



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13805.002836/97-11
Recurso nº : 106.352
Acórdão nº : 201.76.519

Recorrente : BROBRAS FERRAMENTAS PNEUMÁTICAS IND. E COM. LTDA.
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. PERÍCIA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. As causas de nulidade são aquelas elencadas no inciso II do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972. É de decisão discricionária e exclusiva do julgador administrativo a aceitação do pedido de perícia, não sendo seu indeferimento fundamento para a preterição da defesa.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: BROBRAS FERRAMENTAS PNEUMÁTICAS IND. E COM. LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2002.


Josefa Maria Coelho Marques
Presidente


Antônio Máximo de Abreu Pinto
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Serafim Fernandes Corrêa, Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira, Sérgio Gomes Velloso e Rogério Gustavo Dreyer.

Eaal/cf



Processo nº : 13805.002836/97-11
Recurso nº : 106.352
Acórdão nº : 201.76.519

Recorrente : **BROBRAS FERRAMENTAS PNEUMÁTICAS IND. E COM. LTDA.**

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário provido pela Empresa ora Recorrente contra a decisão desfavorável do ilustre Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, em relação ao Auto de Infração lavrado em 29/06/1990, que resultou na apuração de omissão de receitas equivalente a diferenças encontradas entre a produção registrada e aquela apurada pela fiscalização.

Inconformada com a lavratura do Auto, a empresa ora recorrente apresentou a Impugnação de fls. 101 a 109, alegando haver erros de fato cometidos tanto pelos funcionários da empresa como pelos autuantes, requerendo, que seja feita uma perícia técnica especializada para reavaliar todas as falhas contidas no processo fiscal, e que, depois de cumpridas as diligências, seja reaberto prazo de defesa para considerações finais.

Em Decisão de fls. 179 a 187, o douto julgador de primeira instância decidiu tomar conhecimento da impugnação para deferi-la parcialmente, determinando o prosseguimento na cobrança do crédito tributário lançado e mantido.

Irresignada com a parcial procedência de sua impugnação, apresentou a Recorrente Recurso Voluntário de fls. 194 a 206, ratificando, praticamente, os argumentos da peça impugnatória, solicitando a reforma da decisão recorrida, por carecer o auto de infração da necessária liquidez e certeza e por, no mérito, representar a diferença de 1,9%, verificada pela fiscalização uma perda razoável do processo produtivo.

É o relatório.



Processo nº : 13805.002836/97-11
Recurso nº : 106.352
Acórdão nº : 201.76.519

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Com fulcro nas razões discutidas pela Recorrente, passo a decidir.

Para bem fundamentar esta decisão, há que se analisar duas questões relativas aos pedidos da Recorrente, quais sejam: o afastamento da exigência fiscal por falta de liquidez e certeza no auto de infração e a anulação da decisão monocrática, por cerceamento do direito de defesa alegado pela Recorrente, vez que não foi realizada a perícia por ela requerida.

Primeiramente, quanto à nulidade da exigência fiscal, é possível verificar que não assiste razão à Recorrente, visto que, para ser considerado nulo, o auto de infração deveria deixar de atender a um dos requisitos do art. 59, I e II, do Decreto nº 70.235/72, *verbis*:

“Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).” (destaquei)

Este entendimento já está pacificado pela jurisprudência deste Conselho, conforme depreende-se das ementas colacionadas abaixo:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE - Os casos taxativos de nulidade, no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, são os enumerados no art. 59 do Decreto nº 70.235/72. Se o auto de infração possui todos os requisitos necessários à sua formalização, estabelecidos pelo art. 10 do citado decreto, não se justifica alegar a sua nulidade, notadamente se o sujeito passivo



Processo nº : 13805.002836/97-11
Recurso nº : 106.352
Acórdão nº : 201.76.519

atuado demonstra conhecer os fatos motivadores do lançamento, ao manifestar sua defesa. NORMAS PROCESSUAIS - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS - As autoridades julgadoras administrativas não têm competência para apreciar a alegação de inconstitucionalidade, por se tratar de matéria de competência privativa do Poder Judiciário. Preliminares rejeitadas. COFINS. BASE DE CÁLCULO - É a prevista na legislação de regência da contribuição, não tendo sido provado que tenha sido adotada outra qualquer. ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - Por compor o preço do produto e não estar inserido nas hipóteses de exclusão previstas em lei, o ICMS de responsabilidade do próprio contribuinte integra a base de cálculo da COFINS. JUROS MORATÓRIOS - Tendo sido calculados de conformidade com a lei tributária de regência da espécie, não pode a autoridade julgadora deixar de aplicá-los. Recurso negado. (Recurso Voluntário nº 116.586, Processo nº 13413.000105/99-71, Terceira Câmara). (destaquei)

“PRELIMINAR DE NULIDADE - As questões preliminares levantadas não figuram no artigo 59 do Processo Administrativo Fiscal como causa de nulidade de auto de infração. Só se cogita de declaração de nulidade quando o mesmo for lavrado por pessoa incompetente.

IRPF - RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS - AJUDA DE CUSTO - OUTROS - Vantagens outras pagas sob a denominação de subsídio fixo, ajuda de custo e gabinete e que não se reveste das formalidades prevista no artigo 40, inciso I, do RIR/94 são tributáveis, devendo integrar os rendimentos tributáveis na Declaração de Ajuste Anual.

Preliminar rejeitada. Recurso negado. (Recurso Voluntário nº 117.442, Processo nº 10410.000314/98-76, Segunda Câmara). (destaquei)

No que tange à alegação da falta de liquidez e certeza do auto de infração como motivo de sua nulidade, tem-se que tal argumento não há de prosperar, em virtude de ter sido permitida a apresentação de novas provas. As novas provas foram efetivamente apresentadas e recebidas, fazendo com que o julgador de primeira instância diminuísse o valor lançado. Ora, isto nos leva a crer que a Recorrente tomou conhecimento das razões da autuação, tanto que pode promover sua defesa.

Pode-se verificar, ainda, que não houve qualquer cerceamento no direito de defesa da Recorrente. O indeferimento da perícia solicitada na impugnação não pode ser considerado motivo de cerceamento de defesa, pois se trata de ato discricionário da Administração Pública, inserido no campo da conveniência e oportunidade. Então, depreende-se dos autos que não houve necessidade da realização da perícia, haja vista estarem presentes os elementos suficientes e necessários para a formação do convencimento do julgador administrativo. Neste sentido é que vem decidindo este Conselho de Contribuintes, conforme se percebe com a leitura das ementas abaixo transcritas:



Processo nº : 13805.002836/97-11
Recurso nº : 106.352
Acórdão nº : 201.76.519

“PAF - PEDIDO DE PERÍCIA - Está no âmbito do poder discricionário do julgador administrativo, o atendimento ao pedido de perícia. Sua negativa não constitui cerceamento do direito de defesa, quando os autos trazem elementos suficientes para firmar convicção.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - OMISSÃO DE RECEITAS - EMPRÉSTIMO DE SÓCIOS - Os suprimentos de caixa feitos pelos sócios à pessoa jurídica, devem ser comprovados com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, cuja falta torna legítima a presunção de omissão de receitas.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA - Não se comprovando o ingresso de numerário, legítima a exclusão deste valor da Conta Caixa. Desta operação resultando saldo credor, configurada se encontra uma das presunção de omissão de receitas, nos termos do artigo 181 do RIR/1980

IRPJ - DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS - VENDA DE BEM DO ATIVO A PESSOA LIGADA POR VALOR INFERIOR AO CONTÁBIL - Para que se configure a distribuição disfarçada de lucros na alienação de um bem da pessoa jurídica a pessoa ligada, é indispensável que fique provado nos autos, que o preço praticado seja notoriamente inferior ao de mercado. A simples constatação de que o preço praticado foi inferior ao valor contábil do bem não serve para caracterizar a DDL prevista no artigo 367, inciso I do RIR/80, por estar em desacordo com o conceito legal de valor de mercado.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA: PIS - FINSOCIAL - CSSL - Aplica-se a exigência dita reflexa, o que foi decidido quanto a exigência matriz pela íntima relação de causa e efeito existente.

Recuso parcialmente provido.” (Primeiro Conselho de Contribuintes, Processo nº 10840.003193/96-92, Recurso Voluntário nº 129.522 Oitava Câmara). (destaquei)

“DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE - Não está inquinada de nulidade a decisão que rejeita pedido de perícia e diligência se os elementos constantes dos autos são suficientes ao deslinde da demanda e por entendê-las prescindíveis.

ARBITRAMENTO DE LUCROS - AUSÊNCIA DE LIVRO CAIXA - PERÍCIA - Rejeita-se o pedido de perícia por ser prescindível à solução do litígio, quando os elementos constantes dos autos processuais proporcionam completo entendimento da matéria sob apreciação, à luz do art. 18, do Decreto nº 70.235/72, e se o contribuinte, demonstrando pleno conhecimento dos fatos, exerce atentamente o seu direito de defesa.



Processo nº : 13805.002836/97-11
Recurso nº : 106.352
Acórdão nº : 201.76.519

ARBITRAMENTO DE LUCROS - IRRETROATIVIDADE DA LEI - Não se conhece de matéria que não tenha sido prequestionada.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - LUCRO ARBITRADO - Impõe-se o arbitramento de lucros quando a pessoa jurídica, optante pelo lucro presumido, não possuindo assentamentos contábeis, descumpra a obrigação acessória de escrituração do livro caixa (art. 18 da Lei nº 8.541/92 e art. 47 da Lei nº 8.981/95).

TRIBUTAÇÃO REFLEXIVA - IRRF E CSSL - Dada a íntima relação de causa e efeito que vincula um ao outro, a decisão proferida no lançamento principal é aplicável aos lançamentos reflexivos.

Recurso não provido". (Primeiro Conselho de Contribuintes, Processo nº 10620.000274/97-89, Recurso Voluntário nº 129.541, Quinta Câmara). (destaquei)

Assim, entende-se como perfeitas as considerações expendidas na decisão monocrática, fazendo com que seja inadmissível sua reforma ou anulação. Portanto, no caso em tela o julgador monocrático rejeitou o pedido de perícia por entender que a mesma era desnecessária e prescindível, pois foram acostados documentos suficientes aos autos para a apreciação do caso, não tendo a Recorrente apresentado elemento relevante o bastante para que se efetivasse a auditoria.

Desse modo, toma-se como verdade o alegado pela autoridade julgadora, uma vez que os dados constantes da decisão provêm de análise documental precisa, realizada pelos Auditores Fiscais da Receita Federal. Importante salientar que não houve necessidade de perícia para que fosse verificada a falta de correspondência entre a matéria-prima adquirida e os produtos manufaturados vendidos pela Recorrente.

Verifica-se nos autos que os documentos juntados, em razão da diligência realizada pelas Autoridades Autuantes, foram mais que suficientes para a apreciação da matéria discutida no processo, bem como a defesa não apontou nenhum indício que demonstrasse a efetiva necessidade de nova auditoria.

Sendo assim, não resta dúvida quanto à liquidez e certeza da exigência fiscal, não sendo possível anulá-la. Nota-se também que o pedido da anulação da decisão monocrática só seria possível se estivesse esta preterindo o direito de defesa da autuada, como determina o inciso II do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, o que não é o caso.

Assim, há de se rejeitar os pedidos formulados pela Recorrente em seu Recurso Voluntário, visto que seus argumentos não podem ser considerados válidos ou suficientes para anularem o auto de infração formulado, ou para a nulidade da decisão monocrática.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13805.002836/97-11
Recurso nº : 106.352
Acórdão nº : 201.76.519

Diante do exposto, voto pelo **improvemento** do recurso, por acreditar que o auto de infração não pode ser considerado nulo, nem tampouco a decisão monocrática.

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2002.

ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO