



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 10845/007.177/90-33

mfma

Sessão de 18 de maio de 19 92

ACORDÃO Nº .101-83.485

Recurso nº: 100.794 - IRPJ-EX: DE 1987

Recorrente: SÃO BERNARDO MÓVEIS E DECORAÇÕES LTDA.

Recorrida: DRF EM SANTOS - SP

IRPJ - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. LANÇAMENTO. INAUGURAÇÃO DO LITÍGIO, IMPOSSIBILIDADE DE NOVO LANÇAMENTO SEM QUE TENHA HAVIDO DECISÃO SOBRE A MATÉRIA LITIGADA. NULIDADE - Descabe a lavratura de novo Auto de Infração, tendo por base a mesma matéria tributária quando, inaugurada a fase litigiosa do procedimento, deixa a autoridade competente de proferir decisão sobre lançamento anteriormente efetuado. A superveniente formalização da exigência, por ineficaz, não produz qualquer efeito, devolvendo-se os autos para que sejam observadas as disposições contidas no Decreto nº 70.235, de 1972.

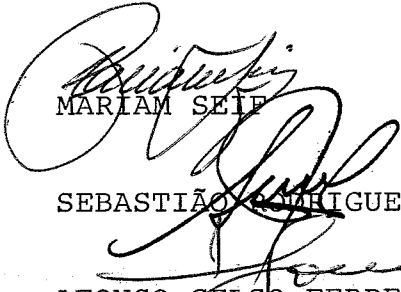
Atos que se declaram nulos quanto praticados a partir da impugnação (exclusive) de fls. 107 a 121.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SÃO BERNARDO MÓVEIS E DECORAÇÕES LTDA.

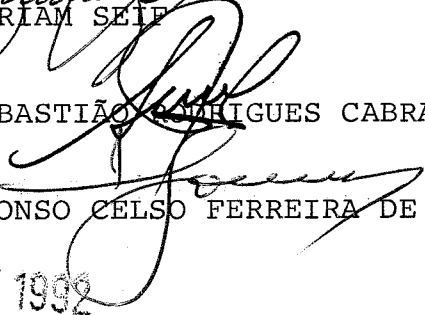
ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DECLARAR nulos os atos praticados a partir da primeira impugnação, exclusive, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 1992

v.v.


MARIAM SEIF

PRESIDENTE


SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL

RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPO

PROCURADOR DA FA-
ZENDA NACIONAL

24 SET 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Con-
sheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, SANDRO MARTINS SILVA, CEL-
SO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL e JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO. Ausen-
te justificadamente o Conselheiro FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA.





SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10845/007.177/90-33

RECURSO Nº: 100.794

ACORDÃO Nº: 101-83.485

RECORRENTE: SÃO BERNARDO MÓVEIS E DECORAÇÕES LTDA.

R E L A T Ó R I O

SÃO BERNARDO MÓVEIS E DECORAÇÕES LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CGC - MF sob o nº 49.196.371/0001-80, não se conformando com a decisão que lhe foi desfavorável, proferida pelo Chefe da DIVTRI da D.R.F. em Santos - SP que, apreciando sua impugnação tempestivamente apresentada, manteve a exigência formalizada através do Auto de Infração de fls.128/129, recorre a este Conselho na pretensão de reforma da mencionada decisão da autoridade julgadora singular.

Em 10 de outubro de 1990 a contribuinte foi notificada do lançamento tributário relativo ao exercício de 1987 (AR fls. 105), em razão de irregularidades descritas no Auto de Infração de fls. 01/02, "verbis":

"1.1 Valor considerado lucro não declarado, correspondente a 50% (cinquenta por cento) da omissão de receita operacional evidenciada através de depósitos bancários de origem incomprovada, conforme Quadro Demonstrativo nº 01 (fls.), nos termos do artigo 6º da Lei nº 6.468/77 (reproduzido pelo art.396 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 85.450/80 - RIR/80), combinado com os arts. 24,II, e 26 do Decreto-lei nº 1.967/82".

Inaugurada a fase do procedimento, o que ocorreu

Acórdão nº 101-83.485

com a protocolização da peça impugnativa de fls. 107 a 115, foi produzida a contestação de fls. 124/125, seguindo-se proposta no sentido de que fosse o processo (fls. 126):

"... encaminhado ao fiscal autuante, para promover a elaboração de autos de infração de re-ratificação, abrindo novo prazo de defesa ao contribuinte."

do que resultou a lavratura do Auto de Infração de fls. 128/129, onde está descrita a matéria tributária como abaixo se transcreve:

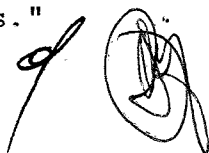
"Foi apurada omissão de receita operacional no montante de Cz\$ 5.003.220,78, evidenciada através da diferença entre ingressos de disponibilidades e recursos depositados de origem incomprovada.

Assim sendo, o contribuinte optou indevidamente pelo lucro presumido, visto que a receita bruta declarada (Cz\$ 3.092.971,00) mais a omitida, acima citada, ultrapassa o limite estabelecido pelo artigo 9 do Decreto-lei nº 2.287/86.

Face a inexistência de escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, foi procedido o arbitramento do lucro, conforme Quadro Demonstrativo nº 01 (fls.), por força do disposto no artigo 399, inciso I e nos termos do artigo 400, parágrafos 1 e 6, todos do Regulamento do Imposto de Renda aprovado com o Decreto nº 85.450/80 (RIR/80)."

Nova manifestação do contribuinte encontra-se às fls. 1357 a 138, dando causa à decisão proferida pela Autoridade julgadora Singular, cuja ementa tem esta redação:

"ARBITRAMENTO DO LUCRO - Apurada omissão de receita em valor tal que, somada à receita declarada, inibe a opção pelo lucro presumido, a tributação pelo Imposto de Renda será feita pelo arbitramento do lucro. Será considerado lucro líquido o valor correspondente a 50% dos valores omitidos."



Cientificada dessa decisão em 18 de maio de 1991, a contribuinte ingressou com seu apelo para este Tribunal Administrativo, protocolizado em 14 de junho de 1991, onde sustenta em resumo:

a) foi em princípio autuada tendo por base a receita considerada omitida e, o lucro apurado, foi adicionado ao resultado declarado, sendo submetido à tributação com base no lucro presumido;

b) após impugnada a exigência, foi revisto o lançamento para que novo Auto de Infração fosse lavrado, sob o mesmo fundamento fático mas com o resultado submetido à tributação com base no lucro arbitrado;

c) a tributação em causa decorreu unicamente da presunção fiscal de omissão no registro de receitas, evidenciada em razão da diferença existente entre o montante das disponibilidades e os depósitos bancários efetuados no ano-base, sendo que nada socorre a pretensão fiscal no tocante à alegação de que o levantamento foi levado a efeito com o exame dos assentamentos mantidos pela própria empresa, ainda mais quando tais assentamentos são, nada mais nada menos que extratos da conta-corrente em forma de livros;

d) o cerne da questão diz respeito à legalidade do lançamento feito "sem prova" do auferimento ou consumo de renda pelo autuado porque baseado em presunção comum que a lei não tolera, afastando totalmente a possibilidade da "discrecionalidade" em tal atuação;

e) tal tipo de exigência foi suficientemente condenada, por leviana e infundada que é, perante o direito brasileiro, tanto pela melhor doutrina quanto pelo Judiciário, tendo finalmente o Executivo consagrado a tese dessa impertinência, ao baixar norma legal mandando arquivar os processos que se baseavam nessa exigência descabida;



Acórdão nº 101-83.485

f) depósito em conta não é renda, nem sua existência pode ser confundida com aquisição de disponibilidade dela, sendo só esse o fato gerador legalmente fixado, na formulação estrita do artigo 43 do CTN, para gerar a obrigação tributária.

É o relatório.

Acórdão nº 101-83.485

V O T O

Conselheiro SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, relator.

O recurso foi manifestado no prazo legal. Conheço-o por tempestivo.

Analisando-se as peças que integram os presentes autos, pode-se constatar que:

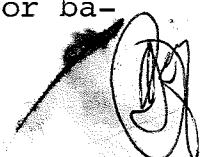
a) através do AR de fls. 105, a contribuinte foi notificada do lançamento tributário cuja matéria está descrita no Auto de Infração de fls. 01/02, ou seja, o correspondente a 50% da Receita considerada omitida, tributado como lucro não declarado foi adicionado ao lucro presumido oferecido à tributação no exercício de 1987;

b) antes de vencido o prazo que lhe foi concedido nos termos do artigo 15 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a protocolização, em 08 de novembro de 1990, da petição de fls. 107/115, restou inaugurada a fase litigiosa do procedimento, em atendimento ao preceito legal contido no art. 14 do mencionado diploma legal;

c) em contestação produzida às fls. 124/125, a autoridade lançadora manifestou-se pela manutenção do Auto de Infração;

d) por proposta cujos fundamentos estão expostos às fls. 126, a Chefe da SECJTD (D.R.F. em Santos), encaminhou o processo "ao fiscal autuante para promover a elaboração de Autos de Infração de re-ratificação...", o que resultou em outro lançamento tributário conforme documentos de fls. 128 a 132;

e) em consequência deste último lançamento, e tendo presente a manifestação da contribuinte às fls. 135/138, foi proferida decisão pela autoridade julgadora monocrática que, tendo por ba-



Acórdão nº 101-83.485

se o Parecer de fls. 143 a 146, produziu os "CONSIDERANDAS" co
mo abaixo se reproduz:

"Considerando que o levantamento fiscal foi levado a efeito no exame de assentamentos da própria empresa em livros de contas correntes:

Considerando que dessa forma o resultado da ação fiscal não decorreu da utilização exclusiva de extratos bancários ou recibos de depósitos;

Considerando que é inaplicável à espécie tratada nos autos o disposto no artigo 9º do Decreto-Lei nº 1471/88;

Considerando que a tributação simplificada, com base no lucro presumido, nos casos em que são apurados valores omitidos na receita, cuja soma ao valor declarado provoca excesso do limite legal, conduz ao arbitramento do lucro;

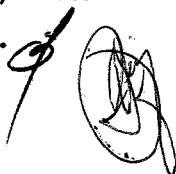
Considerando que a Autoridade Lançadora promoveu o arbitramento do lucro em procedimento estritadamente consoante com os mandamentos legais;

Considerando que descaracterizada a situação de fato que autorizava a opção pelo lucro presumido a empresa se sujeita às normas relativas ao arbitramento do lucro;

Considerando que por imperativo do § 6º do artigo 400 do RIR/80 é considerado lucro líquido o valor correspondente a 50% dos valores omitidos;

Considerando que a infração está plenamente caracterizada em grau e extensão;"

Como fácil é concluir, antes de qualquer enfrentamento do mérito da matéria sob exame, cabe decidir sobre a existência, num único processo, de dois lançamentos tributários que tenham por base um único fato impositivo. Vale dizer, a título de preliminar cabe indagar se o segundo Auto de Infração é eficaz, produzindo os efeitos jurídicos que lhe são inerentes, sem que, antes, tenha havido decisão em consequência do litígio já inaugurado.



Acórdão nº 101-83.485

Uma vez impugnada a exigência, observado o prazo prescrito na lei, as questões sobre as quais verse o litígio devem ser objeto de decisão pela autoridade competente, sendo certo que, observadas as regras emanadas do Decreto nº 70.235, de 1972, duas são as alternativas que se colocam para solução da pendência:

a) o lançamento tributário é considerado total ou parcialmente insubsistente, seja em razão de falhas insanáveis ou em virtude da não concretização da hipótese de incidência do tributo;

b) o lançamento é considerado procedente, por atendidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

De qualquer forma, independentemente da opção tomada, o litígio, uma vez inaugurado, impescinde da manifestação da autoridade competente que, no exercício da função jurisdicional, deve dar solução à lide.

Pendente de solução a controvérsia, não poderia o Fisco voltar a Formalizar outro lançamento tributário, ainda que se utilizando do artifício consistente em denominar o Auto de Infração de "instrumento de retificação e ratificação".

Para se constituir o crédito tributário, pelo lançamento, sob o fundamento de que o contribuinte estaria sujeito à tributação com base no lucro arbitrado, primeiro deveria ter sido solucionado o lançamento cujo tributo foi constituído ao fundamento de que a empresa estaria sujeita ao regime de tributação pelo lucro presumido.

Diante do exposto, voto no sentido de que seja declarada a nulidade de todos os atos praticados a partir da primeira impugnação exclusiva.

Brasília-DF, 18 de maio de 1992

SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL - RELATOR

