.235/72, verbis:

"O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação, a dos demais atos envolvidos nas infrações verificadas."

Há portanto início de procedimento que não exclui a espontaneidade do sujeito passivo, caso contrário, o legislador teria simplesmente usado a expressão: "O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo."

Aprende-se, desde a lógica da filosofia aristotélica que a amplitude (referência) de um conceito é inversamente proporcional a seus qualificativos explicitações ou adjetivações. Qualificando as situações em que a espontaneidade ficaria excluída o legislador restringiu o âmbito da sua abrangência.

Importante pois, preliminarmente, determinar a extensão e profundidade da regra acima, partindo-se da premissa maior supra referida. Portanto, em que situações há exclusão da espontaneidade do sujeito passivo após o início do procedimento

h

A

Acórdão nº 103-10.310

fiscal?

Há exclusão da espontaneidade do sujeito passivo após o início do procedimento fiscal:

(a) em relação aos atos anteriores praticados pelo sujeito passivo, uma vez feita a devida intimação do início do procedimento;

(b) em relação aos demais atos, concomitantes ou posteriores, desde que envolvidos nas infrações verificadas, independentemente de intimação.

Logo, não há exclusão da espontaneidade do sujeito passivo fora dessas hipóteses, como, v.g.:

(c) em relação aos atos anteriores praticados pelo sujeito passivo, desde que o mesmo não tenha sido intimado do início do procedimento, ou, mesmo que o tenha, pelo decurso do prazo de 60 (sessenta) dias, previsto no par. 2º, do art. 7º, do Decreto nº 70.235/72;

(d) em relação aos demais atos, concomitantes ou posteriores, desde que não envolvidos nas infrações verificadas.

O caso sob apreciação encaixa-se exatamente na hipótese "d" acima.

Muito embora, para efeito de espontaneidade o conceito de início do procedimento fiscal seja bem mais amplo e abrangente que o de lançamento até porque, cientificamente o primeiro é procedimento e o segundo conceitua-se como "ato" (não obstante a impropriedade de linguagem do parágrafo único do art. 142 do C.T.N.), uma vez que efetivado o lançamento encontra-se numa nova e diversa fase do procedimento, com implicações e efeitos específicos.

No caso, houve um primitivo lançamento através do qual, sem maiores cautelas, preocupações e/ou mesmo cuidados, a

Acórdão nº 103-10.310

autoridade entendeu de arbitrar o lucro da contribuinte. Passo a diante, essa mesma autoridade, ante aos argumentos, fatos e provas trazidos pela empresa, passou a entender que efetivamente, a hipótese não era de arbitramento e sim de declaração pelo lucro real, posto que o regime originalmente escolhido pela contribuinte, o fora de forma equivocada.

Portanto, o caso, rigorosamente, não é de simples revisão do lançamento anterior, mas sim, da feitura de um novo e diverso lançamento, por outros fundamentos, com base em suportes fáticos diversos, sendo implicitamente anulado ou deixado sem nenhum efeito jurídico o lançamento anterior.

Não socorre a autoridade o art. 149, inciso VIII, conforme pretendido, primeiro porque o caso não é, como visto de simples revisão, e, em segundo lugar, mesmo que fosse de revisão, a hipótese não se alberga na previsão condicional de que a autoridade tivesse de apreciar "fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior".

Houve um fato que a autoridade deveria, preliminarmente, perquirir e tomar conhecimento: a circunstância da empresa ter escrituração regular e assim poder ser tributada preferencialmente pelo lucro real; entretanto tal desconhecimento somente a si, autoridade, pode ser imputado. Frente ao ordenamento jurídico como um todo, ante a gravidade que representa o lançamento com base em lucros arbitrados, poderia e deveria ela, primeiro, proceder a essa perquirição.

Mas não: preferiu aventurar-se diretamente rumo ao arbitramento, correndo os riscos daí decorrentes. Depois, ela mesma, afastou o arbitramento por ausência de pressupostos legais e fáticos. Logo, o que sobrou que pudesse encaixar-se no inciso VIII do art. 149, do C.T.N.? Data Venia, nada!!! Se o não conhecimento do fato deveu-se a omissão, desleixa ou desatenção da autoridade, não incide a regra supra: do contrário seria abrir as portas ao descaso inconsequente, que, evidentemente, não foi nem é o espírito da legislação.



Acórdão nº 103-10.310

Assim pois, se o contribuinte foi mais diligente que a autoridade, tendo inclusive o reconhecimento dessa circunstância pela própria, que desconsiderou, por impertinente o lançamento anterior, é de se lhe premiar e nesses casos o prêmio se expressa pelo afastamento da caracterização fático-legal da exclusão da espontaneidade.

A até porque, conforme visto, na espécie, não havia nenhum início de procedimento que pudesse compreender a atividade de lançamento ex officio da multa pela falta ou insuficiência no recolhimento do imposto vez que, no particular, conectam-se ato de lançamento válido na espécie, que foi com base na declaração espontaneamente oferecida pela empresa no curso de procedimento diverso, que resultou num arbitramento reconhecidamente impertinente tanto que revogado, devolvendo-se, por assim dizer, ao contribuinte, a espontaneidade relativamente a comportamentos outros não envolvidos diretamente com as supostas e mais tarde aceitas como falsas faltas verificadas.

Diz-se devolvendo a espontaneidade à consideração de um procedimento cuja abrangência, em si, é maior que a especificamente prevista pelo par. 1º, do art. 7º, do Decreto 70.235/72 para os casos em que exclui a espontaneidade, conforme já visto, e não, propriamente, reaquisição da espontaneidade, como na hipótese do parágrafo seguinte, do mesmo dispositivo, e isso porque, o ato aceito como espontaneamente praticado, não estava sob a hipótese excludente comentada.

Ante ao exposto, voto no sentido de conhecer do recurso, por tempestivo, para, no mérito, dar-lhe provimento.

Brasília-DF., em 24 de abril de 1990


DICLEIR DE ASSUNÇÃO

RELATOR