



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10875.002276/2001-86
Recurso nº : 143.501
Matéria : IRPJ E OUTRO - Ex(s): 1997
Recorrente : A.M. DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de : 27 de abril de 2007
Acórdão nº : 103-23.011

PROCESSO ADMINISTRATIVO E FISCAL –
INCONSTITUCIONALIDADE – DECLARAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE
Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se
pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por A.M. DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.,

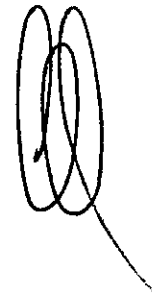
ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, vencidos os
Conselheiros Leonardo de Andrade Couto e Guilherme Adolfo dos Santos Mendes que
não tomavam conhecimento do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a
integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 MAI 2007

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ
PERCÍNIO DA SILVA, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO E PAULO JACINTO DO
NASCIMENTO. Ausente, justificadamente, o Conselheiro MÁRCIO MACHADO
CALDEIRA.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10875.002276/2001-86
Acórdão nº : 103-23.011

Recurso nº : 143.501
Recorrente : A.M. DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se dos Autos de Infração relativos ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ e à Contribuição Social sobre o Lucro – CSLL, no valor total de R\$ 183.899,84, conforme demonstrativo de fl. 172, devido às irregularidades assim descritas no auto de infração, fl. 165:

“Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte é imprestável para determinação do Lucro Real, em virtude dos erros e falhas abaixo enumeradas: apresentou sua declaração pelo Lucro Real, sendo que seus livros Diário e Razão estão com partidas mensais. Intimado, não apresentou os livros auxiliares; sua escrituração não registra várias compras efetuadas à PETROBRÁS, conforme comprovam as notas fiscais de entradas juntadas ao presente, aplicando-se o disposto no inciso V do artigo 51 da Lei n.º 8.981, de 20.01.95.

Enquadramento Legal: de 01/01/1995 a 31/03/1999 Art. 47, inciso II, da Lei n.º 8.981/95

**001 – RECEITAS OPERACIONAIS (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA)
REVENDA DE MERCADORIAS**

Valor apurado conforme descrito no TERMO DE CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADES, parte integrante deste auto de infração, através do arbitramento do lucro pelo fato de o contribuinte haver optado pela tributação pelo Lucro real, não mantendo escrituração na forma das leis comerciais e fiscais. Havendo sido intimado, não apresentou esclarecimentos. O arbitramento se baseará nas compras efetuadas, conforme elementos fornecidos pela PETROBRÁS, além de elementos colhidos em seus Livros e Entradas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10875.002276/2001-86

Acórdão nº : 103-23.011

*Enquadramento Legal : (...)**

2. Consta ainda dos autos o 'Termo de Constatação de Irregularidades – IRPJ', fls. 143/147, onde a autoridade fiscal faz um histórico e descrição detalhada, que se transcreve, parcialmente:

"TERMO DE CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADES – IRPJ

.....
Isto posto e considerando que:

1. O contribuinte deixou de atender reiteradas intimações para prestar esclarecimentos;

2. Que o sistema de partidas mensais impede a identificação da efetiva movimentação financeira e, conseqüentemente, determinar o lucro real (Lei 8.981/95, art. 47, II), não havendo sido apresentado os livros auxiliares, conforme manda a legislação de regência;

3. A falta de registro de parte das compras efetuadas distorce a apuração dos custos;

4. Que constam aquisições de mercadoria da Petrobrás feitas pela filial no valor total de R\$ 688.878,26, conforme os livros de Entradas, quando, pela notas fiscais fornecidas por cópia por aquele fornecedor, o valor real foi de R\$ 710.003,63 (e não houve aquisições desse fornecedor pela matriz);

5. Que a DIRPJ/97 foi apresentada sem os valores das operações não sendo apurado o IRPJ e a CSLL, conforme fls. 127 a 139;

6. Que não foi feito recolhimento do IRPJ e da CSLL, conforme fl. 115;

7. Que não foram entregues as DCTF conforme fl. 116,

Representei à Chefia do Serviço de Fiscalização desta Delegacia da Receita Federal em Guarulhos, no sentido de obter autorização para a desclassificação da escrita, e conseqüente arbitramento do lucro do contribuinte em tela, em relação ao ano-calendário de 1996, com base nas compras realizadas, nos termos do item II da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10875.002276/2001-86
Acórdão nº : 103-23.011

Portaria n.º 10/82 do Senhor Coordenador do Sistema de Fiscalização, e com suporte nos artigos 47 a 52 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

Uma vez que os valores das receitas lançados no livro de Saídas não são confiáveis, o arbitramento se dará aplicando-se o disposto no inciso V, do artigo 51 da Lei supra citada.

Fará parte deste Termo cópia das fls. 140 e 141."

3. Inconformada com as exigências fiscais, a contribuinte, por intermédio de seus representantes legais, ofereceu impugnação de fls. 175/187, em 31/08/2000, apresentando em sua defesa as seguintes razões de fato e de direito:

3.1. Alega que o IRPJ e a CSL são tributos sujeitos ao lançamento por homologação, regendo-se a decadência pelo artigo 150, § 4º, do CTN (Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966).

3.2. E, acrescenta:

"A decadência perfaz cinco anos após o seguinte à extinção do direito potestativo de homologar, em um exemplo prático, em um lançamento de primeiro de janeiro de 1996, o exercício para realizar a homologação se extingue em primeiro de janeiro de 2001."

3.3. Continua sua explanação para concluir que a decadência apresenta três traços distintos:

3.3.a) extingue diretamente o direito e, indiretamente, a ação que o protege;

3.3.b) começa a correr desde o momento em que o direito nasce;

3.3.c) supõe um direito que, embora nascido, não se tornou efetivo pela falta de exercício.

3.4. Entende que o prazo decadencial sempre haverá de estar compreendido entre o exato momento em que nasce o direito e o instante em que esse



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10875.002276/2001-86
Acórdão nº : 103-23.011

direito é exercido, ou caso não seja, o termo final do prazo fixado na legislação, para seu exercício.

3.5. Refere-se aos artigos 113, 142, 173, 156, 168, todos do Código Tributário Nacional, para asseverar que:

“De qualquer forma, abstraindo - se a discussão doutrinária quanto a existir ou não um direito de lançar, parece-nos insofismável que o Código Tributário Nacional, até por força das premissas que adotou, institui a decadência como evento que fulmina o direito de constituir o crédito tributário, impondo-se, por conseguinte, para a preservação da harmonia do sistema, que os aspectos atinentes à decadência – prazo, termo inicial – seja mensurado tendo por base, não a data de ocorrência do fato gerador, mas sim o momento em que se instaura a possibilidade jurídica de a Fazenda Pública efetuar o lançamento”

3.6. Faz ampla exposição sobre o lançamento por homologação, invoca doutrina de Eurico Marcos Diniz de Santi, transcreve o artigo 150 do CTN, socorre-se de jurisprudência, fl. 185, para concluir que:

“Recebendo o tributo, tem a Receita o prazo de cinco anos, consoante o parágrafo 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, para homologar o autolançamento, como já apresentado no caso em tela. E caso não seja efetuada a homologação no prazo mencionado, considera-se homologado o lançamento e extinto o crédito tributário.”

3.7. Discorre sobre a natureza da lei complementar, para argumentar que os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional, enquanto fixam prazos decadenciais e prescricionais, tratariam de matéria reservada a lei ordinária de cada pessoa política.

3.8. Conclui sua impugnação, afirmando que se deve considerar como tacitamente homologados os tributos de janeiro a julho de 1996.

A Delegacia da Receita Federal de julgamento, de Campinas – SP, julgou o lançamento procedente, tendo ementado a decisão na forma abaixo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10875.002276/2001-86

Acórdão nº : 103-23.011

***Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário**

Data do fato gerador: 31/01/1996, 31/03/1996, 30/04/1996, 31/05/1996, 30/06/1996, 31/07/1996, 31/08/1996, 30/09/1996

Ementa: DECADÊNCIA. IRPJ. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO. O lançamento por homologação ocorre quando o sujeito passivo da obrigação tributária apura o montante tributável e efetua o pagamento do tributo devido, sem prévio exame da autoridade administrativa. Na ausência de pagamento não há homologação, regendo-se a decadência pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

DECADÊNCIA. CSLL. Na forma do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, o direito de a Fazenda Pública apurar e constituir seus créditos extingue-se 10(dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido concluído.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/01/1996, 31/03/1996, 30/04/1996, 31/05/1996, 30/06/1996, 31/07/1996, 31/08/1996, 30/09/1996

Ementa: IRPJ. DOCUMENTAÇÃO. PARTIDAS MENSAS. BASE DE CÁLCULO. ARBITRAMENTO. A existência de escrituração por partidas mensais, sem o apoio em livros auxiliares com os lançamentos individuados, enseja o arbitramento de lucros por não permitir à autoridade tributária verificar a exatidão do lucro real apurado, bem como identificar todas as operações realizadas pela contribuinte.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/01/1996, 31/03/1996, 30/04/1996, 31/05/1996, 30/06/1996, 31/07/1996, 31/08/1996, 30/09/1996

Ementa: TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. Lavrado o auto principal (IRPJ), deve também ser lavrado o auto reflexo, nos termos do art. 142, parágrafo único do CTN, devendo este seguir a mesma orientação decisória daquele do qual decorre.

Lançamento Procedente

Não satisfeita com o desfecho da decisão, manejou o recurso ordinário, onde alegou, a ilegalidade do depósito recursal.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10875.002276/2001-86
Acórdão nº : 103-23.011

VOTO

Conselheiro ALEXANDRE BAERBOSA JAGUARIBE, Relator

O recurso é tempestivo.

Embora a recorrente tenha sido intimada a apresentar o arrolamento de bens de que trata a IN/SRF 264/2002 (fl. 235), alegou não possuir bens e direitos no valor equivalente a 30%, propondo sejam arroladas as quotas sociais da empresa.

O §5, do artigo 3º, da IN/SRF 264/2002, dispõe que caso a pessoa jurídica não possua bens imóveis, serão arrolados outros bens integrantes de seu ativo permanente.

Art. 3º O arrolamento de bens e direitos para seguimento de recurso voluntário será efetuado por iniciativa do recorrente, conforme modelo constante do Anexo I, aplicando-se as disposições dos §§ 2º, 3º, 5º e 8º do art. 64 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997.

§ 1º No caso de pessoa jurídica, deverão ser considerados os bens e direitos de todos os estabelecimentos, devendo o arrolamento ser efetuado por iniciativa do estabelecimento matriz.

§ 2º No caso de pessoa física, o arrolamento poderá incluir os bens que estiverem em nome do cônjuge, desde que não gravados com cláusula de incomunicabilidade.

§ 3º Deverão ser arrolados, preferencialmente, os bens imóveis da pessoa física ou jurídica recorrente, integrantes de seu patrimônio, classificados, no caso de pessoa jurídica, em conta integrante do ativo permanente, segundo as normas fiscais e comerciais.

§ 4º Caso a pessoa física não possua imóveis passíveis de arrolamento, deverão ser arrolados bens móveis ou direitos constantes de seu patrimônio.

§ 5º Caso a pessoa jurídica não possua bens imóveis, serão arrolados outros bens integrantes de seu ativo permanente.

Contudo, não há nos autos, comprovação de que a empresa não possua, em seu ativo permanente, outros bens, uma vez que não anexou aos autos documentação contábil hábil capaz de possibilitar tal exame.

De outro lado, as quotas sociais que recorrente oferece para arrolamento, não pertencem à empresa. Pertencem aos sócios, e, não há, nos autos, autorização expressa dos mesmos, no sentido de autorizar que as mesmas sejam arroladas.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, em recente decisão, considerou que o depósito recursal prévio, para a interposição de recurso administrativo é



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10875.002276/2001-86

Acórdão nº : 103-23.011

inconstitucional. Assim, tendo em vista a decisão em tela, considero que o recurso tem condições para conhecimento.

Ocorre que, a única matéria versada no Recurso é a inconstitucionalidade do referido depósito recursal, a qual não pode se declarada por este Conselho, por absoluta falta de competência, consoante a remansada jurisprudência, que já está, inclusive, sumulada, conforme enunciado abaixo:

Súmula 1ºCC - nº 2

“O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Diante de tais fatos, nego provimento ao recurso.

CONCLUSÃO

Diante de tais fatos, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala de Sessões – DF, em 27 de abril de 2007

ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBES