



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

Sessão de 11 de junho de 1991

ACORDÃO Nº 101-81.633

Recurso nº: 98.263 - IRPJ - Exercício de 1984

Recorrente: FRIGORÍFICO JALES LTDA.

Recorrida : DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO (SP)

IRPJ - DECADÊNCIA - DIES A QUO - ARTIGO 173 DO CTN - O lançamento do imposto de renda da pessoa jurídica se subsume na modalidade "por declaração" e não "por homologação". Assim sendo, o prazo decadencial deve ser contado nos termos do art. 173 do CTN, sendo inaplicável o § 4º do art. 150 do mesmo diploma.

Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRIGORÍFICO JALES LTDA.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acatar a preliminar de decadência suscitada, cancelando, em consequência, a exigência fiscal, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 11 de junho de 1991

Mariam Seif
MARIAM SEIF

- PRESIDENTE

José Eduardo Rangel de Alckmin
JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN

- RELATOR

Afonso Celso Ferreira de Campos
AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS

PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

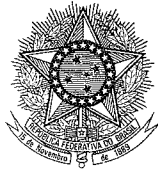
VISTO EM

SESSÃO DE: **13 JUN 1991**

V.v.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CELSO ALVES FEITOSA, CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA, RAUL PIMENTEL e CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER.

A handwritten signature or mark, possibly a stylized initial or name, enclosed within a circular scribble.

**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL**

PROCESSO Nº 10850-000.022/90-05

RECURSO Nº: 98.263
ACORDÃO Nº: 101-81.633
RECORRENTE: FRIGORÍFICO JALES LTDA.

R E L A T Ó R I O

Trata-se de recurso interposto contra decisão assim ementada:

"DECISÃO/ CONT. nº 10850/271/90. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. Exercício de 1984, ano-base de 1983.

Utilização fraudulenta do nome de outra empresa com a intenção de eximir-se do pagamento de tributos. Impraticabilidade do prazo quinquenal de decadência no caso de ocorrência de fraude, face a ressalva constante do § 4º do artigo 150 do CTN. Autonomia da esfera administrativa. A existência de fiscalização anterior da escrita contábil não impede a tributação de novos rendimentos omitidos mediante fraude. Constitui lucro tributável, na omissão de receita, a diferença entre o valor de compra e o custo das mercadorias face ao não recolhimento de tributos incidentes sobre a operação.

IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE."

Sumariando a espécie, asseverou o Julgador de primeiro grau:

"FRIGORÍFICO JALES LTDA., CGC número ... 49.683.873/0001-35, autuado por ter deixado de oferecer à tributação lucro obtido com abates, conforme descrito no auto de infração de fls. 580/581, tempestivamente apresenta impugnação (fls. 592/604) pretendendo seja acolhida preliminar de deca

dência ou que se ordene sejam refeitos todos os cálculos com suas repercussões e reflexos.

Relativamente à preliminar entende a empresa ter a Fazenda Nacional decaído do direito de Constituição do crédito por decurso do quinquênio legal, quer seja aquele tomado da ocorrência do fato gerador, quer seja aquele tomado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento podia ter sido efetuado". Visando fundamentar seu entendimento a autuada recorre à lição da doutrina, à jurisprudência administrativa e do Colendo Tribunal Federal de Recursos, mencionando também a súmula 153 do TFR.


Analisando o mérito afirma o interessado que o fisco efetuou diligências visando localizar a firma denominada FRIGORVAN e, partindo da falsa premissa de que a sede da referida empresa era fictícia, foi buscar auxílio perante a autoridade policial e tomou conhecimento de procedimento instaurado na esfera estadual. O Fisco Federal utilizou-se do material colhido para "descaracterizar o FRIGORVAN como sujeito passivo" atribuindo a ora suplicante as irregularidades pelo mesmo cometidas.

Prossegue ainda o interessado aduzindo argumentos:

O endereço declinado existe deste há muito sendo referido local explorado comercialmente conforme comprovam os documentos anexados;

O procedimento criminal ainda não está julgado e as execuções fiscais intentadas contra a FRIGORVAN foram embargadas não tendo qualquer decisão do poder judiciário, não servindo para lastrear a exigência do auto de infração ora impugnado. Nada do que o Fisco Estadual vem de exigir (do FRIGORVAN e de diversas pessoas físicas, não do ora suplicante, FRIGORÍFICO JALES LTDA) resulta de irregularidades, mas de débitos declarados e não pagos;

O procedimento fiscal estadual é nulo e nada do que foi nele produzido tem o condão de se prestar a instrumentar a exigência deduzida pelo Fisco Federal. O Fisco Paulista acabou por criar uma solução judiciária para colocar alguns dos sócios do ora suplicante no polo passivo das execuções fiscais antes iniciadas contra FRIGORVAN;



Acórdão nº 101-81.633

Em janeiro de 1983 a impugnante arrendou para a firma FRIGORVAN e a arrendatária passou a desenvolver suas atividades sem contar com qualquer concurso do ora suplicante;

O suplicante reporta-se aos termos das defesas já deduzidas perante o Fisco Paulista e perante o Poder Judiciário requerendo façam elas parte integrante da presente impugnação;

A suplicante foi severa e eficazmente fiscalizada inclusive relativamente aos exercícios de 1982 e 1983 quando os agentes fiscais constataram os lançamentos efetuados a título de arrendamento, único vínculo que o suplicante mantinha com a FRIGORVAN;

A Auditora Fiscal ao apurar o percentual do lucro bruto no exercício de 1984, ano-base 1983 utilizou no seu cálculo a receita bruta, mas tal cálculo deve ser feito a partir da receita líquida.

A autuada complementa sua petição com os documentos de fls. 605/660.

Em cumprimento ao disposto no artigo 19 do Decreto nº 70.235/72 a Auditora Fiscal autuada prestou a informação de fls. 661/665.

Inicialmente reportando-se à decadência invocada esclarece a Fiscal que "o contribuinte não atentou para o fato de que o lançamento não extingue quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação (art. 150, § 4º do CTN), como aconteceu com o referido caso".

Acrescenta ainda a Auditora que os documentos de fls. 605/660 demonstram apenas que há rua e número do endereço mas a fiscalização não encontrou lá a firma FRIGORVAN.

Embora alegue o contribuinte que foram utilizadas provas emprestadas que se encontram "sub judice" as provas juntadas ao presente, colhidas pelo Fisco Federal em diligências, constituem indícios suficientes para instaurar a ação fiscal competente, independentemente de julgamento na esfera judicial.

Afirma o contribuinte que já tinha sido fiscalizado nos exercícios de 1982 e 1983 mas essa fiscalização não exauriu a ação do fisco, visto que, não se verificou na época o cometimento de fraude, dolo e simulação de

Acórdão nº 101-81.633

contrato de arrendamento, que à primeira vista parece revestido das formalidades extrínsecas regulares.

Alega o contribuinte que o fisco utilizou a receita líquida para calcular a porcentagem de lucro. Sobre a receita apurada normalmente, apresentada na declaração, foram deduzidos as vendas canceladas, os descontos concedidos e os impostos incidentes mas sobre a receita sonogada obviamente que não. Como se poderia deduzir impostos sobre a receita sonogada se estes não foram pagos?

Conclui a Auditora Fiscal propondo a manutenção integral do auto de infração."

Assim está fundamentado o decisum recorrido:

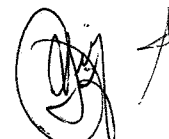
Os diversos documentos juntados ao presente descrevem as circunstâncias que levaram à lavratura do auto de infração.

A empresa "FRIGORVAN - Comércio de Carnes Ltda" foi constituída em 09-08-82 por Vanda Domiciano e Orlando David (fls. 16) constando do contrato social como sede a Rua Rubião Meira nº 3782. Em 06-01-83 foi alterado o contrato social para saída dos primitivos sócios e entrada de João Antonio Lopes e Vicente Nunes da Silva (fls. 17/18).

A sociedade referida nunca foi encontrada no endereço indicado (fls. 12 e 73 item 2) mas teria se instalado, por arrendamento, nas dependências do FRIGORÍFICO JALES LTDA. (fls. 10). Isso, todavia, não foi o que, de fato, ocorreu.

Os assuntos pertinentes à empresa arrendatária eram sempre tratados com o procurador ou os sócios do Frigorífico Jales Ltda, sempre presentes no local (fls. 08, 12, 70) principalmente com o Sr. José Antonio Caparoz Bogas que efetuava as compras e os pagamentos quer em nome do FRIGORVAN, quer em nome do FRIGORÍFICO JALES LTDA. (fls. 38, 50).

O Sr. Claudio de Freitas, contador do FRIGORÍFICO JALES LTDA, exerceu as mesmas funções par a FRIGORVAN e foi procurador tanto de uma como de outra (fls. 08, 12, 24, 36).



Acórdão nº 101-81.633

Os funcionários que prestavam serviços ao FRIGORÍFICO JALES LTDA, passaram a fazê-lo para o FRIGORVAN e, cessado o arrendamento, foram recontratados pelo arrendante (fls. 08, 36, 41).


O Sr. José Antonio Caparroz Bogas, sócio do FRIGORÍFICO JALES LTDA, foi quem assinou, em nome do FRIGORVAN, a Deca nº 013/83, relativa a mudança de sócios (fls. 19/20 e 53/56), e as Autorizações para Impressão de Documentos Fiscais nºs. 3.960 e 3.961 (fls. 07, 14, 38, 68), como ele próprio reconhece (fls. 36).

Tais fatos, fartamente comprovados no presente, conduzem à conclusão inevitável, a que chegaram a Fazenda Estadual (fls. 13) e a Promotoria de Justiça (fls. 66):

Foi idealizado e montado um estratagema que consistia na compra de outra sociedade por quota de responsabilidade limitada, com transferência fraudulenta de quotas de capital social e "testas de ferro" ou "laranjas" previamente escolhidos e remunerados pelo empréstimo do nome, com subsequente simulação de arrendamento do "FRIGORÍFICO JALES LTDA" a esta outra pessoa jurídica visando única e exclusivamente o não pagamento de tributos, tanto que, a partir de 21 de janeiro de 1983 quando arrendou os equipamentos a FRIGORVAN não recolheu mais nenhum centavo de imposto.

Provada a participação, sempre efetiva do FRIGORÍFICO JALES LTDA., e das pessoas que dele faziam parte, nas transações envolvidas a FRIGORVAN - COMÉRCIO DE CARNES LTDA. (fls. 13) justo é atribuir-lhe, como corretamente faz o Auto de Infração (fls. 580), a responsabilidade pelo abate de gado e a tributação sobre o lucro obtido com os mesmos.

Confirmada a ocorrência de fraude aplica-se a ressalva constante do § 4º do artigo 150 do CTN e torna-se ocioso extender-se em minuciosas análises dos prazos decadenciais, perscrutando doutrinas e autores para definir-lhe início e término. Aplicar o inciso I do artigo 173 ao caso importaria em reconhecer à impugnante o direito de usar em seu proveito a fraude por dela perpetrada e resultaria em tornar letra morta o § 4º do artigo 150.



Acórdão nº 101-81.633

Como aplicar o prazo quinquenal e fazê-lo começar antes que a autoridade tomasse conhecimento da fraude se tal fraude consiste exatamente em subtrair ao conhecimento da autoridade o fato gerador do tributo?

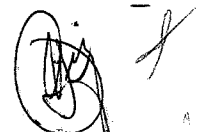
Não cabe pois, no caso presente, invocar a decadência do direito de lançar, sendo ina--ceitável a preliminar proposta.

Não merecem acolhida também os demais argu--mentos e provas produzidas visando infirmar' o lançamento quanto ao mérito.

A existência do nº 3782 da Rua Rubião Meira não prova que a FRIGORVAN esteve instalada ' no referido local, tanto que as diligências' levadas a efeito na época não localizaram o número referido e não encontraram os sócios' da empresa (fls. 73) que eram desconhecidos' no local (fls. 12). Tal prova presta-se ain--da menos para justificar a falta de tributa--ção de lucros apurados, conforme descrito no auto de infração (fls. 580).

Improcede, também, atacar o mérito do lança--mento com a assertiva de que o processo cri--minal instaurado não teve decisão judicial ' ou que os autos de infração estaduais não fo--ram solucionados. Embora enfocados os mesmos fatos cada um dos setores referidos os analisa tendo em vista objetivos específicos e, por isso, suas conclusões são independentes. Desde que fique comprovado, como comprovado' está no presente, que o contribuinte eximiu--se do pagamento de tributos deixando de ofe--recer à tributação lucro que obteve justifi--ca-se a autuação independentemente de apurar--se os atos praticados para fugir à tributa--ção constituem crime.

Ficou evidenciado também, no presente proces--so, que a empresa FRIGORVAN e seus sócios fo--ram apenas "testas de ferro" visando enencôbrir as atividades do FRIGORÍFICO JALES LTDA proporcionando-lhe escapar ao recolhimento ' dos tributos devidos. Essa evidência invali--da toda argumentação expendida pela impugnan--te sobre quem deveria figurar "no polo passí--vo" da relação tributária. A FRIGORVAN e seus sócios, bem como o contrato de arrenda--mento firmado não foram suficientes para en--cobrir "a participação sempre efetiva do FRI--GORÍFICO JALES LTDA" nas transações (fls 13) O FRIGORÍFICO JALES LTDA é que realmente aba



teu gado omitindo informações e deixando de oferecer a tributação do lucro obtido. É o Frigorífico, portanto, o responsável pelo recolhimento do tributo devido. Desobrigá-lo é sancionar a fraude perpetrada.

A empresa ainda tentou, num último esforço, fugir à tributação alegando já ter sido "severa, efetiva e eficazmente fiscalizada" pretendendo tenha a fiscalização efetuada sancionado todos os seus atos.

A fiscalização constatou apenas a existência de um contrato de arrendamento e a contabilização de importâncias a esse título. Somente agora é que se constatou que os respectivos lançamentos, formalmente em ordem, refletiam ação fraudulenta visando fugir ao recolhimento de tributos. A fiscalização não sancionou a conduta irregular nem obsta que o assunto seja revisto à luz dos novos fatos.

Em sua última afirmativa a interessada discute o percentual utilizado pelo fiscal para apurar o lucro obtido nos abates efetuados.

A auditora fiscal, baseada na declaração apresentada (fls. 568, vº) encontrou o índice 37,65% que expressa, em percentual, o valor das vendas que excede o das compras (fls. 574, item 11). Evidente que diante de situação normal o percentual, seria a diferença entre o montante das vendas em relação às compras e tributos pagos. No caso presente, em que o contribuinte omitiu os abates, e sobre os mesmos não recolheu qualquer tributo, há que considerar somente o custo das mercadorias adquiridas. Ainda neste item o auto de infração deve ser inalteravelmente mantido.

Isto posto, e considerando tudo o mais que do processo consta, tomo conhecimento da impugnação por tempestiva para, no mérito, INDEFERIR-LA por falta de fundamentos de fato e de direito."

Inconformada, a empresa recorre a este Conselho, consoante apelo cuja leitura procedo para conhecimento deste Plenário.

É o relatório.



Acórdão nº 101-81.633

V O T O

Conselheiro JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN, Relator:

O recurso foi interposto com guarda do prazo legal e dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, a recorrente arguiu a decadência do direito da Fazenda de constituir o crédito tributário. É que sendo o débito alusivo ao exercício de 1984, somente teria lançado em 10-01-90 (fls. 586).

A decisão de primeiro grau rejeitou a alegação de decadência, invocando o disposto no art. 150, § 4º, do CTN, tendo em vista a ocorrência de fraude.

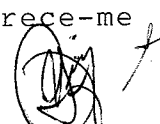
Todavia, o aludido dispositivo legal somente tem aplicação aos casos de lançamento por homologação, não sendo aplicável à sistemática do imposto de renda da pessoa jurídica.

Com efeito, na hipótese desse tributo o lançamento se dá na modalidade "por declaração", tendo em vista que é em face da declaração de rendimentos que o imposto é calculado.

De fato, estabelece o art. 147 do CTN que o "lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre a matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação".

Já o lançamento por homologação (art. 150 do CTN) se caracteriza quando a legislação, atribuindo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, atribui a esta o poder de, tomando conhecimento da atividade exercida, expressamente a homologar.

Conquanto a sistemática atual da autotificação do imposto de renda suscite algumas perplexidades, parece-me



Acórdão nº 101-81.633

inegável que a lei não prevê a homologação expressa do tributo recolhido, elemento intrínseco do lançamento por homologação.

Ainda não se pode olvidar que o lançamento do tributo, que é atividade privativa da autoridade administrativa, é feita com base na declaração de rendimentos trazida ao conhecimento da Repartição Fiscal pelo sujeito passivo.

Tem-se, assim, entendido que a notificação pelo Banco, na realidade, representa uma delegação de poderes à instituição bancária para de imediato realizar, em nome da Administração, notificação do contribuinte do imposto devido.

A própria necessidade de prévia notificação, ainda que elaborada pelo próprio contribuinte para chancela da instituição bancária, revela que anteriormente ao pagamento deve haver o ato de exigência ao tributo.

De qualquer sorte, mesmo que se entendesse que o lançamento fosse feito na modalidade "por homologação", de ainda assim seria inovável o prazo geral de decadência estabelecido pelo art. 173 do CTN, já que este também é aplicável à referida modalidade.

Na verdade, o § 4º do art. 150 do CTN impede apenas que se opere a chamada homologação fictiva, que ocorre na hipótese de não homologação pela autoridade administrativa no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

Isto não significa, contudo, que para os casos de lançamento por homologação, quando ocorra fraude, deixe de existir prazo decadencial. Ainda que possa ensejar determinadas injustiças, os prazos decadenciais e prescricionais são imperativo da ordem jurídica, necessário à estabilidade das relações jurídicas.

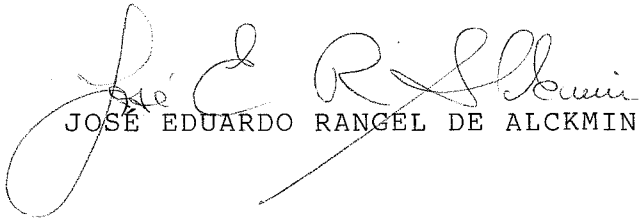
De outra parte, a interpretação alvitrada pela decisão de primeiro grau levaria a tratamento discriminatório, já

Acórdão nº 101-81.633

que em relação a outras modalidades o lançamento não seria causa' impeditiva de decadência a ocorrência de fraude.

Desta forma, aplicável ao caso o disposto no art. 173 do CTN, conforme tem reiterado a jurisprudência deste Colegiado, motivo por que não se pode refutar a configuração de decadência.

Por todo o exposto, voto pelo provimento do recurso.


JOSE EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN - RELATOR

