



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 10680.002576/98-02
Recurso n° 123.495 Voluntário
Matéria IRPJ e reflexos
Acórdão n° 101-96.582
Sessão de 05 de março de 2008
Recorrente GANESH AGROPECUÁRIA LTDA
Recorrida DRJ/BELO HORIZONTE-MG

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1992, 1993

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por homologação, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Inexistência de pagamento, ou descumprimento do dever de apresentar declarações, não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1992, 1993

IRPJ. ARBITRAMENTO DO LUCRO. EXTRAVIO DE DOCUMENTOS. RECONSTITUIÇÃO DA ESCRITURAÇÃO. A adoção dos procedimentos previstos no art. 264, § 1º, do RIR/99, para comunicação de extravio de documentos relativos à escrituração da pessoa jurídica, deve ser seguida de reconstituição do acervo da contabilidade comercial e fiscal. Eventual perda de documentação não exclui o contribuinte do seu dever acessório de reunir, guardar em boa ordem e manter à disposição do fisco os documentos que dão respaldo à apuração do imposto devido, nem tampouco pressupõe homologação dos valores informados em DIPJ.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1992, 1993

ARBITRAMENTO CONDICIONAL. A apresentação de livros e documentos da escrituração contábil-fiscal, em momento posterior ao lançamento, não produz efeito para fins de exclusão de arbitramento *ex officio*, cujo fundamento foi a falta de

A *D* *h*

apresentação, pelo contribuinte, dessa documentação. Inexistência de arbitramento condicional.

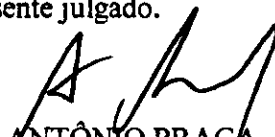
Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

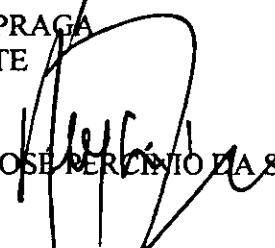
Ano-calendário: 1992, 1993

IRPJ. LUCRO ARBITRADO. AGRAVAMENTO DE PERCENTUAIS. Os atos administrativos que estabeleceram agravamento dos percentuais de arbitramento estão viciados de ilegalidade, em razão da inexistência de delegação de poderes para tanto, mas, tão-somente, para determinação do percentual de arbitramento por atividade, no mínimo de 15%.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GANESH AGROPECUÁRIA LTDA

ACORDAM os membros da primeira câmara do primeiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento, Por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores até março de 1993 (inclusive), vencido o Conselheiro Antonio Praga, que rejeitava a preliminar. No mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário para reduzir a base de cálculo das receitas não operacionais aos valores discriminados no quadro demonstrativo às fls. 552 e afastar o agravamento dos percentuais de arbitramento, aplicando-se o mesmo percentual (15%) em todos os períodos abrangidos pelo lançamento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTÔNIO PRAGA
PRESIDENTE


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 3.0 ABR 2008



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros VALMIR SANDRI, SANDRA MARIA FARONI, JOSÉ RICARDO DA SILVA, CAIO MARCOS CÂNDIDO, JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'A' followed by a large, loopy flourish.

Relatório

GANESH AGROPECUÁRIA LTDA opôs recurso voluntário contra a decisão DRJ/BHE nº 1.037/2000, proferida pela titular da DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DE BELO HORIZONTE-MG (fls. 310).

Levando em conta a clareza do relatório elaborado pela autoridade julgadora de primeira instância, resolvo adotá-lo, reproduzindo-o parcialmente no que apresenta de essencial ao presente julgamento:

"Versa o presente processo do Auto de Infração de fls. 02/25, lavrado contra a contribuinte em epígrafe, para exigência do crédito tributário no valor de R\$ 4.464.441,23, a título de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, juros de mora e multa proporcional, referente aos exercícios de 1993 e de 1994, períodos-base do 1º e 2º semestres do ano-calendário de 1992 e meses de janeiro a dezembro do ano-calendário de 1993, além de multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos do exercício de 1993.

Em decorrência, exigiram-se também os créditos tributários nos valores de R\$ 1.798.976,50 (Auto de Infração de fls. 26/34) e R\$ 120.643,06 (Auto de Infração de fls. 35/42), correspondentes, respectivamente, ao IRRF e à CSLL, juros de mora e multa proporcional.

Consoante se depreende da "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" de fl. 03, o lançamento decorreu de ação fiscal levada a efeito junto à contribuinte, que culminou no arbitramento do lucro, tomando por base a "Receita Operacional Apurada", a "Receita Não Operacional Apurada" e o valor omitido de "Ganhos Líquidos auferidos no Mercado de Renda Variável".

Como fundamentação legal do lançamento do IRPJ foram citados os arts. 157 e § 1º; 253; 317; 399, incisos I e III; e 400 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450 de 1980, c/c arts. 41 e 62 da Lei nº 8.383 de 1991; arts. 21, 22 e 29 da Lei nº 8.541 de 1992 e art. 55 da Lei nº 7.799 de 1989.

O lançamento do IRRF e da CSLL, tiveram por fundamento as infrações enunciadas nos itens 1, 2 e 3 do auto de infração do IRPJ. Em relação ao IRRF a fiscalização citou o parágrafo único do art. 403, do RIR de 1980 e o art. 22 da Lei nº 8.541 de 1992. Por seu turno, o lançamento da CSLL teve por enquadramento legal o art. 2º e seus §§ da Lei nº 7.689 de 1988 e os arts. 38 e 39 da Lei nº 8.541 de 1992.

A multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos do ano-calendário de 1992, exercício de 1993, decorreu da constatação de sua entrega a destempo, em 11/10/1993 (fl. 134), tendo por enquadramento o art. 17 do Decreto-lei nº 1.967 de 1982.

Por sua relevância transcreve-se excertos do circunstanciado "Termo de Verificação Fiscal" de fls. 43/53, que minudencia:

a) esta Fiscalização teve conhecimento da ocorrência de operações no mercado de valores mobiliários, em nome da empresa em epígrafe, que geraram ganhos vultosos, sobre os quais é devido o imposto de renda correspondente;

b) a empresa não apresentou a esta fiscalização os livros e documentos de sua escrituração, apesar de reiteradas intimações para tanto;

c) há evidências de grandes discrepâncias entre os valores informados pelo contribuinte em suas Declarações do IRPJ e o volume de recursos aplicados em seu nome nas operações mencionadas, o mesmo acontecendo no que se refere aos ganhos nelas auferidos.

Quanto ao fato descrito no item "c" acima, deve ser ainda acrescentado que, da análise mais minuciosa das citadas Declarações, emergem outras sérias dúvidas quanto à regularidade das mesmas, o que impõe a verificação da escrituração contábil da empresa e dos documentos que a suportam.

Tanto as discrepâncias verificadas nas receitas declaradas ou não pelo contribuinte, bem como as discrepâncias verificadas nos pagamentos efetuados pelo mesmo apontam para a necessidade de se efetuar auditoria contábil e fiscal em sua escrita, procedimento que esta Fiscalização se viu IMPEDIDA de realizar, diante do alegado extravio de TODOS os livros e documentos contábeis.

Em conformidade com o art. 7º do Decreto-lei nº 1.648/78, o art. 539 do RIR/94 (art. 399 do RIR/80) estabelece que:

" A autoridade tributária arbitrarão lucro da pessoa jurídica, inclusive da empresa individual equiparada, que servirá de base de cálculo do imposto, quando :

I - O contribuinte sujeito à tributação com base no lucro real não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras de que trata o art. 172 do RIR/80;

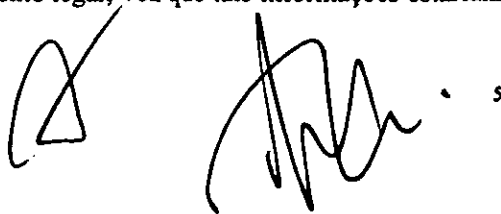
III - o contribuinte recusar-se a apresentar os livros ou documentos da escrituração à autoridade tributária."

Não resta a esta Fiscalização a adoção de outra medida, para o presente caso, que não seja o arbitramento dos lucros da Ganesh Agropecuária Ltda., tendo em vista ter ficado evidenciada a ocorrência de significativas irregularidades fiscais nas declarações do imposto de renda da pessoa jurídica, nos anos-base de 1992 e 1993, sem ter o referido contribuinte apresentado qualquer elemento de prova contrária, ou seja, na medida em que não foram apresentados quaisquer livros e documentos contábeis, a fiscalização ficou impedida de verificar as já citadas irregularidades e apurar as diferenças de imposto com base nas normas previstas para o lucro real.

Diante disso, esta fiscalização ficou impelida a trabalhar com os elementos disponíveis, ou seja, as declarações IRPJ arquivadas nesta SRF e os extratos de movimentação da referida empresa junto à Milbanco CCV S/A.

Portanto, a base de apuração do lucro arbitrado serão os dados constantes das declarações do imposto de renda da pessoa jurídica apresentadas pelo contribuinte e, também, aqueles constantes dos extratos de contas-correntes da empresa junto à Milbanco Corretora de Câmbio e Valores S/A.

Com relação aos referidos extratos de contas-correntes, a citada Corretora, intimada, recusou-se a entregar a esta fiscalização as cópias reprográficas dos mesmos, documentos aqueles necessários para a fundamentação da constituição do crédito tributário devido, conforme Termo de Intimação e documento de resposta, anexados ao processo fiscal, sob o pretexto de impedimento legal, vez que tais informações estariam protegidas pelo sigilo bancário.



Em vista disso, foi encaminhada, por esta DRF/BH, à Procuradoria da República em Minas Gerais, Representação Fiscal para fins de quebra de sigilo de informações sobre as operações realizadas no mercado de renda variável, pela Ramona Agropecuária Ltda., junto à Milbanco Corretora de Câmbio e Valores S/A.

Tendo sido a mesma acatada pela Douta Procuradoria e julgada procedente pelo Juiz da 4a. Vara Criminal de Belo Horizonte, foram as cópias dos extratos de contas-correntes entregues a esta fiscalização pelo Ministério Público Federal, nos autos nº 1997.38.00057088-7, conforme documentação anexada ao processo fiscal.

Com base nestes extratos, foram elaboradas planilhas de apuração de ganho nas aplicações efetuadas no mercado de valores mobiliários, conforme cópias em anexo.

Procedimentos de Arbitramento

Face ao impedimento de se examinar a escrita contábil do contribuinte, a fim de dirimir as dúvidas sobre as evidentes irregularidades e discrepâncias já mencionadas, não resta outra alternativa a esta fiscalização senão o arbitramento dos lucros, com base nos dados disponíveis.

Considerando que a legislação relativa a arbitramento dos lucros da pessoa jurídica, relativamente aos dois exercícios em exame, sofreu alterações, analisaremos cada um em separado.

Ano-calendário 1992:

Base legal: Arts. 399 a 404 do RIR/80, Arts. 41 e 62 da Lei 8.383/91, e Portarias MF 22/79, 76/79, 264/81 e 217/83.

Conforme estabelece o art. 400 do RIR/80 (base legal, art. 8º do Decreto-lei nº 1.648/78), o lucro arbitrado será determinado com base em percentual da receita bruta conhecida. No caso em questão, a receita bruta considerada foi aquela declarada pelo contribuinte em sua declaração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica relativa ao ano-calendário de 1992.

Deve ser adicionado ao lucro arbitrado assim determinado, o resultado não operacional apurado conforme previsto na Portaria MF nº 22/79, sendo consideradas não operacionais as receitas de quaisquer outras fontes que não sejam da atividade declarada pelo contribuinte, a bovinocultura. No entanto, em decorrência da não apresentação de qualquer documento da contabilidade da empresa a esta fiscalização, não foi possível comprovar os custos correspondentes às receitas não operacionais, tomando-se, assim, impossível a apuração do referido resultado. (grifos não são do original)

Em obediência à mesma Portaria MF nº 22/79, nesta circunstância, o valor da receita bruta não operacional foi somado integralmente à receita bruta operacional para fins do arbitramento.

O resultado apurado por esta fiscalização, relativo às operações realizadas no mercado de valores mobiliários, através da Milbanco CCV S/A, durante o ano-calendário de 1992, consta das Planilhas denominadas "Demonstrativo de Ganho no Mercado de Renda Variável" e "Demonstrativo da Movimentação em UFIR", em anexo. Os referidos ganhos também foram adicionados à base de cálculo do lucro arbitrado, uma vez que, não tendo tido acesso à escrituração do contribuinte, não nos foi possível verificar se tais ganhos estavam ou não incluídos no valor informado na

  6

declaração IRPJ do ano-calendário de 1992, a título de receitas financeiras. (grifos não são do original)

Tendo em vista que foram consideradas todas as receitas declaradas, esta Fiscalização considerou também todos os pagamentos efetuados pelo contribuinte, tanto na condição de contribuinte como na condição de beneficiário, no caso de imposto retido na fonte, conforme telas dos sistemas deste órgão e Relação de pagamentos anexado ao processo - Planilha "D".

Ano-calendário 1993:

Base legal: Arts. 399 a 404 do RIR/80, Arts. 21 e 22 da Lei 8.541/92, e Portaria MF 524/93 e Instrução Normativa 79/93.

Os ganhos auferidos no ano de 1993, apurados conforme as planilhas denominadas "Demonstrativo de Ganho no Mercado de Renda Variável" e "Demonstrativo da Movimentação em UFIR", em anexo, relativos às operações realizadas no mercado de valores mobiliários, através da Milbanco CCV S/A, foram tributados na forma do art. 29 da Lei nº 8.541/92 (art. 17 da IN 89/93), ou seja, apurado mensalmente e tributado em separado, à alíquota de 25%.

Cumprе observar que, na declaração IRPJ relativa ao ano-calendário de 1993, a empresa informou, mensalmente, valores a título de Receitas não Operacionais, os quais poderiam incluir ganhos auferidos nas aplicações efetuadas no mercado de valores mobiliários.

Ressalte-se que tais receitas não operacionais declaradas pelo contribuinte não foram oferecidas à tributação na declaração IRPJ, visto que foram integralmente excluídas na apuração do lucro real.

Entretanto, no Anexo 5 da citada declaração, foram informados ganhos líquidos auferidos exclusivamente em operações realizadas nos Mercados a Termo. Portanto, ainda que aquelas receitas não operacionais declaradas se referissem a rendimentos auferidos no mercado de renda variável, depreende-se que se tratava de outras operações, distintas das que foram detectadas por esta fiscalização.

Fica patente que os ganhos apurados por esta fiscalização, auferidos pela empresa nas operações realizadas com a interveniência da Milbanco CCV S/A, não foram declarados pela empresa e, conseqüentemente, não oferecidos à tributação do imposto de renda, uma vez que nenhum dos ganhos apurados por esta fiscalização se refere a operação realizada no Mercado a Termo.

Na determinação do lucro arbitrado, foi considerada como receita bruta conhecida aquela declarada pelo contribuinte em sua declaração do IRPJ do ano-calendário 93.

Os valores declarados pela empresa no título Receitas não Operacionais foram adicionados integralmente ao lucro arbitrado, conforme determina o parágrafo único do art. 6º da Portaria MF 524/93, no caso da não comprovação de custos. Ademais, ficou claro que tais valores declarados referem-se a resultados líquidos, visto não haver sido informado qualquer valor a título de Despesa não Operacional.

Em obediência ao art. 8º da IN-SRF 79 de 24/09/93, foram agravados os percentuais de arbitramento durante o ano de 1993, até atingir o limite máximo de 30%.



Tendo em vista que foram consideradas todas as receitas declaradas, esta Fiscalização considerou, também no ano-calendário de 1993, todos os pagamentos efetuados pelo contribuinte, tanto na condição de contribuinte como na condição de beneficiário, no caso de imposto retido na fonte, conforme telas dos sistemas deste órgão e Relação de pagamentos anexados ao processo - Planilha "D".

Concluindo, deve ser informado que os valores que serviram de base para o arbitramento e para o cálculo do imposto devido encontram-se consolidados na Planilha "I", que se constituem anexo deste Termo.

Deve ser, ainda, mais uma vez ressaltado que esta fiscalização restringiu o presente trabalho à apuração do crédito tributário devido pelo contribuinte, relativo ao período de 01/01/92 a 31/12/93.

(...)"

Impugnação às fls. 285.

A autoridade julgadora considerou o lançamento parcialmente procedente, afastando a multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos, em decisão assim resumida:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Período de apuração: 01/01/1992 a 30/06/1992, 01/07/1992 a 31/12/1992, 01/01/1993 a 31/12/1993

Ementa: Arbitramento do lucro.

Para efeitos da legislação tributária, é imprescindível demonstrar, de forma inequívoca, a observância estrita dos requisitos e das formalidades preconizadas no art. 165 do RIR de 1980, para que a alegação de extravio dos livros e documentos contábeis revista-se da eficácia de elidir o procedimento fiscal.

Multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos:

Não é de se cobrar a multa pela falta e/ou atraso na entrega de declaração de rendimentos quando, nos autos, já se está cobrando a multa de ofício.

Decorrência.

Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

A solução dada ao lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica estende-se ao litígio relacionado com o lançamento das exações decorrentes.

Decadência:

Do lançamento do IRPJ.

Em relação aos períodos-base do 1º e 2º semestres de 1992, na hipótese da pessoa jurídica ter optado pela consolidação de resultados semestrais, o termo inicial do prazo decadencial do IRPJ é a data da efetiva entrega da declaração semestral de rendimentos.

Do lançamento do IRRF.



Quanto ao IRRF relativo a distribuição de lucro arbitrado aos sócios, o termo inicial do prazo decadencial de tributos e contribuições sociais, enquadrados na modalidade de lançamento por homologação, sempre que inexistir a antecipação do pagamento, é o previsto no art. 173, inciso I do CTN, relativo ao lançamento de ofício.

Do lançamento da CSLL.

Quanto à CSLL, o direito de a Fazenda Nacional constituir o lançamento da CSLL extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído."

No recurso voluntário (fls. 353), encaminhado via postal em 12/07/2000 (fls. 351), a autuada apresentou, em síntese, os seguintes argumentos (conforme relatório da Res. 103-01.835/2006 às fls. 458):

"1) preliminarmente, assevera que os julgados dos Conselhos de Contribuintes têm força de norma complementar, nos termos do artigo 100 do CTN. Sendo assim, sua eficácia ultrapassa as pessoas relacionadas aos casos concretos para os quais foram proferidas as decisões ementadas, trazidas à colação, em sua peça de defesa;

2) o Fisco lhe cerceou o direito de defesa, ao deixar de formular, com precisão, a capitulação da suposta infração praticada. A indicação genérica ao caput de artigos, ou a menção a atos normativos inteiros, não possibilita à autuada o exato conhecimento da acusação;

3) os lançamentos são inválidos em razão da aplicação, pelos autuantes, da norma extraída do artigo 21 da Lei nº 8.541, de 1992, já revogada quando dos lançamentos, o que violaria o disposto no artigo 106 do CTN;

4) na data da lavratura dos autos de infração, o direito estatal ao lançamento de ofício já estava fulminado pela decadência, quanto aos fatos ocorridos em 1992 e em janeiro e fevereiro de 1993, de acordo com a regra inscrita no artigo 150, § 4º, do CTN

5) a irregularidade da notificação expedida para ciência da autuação viciou o ato estatal em exame, porque o Fisco, falhando na escolha do local de ciência, preferiu enviar os autos lavrados para endereço que não é o de seu domicílio. Não obstante a afirmação dos agentes fiscais de que se frustraram as tentativas anteriores de cientificar a autuada, porque a interessada não procurou a agência dos Correios de Sete Lagoas para receber as correspondências, nada há, nos autos, que ateste qualquer comunicação efetuada pela repartição postal;

6) a autoridade julgadora de primeira instância limitou-se a tecer conclusões inteiramente subjetivas, na apreciação dos argumentos de defesa referentes ao extravio da documentação contábil e fiscal, fato que ensejou o arbitramento do lucro. Ou seja, o raciocínio do julgador não teria ido além de meras ilações carentes de provas que possam infirmá-las. Clamando pelo benefício da dúvida, a autuada adverte que não deve ser responsabilizada pelo desaparecimento de livros, fichas e documentos de suporte da escrituração e pelo descumprimento ao artigo 165, § 1º, do RIR/80. Em outras palavras, a interessada assegura que só percebeu o alegado extravio posteriormente ao início da fiscalização, no momento em que desejou reunir as peças para atender às requisições dos agentes fiscais. Firme na manifestação de que não houve recusa de sua parte, a recorrente esclarece que o Fisco lhe determinou a prestação de obrigação cujo cumprimento era impossível.

Assinala, entretanto, que providenciara a entrega à Fiscalização do documentário contábil e fiscal imediatamente após a localização, motivo por que não pode prosperar a sistemática de apuração de resultado tributável utilizada pela autoridade fiscal, calculada com base no lucro arbitrado;

7) no mérito, relata a fiscalizada que a autoridade a quo desconsiderou completamente os documentos e os livros apresentados na impugnação, o que só é admissível em face de provas cabais que retratem erros ou omissões produtoras de máculas insanáveis na escrita. Ao contrário, não há base fática que dê suporte à rejeição às prova que coligiu. Nesse sentido, considerando a anexação das notas de corretagem emitidas por Milbanco e as planilhas que elaborou em sua defesa, contendo os valores relativos aos custos e às despesas incorridas, a atuada repudia a tese da autoridade da DRJ, segundo a qual tais custos não se comprovam somente com as notas que anexara, se inexistente a comprovação do pagamento e da apropriação na contabilidade, afinal, diz a recorrente, são documentos hábeis e idôneos aos fins a que se destinam;

8) a atuada ainda se insurge contra a idéia central da autoridade julgadora, que se cingira à fixação de um termo derradeiro à apresentação de livros e documentos sobre os quais se assenta a escrituração, restringindo-o à fase investigatória, porquanto a exibição dos referidos elementos, antes da prolação da decisão, possibilitaria a inclusa, pelo Fisco, dos valores relacionados pela recorrente, tendo-se em conta que, perante as instâncias recursais, é facultado ao sujeito passivo a juntada das provas que lhe convenha;

9) no que se refere à alíquota do arbitramento da atividade rural, a recorrente reage à atitude do Fisco, que estipulou percentual de arbitramento não previsto nas Portarias MF nº 22/79, 76/79, 264/81 e 217/83. Diante disso, segundo o seu entendimento, a falta de previsão, na legislação de regência, de coeficiente de arbitramento, o agente fiscal não poderia estabelecê-lo, por seu livre arbítrio;

10) no que toca à CSSL e ao IRRF, a recorrente pleiteia que lhes sejam estendidos os argumentos referidos para atacar a exigência do IRPJ, ainda aproveitando, antes de expor o pedido de anulação de todos os lançamentos de ofício, que se anote o disposto no artigo 549 do RIR/94, preceito que regula o cômputo do rendimento pago aos sócios e acionistas, determinando a dedução, para fins de cálculo, do imposto de renda e da contribuição sobre o lucro da pessoa jurídica, afora o devido respeito, nos termos da norma aludida, à proporcionalidade da participação de cada sócio no capital."

Por intermédio da Resolução nº 103-01.765/2002 (fls. 413), o processo foi devolvido à unidade de origem para realização de arrolamento de bens. Atendida a exigência, conforme informação do órgão preparador às fls. 453/454.

Retornado o processo a este Conselho, nova Resolução foi expedida, nº 103-01.835/2006, acolhendo voto do eminente Conselheiro Flávio Franco Corrêa, nos seguintes termos:

"De plano, no que afeta aos documentos que supostamente comprovariam os custos, divirjo da linha de pensamento que inspirou a decisão recorrida. Creio que o princípio da verdade material reclama a justa apuração da base imponible, afinal há que se ter em conta que a exigência além do limite fixado em lei constitui ilegítimo avanço sobre o patrimônio individual. Se o contribuinte não entregou os documentos na fase investigatória, nada obsta que o faça quando inaugurado o contraditório, segundo o artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235, de 1972. Diante disso, sou da opinião de que se

deve converter o julgamento em diligência, retornando o feito à autoridade preparadora para:

a) determinar os ganhos em operações de renda variável, na forma da lei, relativos aos anos-calendário de 1992 e 1993, à vista da documentação acostada quando da entrega da impugnação;

b) informar se os ganhos em operações de renda variável supramencionados, devidamente apurados em razão do disposto na alínea anterior, estão incluídos, integral ou parcialmente, nas declarações de rendimentos dos anos-calendário de 1992 e 1993, indicando, se for o caso, os quadros e as linhas correspondentes;

c) informar se, no cômputo das importâncias relacionadas nos itens 1 e 2 do auto de infração de IRPJ, estão, ou não, incluídos os ganhos em operações de renda variável relacionados nos itens 3 e 4 do referido auto;

d) elaborar relatório conclusivo sobre a diligência ora requerida, juntando, para a perfeita compreensão da exposição, os documentos que julgar necessários à solução da controvérsia, estabelecendo as referências que considerar imprescindíveis, com a indicação das folhas dos autos, das linhas e quadros das declarações de rendimentos, além de outras informações de relevo;

e) cumpridas as etapas precedentes, reabrir prazo para conhecimento e manifestação da recorrente, acerca das diligências empreendidas e conclusões relatadas, facultando-lhe a ampla defesa.”

Realizada a verificação, a autoridade fiscal juntou aos autos o relatório de diligência (fls. 474) e as planilhas de recomposição de valores (fls. 482/554).

Na sua manifestação sobre as conclusões da diligência (fls. 570), a recorrente assegura que a autoridade fiscal desconsiderou os custos das operações e não deduziu os prejuízos. Também reclamou pela dedução do custo financeiro dos empréstimos bancários que contraiu para a realização das operações, uma vez que não dispunha de recursos próprios.

Também alega que demonstrou na impugnação ter incluído na contabilidade, em subconta de receita financeira, os rendimentos de “títulos de valores mobiliários” de 1992. Em relação a 1993, afirma ter juntado os livros diário, razão e lalur, “demonstrando que cumpriu regularmente as normas vigentes com relação às operações de mercado de capitais”.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

O recurso voluntário foi interposto no prazo legal e reúne os demais requisitos de admissibilidade.

Preliminar de nulidade do auto de infração

Conforme relatado, a recorrente alega nulidade do lançamento em razão de falhas na ciência do termo de intimação inicial e do auto de infração, no endereço do sócio e não no da empresa, e na capitulação legal. Também sustenta não ter se recusado a apresentar a documentação contábil-fiscal.

Esta última alegação, relativa à recusa, trata-se de matéria vinculada à fundamentação do arbitramento, devendo ser enfrentada mais adiante quando do exame de mérito do arbitramento.

A intimação no endereço do seu sócio responsável foi necessária em função de a fiscalização não ter logrado êxito na primeira intimação, enviada por via postal ao endereço da empresa, conforme detalhadamente descrito no termo de verificação fiscal. O fato em nada prejudicou o direito de defesa da interessada (empresa), como se comprova pela impugnação apresentada, não se configurando quaisquer das hipóteses prevista no art. 59 do Decreto 70.235/72. Descabida a alegação de nulidade.

Quanto à questão referente à capitulação legal, a julgadora *a quo* analisou detalhadamente o tema, como se observa abaixo:

"2. Cercamento de direito de defesa, em face de falha na capitulação legal:"

Não obstante o fato de que, na hipótese em que na "Descrição dos Fatos" ou no "Termo de Verificação Fiscal" a fiscalização tenha circunstanciado, minuciosamente a infração, ser irrelevante a circunstância de ter ocorrido suposta falha de capitulação legal, cumpre, liminarmente, rechaçar alegação de cerceamento do direito de defesa, em face de suposta capitulação incompleta dos dispositivos legais que ensejaram a autuação.

Com efeito, basta compulsar o "Termo de Verificação Fiscal" (fls. 43/53), anexo ao "Auto de Infração", e parte integrante dele, para se verificar que além da judiciosa descrição dos fatos, a fiscalização minudencia, à fl. 49, que as infrações cominadas são as hipóteses tipificadas nos incs. I e III do art. 399 do RIR de 1980, aprovado pelo Decreto nº 85.450 de 1980, bem como nos incs. I e III do art. 21 da lei nº 8.541 de 1992.

Em relação aos arts. 400 do RIR de 1980; 41 da Lei nº 8.383 de 1991; 22 e 29 da Lei nº 8.541 de 1992, é evidente, pelos próprios conteúdos que defluem das normas, que suas citações abarcam o "*caput*" e §§, sem distinção, razão pela qual ocioso seria discriminar.

O art. 62 da Lei nº 8.383 de 1991, dá nova redação ao § 2º, do art. 11 e os arts. 13 e 14 da Lei nº 8.218, de 1991, não importando prejuízo à autuada, pois bastava a ela

12

reportar-se aos dispositivos legais alterados. No que pertine ao art. 55, da Lei nº 7.799 de 1989, a argumentação da defendente é destituída de substância, pois sequer há, incisos ou alíneas no aludido dispositivo legal.

A Instrução Normativa SRF nº 79 de 1993 e as Portarias MF nºs 22 e 76 de 1979, são normas complementares à legislação tributária e a fiscalização citou-as com vistas, tão-somente, a orientar a contribuinte acerca do ato legal em que a autoridade administrativa, no uso de suas atribuições e competência e em obediência às disposições de determinado dispositivo legal, expediu instruções relativas ao seu cumprimento. Confinados, pois, nestes limites, referidos dispositivos legais sequer precisariam ser citados, pois a infração decorre da inobservância de disposição material de lei.

Portanto, releva considerar que iterativo é o entendimento administrativo de que a eventual hipótese de haver erro na indicação do enquadramento legal não representa mudança no critério jurídico do lançamento se a deficiência estiver suprida por farta e clara descrição dos fatos, permitindo à contribuinte exercer seu direito de defesa, não havendo, portanto, sequer de se cogitar da anulabilidade do lançamento assim efetuado.

3. Capitulação de artigo revogado por diploma legal subsequente:

Não obstante a defendente inquirar o feito, em face de ter sido citado o art. 21 da Lei nº 8.541 de 1992, que teria sido revogado pela Lei nº 8.981 de 1995, art. 117, inc. I, cumpre considerar que, de acordo com o art. 144 da Lei nº 5.172 de 1966, "*o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada*".

O entendimento da autoridade julgadora de primeiro grau está em harmonia com a jurisprudência deste Conselho. Adoto os seus fundamentos para rejeitar a preliminar.

Preliminar de decadência

Sobre o tema, decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo a tributos e contribuições sociais submetidas ao regime de lançamento por homologação, como no caso destes autos, este Conselho acolhe o entendimento, apoiado em ampla e conhecida jurisprudência, pacificada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), de que tal direito do Fisco é regulado pelo comando do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, independentemente da apresentação de declarações ou da realização de pagamentos. Apenas se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, aplica-se a regra do art. 173, I, do Código. Os seguintes acórdãos resumem esse entendimento:

"DECADÊNCIA. IRPJ, CSLL, COFINS E FINSOCIAL. Até o ano-base 1991, o IRPJ e a CSLL se enquadravam na modalidade de lançamento por declaração, sendo regidos pela norma de decadência do art. 173, I, do CTN. Com o advento da Lei 8.383/91, passaram a ser classificados na modalidade de lançamento por homologação, sujeitando-se à norma de decadência do art. 150, § 4º, do Código. Finsocial/faturamento e Cofins são igualmente submetidas à disciplina do lançamento por homologação. (Ac. nº 103-22.631/2006)

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por

13

homologação. Inexistência de pagamento, ou descumprimento do dever de apresentar declarações, não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem. (Ac. nº 103-22.666/2006)''

CSLL. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. 1) A Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), que tem a natureza de tributo, antes do advento da Lei nº 8.383, de 30/12/91, a exemplo do Imposto de Renda, estava sujeita a lançamento por declaração, operando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional. A contagem do prazo de caducidade seria antecipado para o dia seguinte à data da notificação de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento ou da entrega da declaração de rendimentos (CTN., art. 173 e seu par. ún., c/c o art. 711 e §§ do RIR/80. A partir do ano-calendário de 1992, exercício de 1993, por força das inovações da referida lei, o contribuinte passou a ter a obrigação de pagar o imposto e a contribuição, independentemente de qualquer ação da autoridade administrativa, cabendo-lhe então verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular e, por fim, pagar o montante do tributo devido, se desse procedimento houvesse tributo a ser pago. E isso porque ao cabo dessa apuração o resultado poderia ser deficitário, nulo ou superavitário (CTN., art. 150). 2) CSLL – As contribuições de seguridade social, dada sua natureza tributária, estão sujeitas ao prazo decadencial estabelecido no Código Tributário Nacional, lei complementar competente para, nos termos do artigo 146, III, "b", da Constituição Federal, dispor sobre a decadência tributária. 3) Tendo sido o lançamento de ofício efetuado, em 05/04/2001, após a fluência do prazo de cinco anos contados da data do fato gerador referente ao ano-calendário de 1995, ocorrido em 31/12/1995, operou-se a caducidade do direito de a Fazenda Nacional lançar a contribuição. (Ac. CSRF/01-05.137/2004)

CSLL. LANÇAMENTO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91. INAPLICABILIDADE. PREVALÊNCIA DO ART. 150, § 4º, DO CTN, COM RESPALDO NO ARTIGO 146, III, 'b', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. A CSLL é tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, pelo que amolda-se à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral (art. 173, do CTN) para encontrar respaldo no § 4º, do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos tem como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. É inaplicável à hipótese dos autos o artigo 45, da Lei nº 8.212/91 que prevê o prazo de 10 anos como sendo o lapso decadencial, já que a natureza tributária da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido assegura a aplicação do § 4º, do artigo 150 do CTN, em estrita obediência ao disposto no artigo 146, inciso III, 'b', da Constituição Federal. (Ac. CSRF/01-04.988/2004)

CSLL. DECADÊNCIA. ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91. INAPLICABILIDADE. Por força do Art. 146, III, b, da Constituição

Federal e considerando a natureza tributária das contribuições, a decadência para lançamento de CSL deve ser apurada conforme o estabelecido no Art. 150, § 4º, do CTN, com a contagem do prazo de 5 (cinco) anos a partir do fato gerador. (Ac. CSRF/01-05.479/2006)"

Assim, considerando que a ciência do lançamento ao sujeito passivo se deu em 08/04/1998 (AR às fls. 282), conforme relatado, deve-se reconhecer a decadência do direito de constituir o crédito tributário em relação aos fatos geradores ocorridos até março de 1993.

Mérito

No tocante à justificativa de extravio da documentação contábil-fiscal, assim se pronunciou o julgador de primeira instância:

"A defendente afirma que o "Edital" publicado no jornal "Boca do Povo", sobre o extravio da sua documentação contábil e fiscal, atende às formalidades do § 1º, do art. 165 do RIR de 1980, pois foi feito em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento. Objeta, ainda que *"a minuciosa informação requerida"*, não diz respeito à comunicação a ser efetuada à Receita Federal e sim ao órgão do Registro do Comércio, bem como, sustenta que a legislação não obriga fazer ocorrência policial sobre extravio de documentos.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, em atendimento ao "Termo de Intimação" de 21/05/1997 (fl. 185), a fiscalizada, por meio do expediente datado de 10/06/1997, respondeu: *"... em atendimento ao Termo de Intimação FM 96.01350-8 de 21/05/1997, recebido em 06 de junho do corrente ido, vem informar-lhes da impossibilidade do cumprimento das solicitações de documentos contidos naquele termo, eis que, por motivos alheios à nossa vontade, toda a documentação contábil e fiscal de nossa empresa foi extraviada, conforme comunicação publicada no periódico local denominado "A Boca do Povo" edição de 27 de dezembro dos idos de 1996, devidamente protocolada na Junta Comercial para os devidos fins, consoante se vê da inclusa cópia xerográfica anexa."* (fl. 187).

Em anexo, ela encaminhou cópia da página 12 do jornal "Boca do Povo", edição de 21/12/1996 a 27/12/1996, onde consta a seguinte publicação:

"GENESH AGROPECUÁRIA LTDA., empresa sediada na cidade de Sete Lagoas, Km 12 da Estrada Sete Lagoas-Araçai, inscrita no CGC (MF) sob o nº 41.817.925/00001-07, comunica o extravio de seus livros diário nºs 01/02/03/04, livros razão do mesmo período, bem como de toda documentação contábil e fiscal do período de 1992/1995, ocorrido em Novembro/96, em suas dependências."

Adverta-se que o extravio a que alude a defendente teria ocorrido no mês de novembro de 1996. Portanto, aplica-se a regra instrumental emanada do vigente Regulamento do Imposto de Renda, a saber o RIR de 1994, aprovado pelo Decreto nº 1.041 de 11/01/1994. O art. 165 e § 1º do RIR de 1980, aprovado pelo Decreto nº 85.450 de 04/12/1980, com a redação dada pelo art. 210 e § 1º do RIR de 1994, dispondo acerca da conservação de livros e comprovantes, assim preceituam:

"Art. 165. A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial.

§ 1º. Ocorrendo extravio, deterioração ou destruição de livros, fichas, documentos ou papéis de interesse da escrituração, a pessoa jurídica fará publicar, em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento, aviso concernente ao fato e deste dará minuciosa informação, dentro de 48 horas, ao órgão competente do Registro do Comércio, remetendo cópia da comunicação ao órgão da Secretaria da Receita Federal de sua jurisdição."

Como se vê, a norma cogente aplicável é enumerativa, indicando as providências, uma a uma, e estabelecendo a forma e o tempo que deve pautar o procedimento, sob pena dele não atender os objetivos. Portanto, em ledó engano incorre a defendente, pois que a minuciosa descrição do fato é requisito essencial e não diz respeito tão-somente à informação ao órgão do Registro do Comércio, mas também, à informação, a ser efetuada por cópia, à Repartição da Receita Federal da jurisdição do seu domicílio fiscal.

Além do fato de que, em tendo o extravio ocorrido em novembro de 1996, a publicação no jornal semanal local de 21/12/1996 a 27/12/1996 afigura-se intempestiva, atine-se que o procedimento da contribuinte não condiz com a formalidade legal preceituada, de vez que, em que pese a lei dispor que deve ser dada minuciosa informação ao órgão do Registro do Comércio, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, a comunicação à Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, consoante se depreende do documento de fl. 188, somente ocorreu em 05/06/1997, ou seja, cerca de 06 (seis) meses após o aludido extravio, que segundo noticiado teria ocorrido em novembro de 1996.

Ademais, referida comunicação à Junta Comercial consistiu apenas na lacônica publicidade efetuada no jornal local, sem minudenciar as circunstâncias do fato, tampouco foi encaminhada cópia dela à Repartição da Receita Federal de jurisdição de seu domicílio, tal como exigido em lei.

Em outro giro, cumpre considerar que a fiscalizada, em sua resposta datada de 10/06/1997, à fl. 187 dos autos, asseverava, expressamente, que deixava de atender à intimação tendo em vista que: *"... por motivos alheios à nossa vontade, toda a documentação contábil e fiscal de nossa empresa foi extraviada..."*.

De acordo com De Plácido e Silva, in "Vocabulário Jurídico", vol. IV, 12ª ed., Forense, RJ, 1993, o vocábulo "todo" do latim totus (todo, inteiro), substantivamente considerado, é tido na linguagem jurídica no mesmo conceito de inteiro, ou totalidade. Por essa forma, o "todo" compreende o conjunto, a soma de todos os elementos, a reunião de todas as partes. Mesmo adjetivamente, "todo" traz essa significação: exprime o que é total, compreende o que se mostra integrado em suas partes, ou em seus elementos". Segundo o Dicionário Aurélio, 2ª ed., Nova Fronteira, RJ, o vocábulo "todo" tem a acepção de completo, inteiro, o que não deixa nada de fora, que não falta parte alguma"

Ora, à evidência, o extravio em novembro de 1996 e a sua não localização até o dia 10 de junho de 1997 de toda a documentação contábil e fiscal da empresa (obviamente aí compreendidos os livros legais e fiscais, bem como os documentos comprobatórios das transações), colide frontalmente com a circunstância de que no dia 28/04/1997, a contribuinte entregou sua declaração de rendimentos do ano-calendário de 1996, exercício de 1997, arquivada sob o nº 8072239, conforme atesta a "tela" do sistema "IRPJCONS - CONSULTA" da SRF, à fl. 306 dos autos. Isso porque, como é notório, é imprescindível ter à mão os livros e documentos contábeis para o preenchimento da declaração de rendimentos da pessoa jurídica.



Outra evidência em desfavor da despropositada tese da defendente é o documento por ela juntado à impugnação, à fl. 95 do Anexo denominado "Volume nº 06", consubstanciado na "listagem do plano de Contas" de 31/12/1992. Depreende-se de análise de referido documento, que se trata da página de nº 04 da listagem planejada das contas de resultados, emitida por computador. Ora, porque se lhe aproveita no escopo da razão de impugnação expendida, tão somente esta página, não teria sido extraviada junto com toda a documentação contábil e fiscal de 1992.

Portanto, por não ter comprovado de forma eficaz e de acordo com os requisitos da legislação de regência, o alegado extravio dos livros e documentos que embasavam a escrituração, bem como, pela evidência supra descrita que labora em desfavor de sua alegação, sem nenhuma razão a defendente, pois que sua tese de impossibilidade de apresentar a escrituração não sobrevive.

A afirmação de que a localização, agora na fase impugnatória, dos livros Diário, dos Balancetes Analíticos, do Razort de Correção Monetária e do LALUR, todos eles de 1993, demonstraria seu empenho em localizá-los e que, assim sendo, teria fenecido o motivo e as circunstâncias que ensejaram o arbitramento, voltando a prevalecer o lucro real, também não pode prosperar. Isso porque, como inexistente arbitramento condicional, o ato administrativo de lançamento não é modificável pela posterior apresentação do documentário cuja inexistência ou recusa foi a causa do arbitramento.

E se não bastasse, cumpre verificar que a defendente deixou de encaminhar o livro Razão, cuja não manutenção, consoante art. 62 da Lei nº 8.383 de 1991 e parágrafo único, do art. 14 da Lei nº 8.218 de 1991, implica o arbitramento do lucro da pessoa jurídica." (destaques do original)

Correta a percepção da julgadora. ✓

A legislação tributária impõe às pessoas jurídicas o dever de guarda da sua documentação e, igualmente, da sua reconstituição na ocorrência de extravio, é o que se depreende da interpretação do art. 165, *caput* e § 2º, do RIR/80. Por outro lado, a determinação do lucro real pressupõe escrituração contábil regular, observadas as disposições da lei comercial, é o que prescrevem os art 156 e 157 do referido regulamento.

Inexistência de documentação comprobatória dos lançamentos contábeis e fiscais é fator impeditivo para o fisco verificar a precisão da apuração realizada pelo contribuinte e caracteriza situação de determinação da base tributável sob as normas do regime de lucro arbitrado. Eventual perda de documentação não exclui o contribuinte do seu dever acessório de reunir, guardar em boa ordem e manter à disposição do fisco os documentos que dão respaldo à apuração do imposto devido, nem tampouco pressupõe homologação dos valores informados em declarações de rendimentos (DIRPJ), transferindo ao fisco o dever de provar a inexatidão da declaração apresentada. Destaque-se, ainda, que a autoridade fiscal analisou as DIRPJ e indicou diversos indícios de irregularidades, relacionadas na página 6 do termo de verificação fiscal (fls. 48).

A reclamada prova da recusa de apresentação da documentação é irrelevante nesse caso. O que se constata é que a fiscalização não teve à disposição os elementos para verificação do tributo declarado pelo contribuinte.

Ademais, percebe-se que a recorrente não foi zelosa na guarda da sua documentação, conforme detalhadamente relatado pela autoridade fiscal, além de não enviar

esforços para recompor a sua escrita contábil e fiscal, descumprimento assim o seu dever tributário acessório. E houve tempo para tal, observe-se que o procedimento fiscal teve início em 28/07/1997, enquanto o auto de infração só foi lavrado no dia 07/04/1998.

Por outro lado, nem mesmo o extravio da documentação restou comprovado, como bem destacou a autoridade fiscal no termo de verificação (fls. 46):

“Em suma, os fatos aqui narrados demonstram a total falta de elementos de convicção quanto à efetividade da ocorrência do extravio dos livros e documentos alegado pelo contribuinte em epígrafe e, ainda, na hipótese do seu efetivo acontecimento, o descaso que a citada pessoa jurídica tem com a conservação em ordem dos mesmos, ou com o cumprimento das formalidades legais sobre a matéria.”

Houve-se a decisão ao rejeitar a hipótese de arbitramento condicional. Esse é o endendimento pacífico deste Conselho, como se observa nos julgados abaixo:

“ARBITRAMENTO DO LUCRO - LIVRO DIÁRIO ESCRITURADO POR PARTIDAS MENSAS - APRESENTAÇÃO TARDIA DO LIVRO RAZÃO E DO LALUR - A escrituração do Livro Diário de forma global e em partidas mensais, sem apoio em livros auxiliares, impossibilitando a verificação da exatidão do lucro real declarado, autoriza o seu arbitramento, que não pode ser elidido pela apresentação serôdia do Livro Razão e do LALUR, vez que não existe arbitramento condicional. (Acórdão nº 103-22.533/2006)

ARBITRAMENTO CONDICIONAL - INEXISTÊNCIA - não produzem efeitos probatório, com vistas à exclusão do arbitramento, a apresentação de livros e documentos que deram causa ao mesmo, em momento processual posterior à ciência do lançamento. (Acórdão nº 101-96.039/2007)”

O percentual de arbitramento foi corretamente aplicado no auto de infração, de vez que inexiste na legislação pertinente previsão de percentual específico para atividade rural. Ademais, a autoridade fiscal noticiou a pouca significância dessa atividade nas receitas da recorrente:

“Os números demonstram que a receita bruta mensal de suas atividades operacionais rurais sempre foi inferior a 1% (um por cento) das receitas auferidas com aplicações financeiras, nunca superando o mesmo percentual, também, a relação Lucro Bruto/Resultado da Atividade Financeira (tais cálculos constam do precitado quadro comparativo, Planilha “B”)” (destaques do original)

O requerimento da recorrente para consideração dos custos na apuração dos ganhos com renda variável foi atendido no novo cálculo elaborado pela fiscalização, em cumprimento à determinação contida na Resolução nº 103-01.835/2006. A nova planilha juntada às fls. 552 contempla deduções de prejuízo, corretegem, emolumentos, registro de opções e transferência. A autoridade fiscal deixou registrado que a coluna “valor lançado” foi apurada na forma como deveria ser lançada no auto de infração (fls. 476).

Também restou demonstrado na verificação que os ganhos em operações de renda variável não foram incluídos nas declarações de rendimentos, conforme detalhado no relatório de diligência.

18

As despesas com financiamentos bancários obtidos são classificáveis como despesas financeiras e integram o lucro líquido, e conseqüentemente o lucro real, não o lucro arbitrado, que se trata de regime de tributação com normas próprias, distintas daquelas aplicáveis à apuração do lucro real. Convém observar que na tributação pelo lucro arbitrado, parcela de custos e despesas é implícita e automaticamente computada na apuração do lucro mediante a aplicação dos coeficientes de arbitramento sobre a receita da pessoa jurídica.

O requerimento para compensação de tributos recolhidos no período-base foi adequadamente examinado na decisão contestada:

“A defendente pleiteia que seja efetuada, além da compensação dos tributos relativos às operações de mercado, também a dos demais tributos recolhidos durante o período-base, não relativos às precitadas operações. Compulsando-se os autos, verifica-se no auto de infração, às fls. 07 e 08 dos autos, no “Demonstrativo de Apuração do IRPJ”, que em relação ao 1º semestre do ano-calendário de 1992, a fiscalização compensou o imposto líquido declarado, no valor correspondente a 6.696,77 UFIR, conforme consta da declaração de rendimentos à fl. 134; bem como o imposto retido na fonte recolhido no código 2103, no valor correspondente a 88,10 UFIR, conforme consta da Planilha “D”, à fl. 100. Assim sendo, o pleito da impugnante, além de improcedente, afigura-se destituído de objeto, haja vista que ela sequer identifica quais “outros recolhimentos de tributos feitos durante o período-base” almejava compensar.”

A argumentação da recorrente quanto à inexistência de saldo credor de caixa não é relevante nestes autos. A autuação não contemplou tal infração, assim como também não incluiu a correção monetária da conta de lucros acumulados.

Não obstante o acerto da decisão recorrida quanto ao mérito, um aspecto do lançamento não refutado pela interessada deve ser abordado no presente julgamento, em razão de contrariar a reiterada jurisprudência deste colegiado. Trata-se do agravamento do percentual de arbitramento até o limite de 30%, aplicado pela autoridade fiscal.

Nesse particular, este Conselho tem se posicionado no sentido de considerar ilegais os percentuais progressivos, por entender que o Decreto-Lei 1.648/78 e o parágrafo único do artigo 21, da Lei 8.541/92, somente delegaram poderes ao Ministro da Fazenda para fixar percentuais de arbitramento de lucro, em função das diferentes atividades das pessoas jurídicas, enquanto as Portarias 22/79 e 524/93 exorbitaram dessa competência ao estabelecerem agravamento dos percentuais, na hipótese de arbitramento do lucro em períodos sucessivos, o que configura penalidade, não tolerável no conceito de tributo previsto no artigo 3º, do CTN. A ementa abaixo transcrita reflete claramente esse entendimento:

“IRPJ - IRF - PERCENTUAIS DE AGRAVAMENTO - Os atos normativos que estabeleceram agravamento dos percentuais de arbitramento estão viciados de ilegalidade, haja vista jamais existir delegação de poderes para tanto, mas, tão-somente, para determinação do percentual de arbitramento por atividade, com o mínimo de 15%.”
(Acórdão 108-06.127/2000)

Dessa forma, deve ser aplicado o mesmo percentual de arbitramento (15%) em todos os períodos abrangidos pelo lançamento.

Sobre a dedução do IRPJ e da CSLL para fins de cálculo do IRRF, constata-se que as bases de cálculo consideradas no demonstrativo de apuração (fls. 28/31) já estão

19

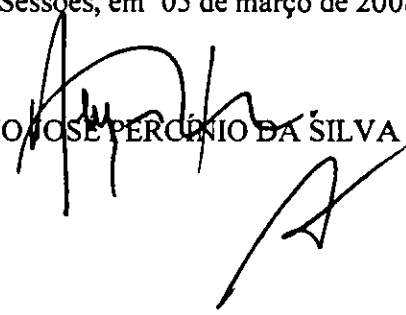
deduzidas do IRPJ e da CSLL exigidos nos respectivos autos de infração, conforme bem lembrado pela autoridade julgadora *a quo*. Por outro lado, a disposição legal de presunção de pagamento do lucro arbitrado aos sócios, na proporção da participação no capital social, prevista no art. 549 do RIR/94, diz respeito à tributação do imposto de renda pessoa física (IRPF), e não do IRRF exigido da pessoa jurídica. ✓

No mais, de acordo com a consolidada jurisprudência deste colegiado, o decidido quanto ao auto de infração principal deve ser a estendido à tributação reflexa, uma vez que ambos os lançamentos, matriz e reflexo, estão apoiados nos mesmos fatos e elementos de convicção. ✓

CONCLUSÃO

Pelo exposto, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento, acolho a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores até março de 1993 (inclusive) e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso voluntário para reduzir a base de cálculo das receitas não operacionais aos valores discriminados no quadro demonstrativo às fls. 552 e afastar o agravamento dos percentuais de arbitramento, aplicando-se o mesmo percentual (15%) em todos os períodos abrangidos pelo lançamento. ✓

Sala das Sessões, em 05 de março de 2008


ALOYSIO JOSÉ PERCÔNIO DA SILVA