



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº :10855.00316/98-36
Recurso nº :118.555
Matéria :IRPJ e OUTROS – Ano: 1992
Recorrente :ANDREW INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (SUC. POR
INCORPORAÇÃO DA GERBO TELECOMUNICAÇÕES LTDA)
Recorrida :DRJ - CAMPINAS/SP
Sessão de :14 de abril de 1999
Acórdão nº :108-05.682

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE DO LANÇAMENTO - A falta de menção na capitulação legal da infração ou mesmo a sua ausência, não acarreta nulidade do auto de infração, quando a descrição dos fatos das infrações nele contida é exata, possibilitando ao sujeito passivo defender-se de forma detalhada das imputações que lhe foram feitas.

DECADÊNCIA - Os tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa (IRPJ e IRRF), amolda-se à sistemática de lançamento denominada de homologação, prevista no art.150 do CTN, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.

ARBITRAMENTO DE LUCRO – RECEITA CONHECIDA - A escrituração em desacordo com a legislação comercial, com lançamentos no Livro Diário em partidas mensais, sem efetuar os registros individualizados das operações em livros auxiliares, de modo a permitir sua perfeita verificação, fere o disposto no art.160 § 1º do RIR/80, acarretando sua desclassificação e o arbitramento do lucro.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL S/ LUCRO – Apesar do lançamento do IRPJ ter logrado provimento integral, como resultou correto o procedimento de arbitrar o lucro deverá ser mantida a exigência relativa à CSL.

Preliminar acolhida.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ANDREW INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (SUC. POR INCORPORAÇÃO DA GERBO TELECOMUNICAÇÕES LTDA)

msm

Get

Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do IRPJ e do IRF, vencido o Conselheiro José Henrique Longo que também acolhia a preliminar de decadência da CSL, e, no mérito, por unanimidade de votos NEGAR provimento ao recurso, para manter a exigência da CSL, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Acompanharam pelas conclusões os Conselheiros Luiz Alberto Cava Maceira e Manoel Antônio Gadelha Dias, no que tange a preliminar de decadência.



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



MARCIA MARIA LORIA MEIRA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 14 JUN 1999

Participaram ,ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ ANTÔNIO MINATEL, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, NELSON LÓSSO FILHO e TÂNIA KOETZ MOREIRA.

Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

Recurso nº : 118.55
Recorrente : ANDREW INDÚSTIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

A empresa ANDREW INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, sucessora por incorporação da GERBO TELECOMUNICAÇÕES LTDA, com sede na Avenida Camilo Júlio, 1.250, no município de Sorocaba/SP, após indeferimento de sua petição impugnativa, recorre, tempestivamente, do ato do Senhor Delegado da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, que confirmou a exigência formalizada através do Auto de Infração de fls.02/19, na pretensão de ver reformada a decisão singular.

Trata-se de exigência do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, relativa ao exercício de 1993, ano-calendário de 1992, em virtude de arbitramento de lucro com base na receita conhecida, por ter a autuada apresentado Declaração de Ajuste do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (DIRPJ), com opção pelo regime de apuração anual, quando estava obrigada pela legislação vigente a apresentar a DIRPJ com apuração mensal ou semestral.

Intimada, em 09/09/97, a apresentar balanço ou balancetes mensais, e Livros de Inventário e LALUR, escriturados mensalmente, a empresa limitou-se em apresentar os livros com fechamento anual, alegando, na oportunidade, ter deixado de apresentar a documentação solicitada, por ser objeto de ações judiciais, ainda pendentes de apreciação pelo Poder Judiciário.

Com o Mandado de Segurança, distribuído na 21ª Vara Federal de São Paulo, sob nº92.0089318-0, a empresa pretendia eximir-se do cumprimento das

Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

disposições contidas na Lei nº 8.383/91. Contudo, a liminar requerida foi indeferida, em 10/02/92, sendo julgada a ação improcedente, denegando a segurança.

O lançamento teve como dispositivos legais infringidos os artigos. 541 e 543 do RIR/94, art. 400 do RIR/80, Portarias nº 22/79, 76/79, 264/81 e 217/83

Em decorrência foram lavrados os Autos de Infração relativos ao Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, fls.20/26, e à Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, 27/33.

Contestando a exigência, a autuada ingressa, tempestivamente, com a impugnação de fls.161/182, anexando os documentos de fls.295/346, alegando em síntese, que:

1- DAS PRELIMINARES

1.1- o IRPJ se inclui entre os tributos lançados por homologação, sujeito ao prazo decadencial previsto no artigo 150 do CTN;

1.2- o auto de infração é nulo pois lavrado com base em aspectos insanáveis: presunção e cerceamento do direito de defesa;

1.3- o arbitramento carece de fundamentos legais e a falta de apresentação de livros escriturados mensalmente e, também, de balanços ou balancetes mensais, não configuram premissas suficientes para que o Fisco descaracterizasse a escrita.

2- NO MÉRITO

2.1- a Lei nº 8.383/91 é inconstitucional por ofensa ao artigo 146 da Carta Magna, contestando, ainda, a sua aplicação sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/92; *Am*

Est

Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

2.2- requer realização de perícia técnica;

2.3- anexa fotocópias dos DARF's que comprovam o recolhimento do IRPJ, segundo o regime de apuração anual;

2.4- contesta o lançamento relativo à Contribuição Social sobre o Lucro, com os mesmos argumentos apresentados quanto ao IRPJ, alegando, ainda, que o auto de infração referente ao Imposto de Renda na Fonte é nulo, porque o Fisco presumido a distribuição de lucros aos sócios, sem ter qualquer comprovação da efetividade desta operação.

2.5- insurge-se contra a imposição da multa de ofício.

Na Decisão nº 11175/01/GD/ 1836/98, prolatada às fls.353/372, a autoridade singular rejeitou as preliminares suscitadas, indeferiu o pedido de perícia e, no mérito, julgou procedentes as exigências fiscais consubstanciadas nos Autos de Infração, relativas ao IRPJ, CSL e IRRF.

Irresignada, interpôs recurso a este Colegiado. (fls.376/417), representada por seu advogado, onde reitera todos os tópicos levantados na impugnação e anexando os documentos de fls.418/1.744.

Em função de liminar concedida no Mandado de Segurança impetrado pela recorrente, processo nº 98.0904543-3, os autos foram enviados a este E. Conselho sem o depósito de 30%, previsto no art.32 da M.P nº 1.621/97

É o relatório. 



Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

VOTO

conselheira MARCIA MARIA LORIA MEIRA - Relatora

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Como preliminares a recorrente aponta as seguintes questões:

1- a nulidade do Auto de Infração pelo efetivo pagamento do tributo, por falta da correta descrição dos fatos e , ainda, falta de fundamentação legal e fáctica para o arbitramento do lucro;

2- a decadência do IRPJ, CSL e IRRF prevista no artigo 150 do CTN;

Inicialmente, cumpre esclarecer que não cabe a alegação de nulidade do lançamento, pelas razões acima elencadas

Apesar do enquadramento legal correto e harmônico com os fatos apontados não ser menos importante que a descrição dos fatos, a jurisprudência deste E. Conselho é no sentido de que a existência de erro na capitulação legal da infração ou mesmo a sua ausência, não acarreta nulidade do auto de infração, quando a descrição dos fatos das infrações imputadas é exata, possibilitando ao contribuinte defender-se amplamente das imputações que lhe foram feitas. mm

Gal

Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

No presente caso, a recorrente defendeu-se em todas as fases do processo administrativo de forma minuciosa, fazendo menção a toda a legislação aplicável e às penalidades que lhe foram imputadas.

A descrição dos fatos foi feita de forma minuciosa, detalhando todo o procedimento fiscal e os motivos que levaram ao autor do feito a arbitrar o lucro.

Entretanto, quanto a preliminar de decadência, verifica-se que a exigência constituída através do auto de infração do IRPJ, fls.02/19, referente ao ano-calendário de 1992, só foi cientificada à autuada em 16/02/98.

Consoante entendimento que tenho esposado nos julgamentos perante esta E. Câmara, entendo que foi consumada a decadência.

Sobre o assunto, o art.150 do CTN estabelece "in verbis":

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa

.....

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar a ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação." *mm*

Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

Assim, o lançamento por homologação se distingue dos demais em razão do contribuinte ter o dever de levantar os fatos realizados, de quantificar o tributo e recolhê-lo aos cofres públicos no montante devido e nos prazos previstos em lei.

Ou seja, ocorrido o fato gerador, já nasce para o sujeito passivo a obrigação de apurar e liquidar o tributo, sem qualquer participação do sujeito ativo que, de outra parte, já tem o direito de investigar a regularidade dos procedimentos adotados pelo sujeito passivo a cada fato gerador, independente de qualquer informação que lhe seja prestada.

Entretanto, o exame do instituto da decadência deve ser aferido em relação à cada incidência tributária, não podendo seus efeitos ser estendidos a todos os lançamentos decorrentes.

Também, cumpre esclarecer que, ainda hoje, não é pacífico o entendimento acerca do instituto da decadência, no âmbito do Direito Tributário, abrigando diferentes teses, para declarar o exato momento para que o sujeito ativo possa constituir o crédito tributário.

No entanto, entendo que, desde o advento o Decreto-lei n.º 1.967/82, se encaixa nesta regra a atual sistemática de arrecadação do IRPJ, onde a legislação atribui às pessoas jurídicas o dever de antecipar o pagamento do imposto, sem prévio exame da autoridade administrativa, impondo-lhe o dever de efetuar o cálculo e apurar do tributo e/ou contribuição, daí a denominação de "auto - lançamento."

A referência ao formulário é apenas reforço de argumentação, porque é a lei que cria o tributo que deve qualificar a sistemática do seu lançamento, e não o padrão dos seus formulários adotados. *mm*

Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

Sobre o assunto, o respeitável AURÉLIO PITANGA SEIXAS FILHO, assim se manifesta:


“A homologação, como ato de declaração de ciência ou de verdade, exige que a autoridade fiscal examine todos os fatos praticados pelo contribuinte relevantes para a determinação do imposto ...” (in “PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - A FUNÇÃO FISCAL”)

Também, vale citar PAULO DE BARROS CARVALHO, que pela sua clareza, peço vênia para transcrevê-la:

“De acordo com as espécies mencionadas, temos, no direito brasileiro, modelos de impostos que se situam nas três classes. O lançamento do IPTU é do tipo de lançamento de ofício; o do ITR é por declaração, como, aliás, sucedia com o IR (pessoa física). O IPI, O ICMS, o IR (atualmente, nos três regimes - jurídica, física e fonte) são tributos cujo lançamento é feito por homologação.” (in CURSO DE DIREITO TRIBUTÁRIO - Saraiva - 1993 - pág. 280/281- grifei).”

É da essência do instituto da decadência a existência de um direito não exercitado, por inércia do titular desse direito, num período de tempo determinado, cuja consequência é a extinção desse direito.

No presente caso, não zelou a União para exercitar, a tempo, a atividade não homologatória das operações praticadas pela recorrente, no ano - calendário de 1992. Sabendo que o marco temporal do fato gerador do IRPJ se consumava no dia 31.12.1992, dispunha ela dos 5 anos subsequentes, ou seja, até

 *Aur*

Processo nº : 10855.000316/98-36

Acórdão nº : 108-05.682


31.12.97, para atestar a regularidade dos procedimentos adotados pela fiscalizada, relativamente ao exercício de 1993.

A ação teve início em 09/09/97, fls.44, portanto, ainda, dentro do prazo não atingido pela decadência. Entretanto, o auto de infração, relativo ao IRPJ e decorrentes, só foram lavrados em 16/02/98, quando já se esgotara o prazo hábil para o lançamento da exigência, uma vez que não tipificada a conduta como fraudulenta.

Do exposto, dou como consumada a decadência, apenas, em relação ao IRPJ e IRRF, haja vista que o direito de proceder ao lançamento relativo à contribuições para CSL extingue-se após **10 (dez) anos**, contados do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, por força do art.45 da Lei nº 8.212/91.

Por esta razão, aprecio o mérito tão somente para exame da CSL, ficando prejudicadas todas as demais questões relacionados aos tributos atingidos pela decadência.

Em litígio o Arbitramento do Lucro com base na receita conhecida, por ter a fiscalizada apresentado a DIRPJ com opção pelo regime de apuração anual, quando estava obrigada a apresentá-la com apuração mensal ou semestral. Também, intimada a apresentar os balancetes mensais e os livros de Inventário e LALUR escriturados mensalmente, apresentou os livros com fechamento anual.

Na fase recursal, anexa os livros Diário e Razão escriturados mensalmente. 



Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

Assim, apesar de ter optado pela tributação com base no lucro real a empresa escriturava o Livro Diário, sem contudo, efetuar os registros individualizados das operações em livros auxiliares, de modo a permitir sua perfeita verificação, ferindo o disposto no art.160 § 1º do RIR/80. Também, apresentou a DIRPJ com opção pelo regime de apuração anual, o que torna correto o procedimento fiscal de arbitrar o lucro.

Sobre escrituração, o Parecer Normativo CST nº 127/75 esclarece no seu item 3, que se admite a escrituração resumida do livro Diário por totais mensais, desde que a empresa possua livros auxiliares, em que se encontrem individualizadas tais operações, como entre outros: os livros Caixa; Registros de Entrada e Saída de Mercadorias; Registro de Duplicatas; etc., fazendo-se referência das páginas em que as operações se encontram lançadas nos livros auxiliares devidamente registrados.

Sobre o assunto, o artigo 399, inciso IV, do RIR/80, dispõe que a autoridade tributária arbitrará o lucro da pessoa jurídica, que servirá de base de cálculo do imposto, quando a escrituração mantida pelo contribuinte contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para determinar o lucro real, ou revelar evidentes indícios de fraude.

Do exame dos Demonstrativos de Apuração do Imposto de Renda, observa-se que os coeficientes aplicados foram de 15% (quinze por cento) sobre a Receita Conhecida- Venda de Produtos de Fabricação Própria, em todo o ano-calendário de 1992.

Por seu turno, a exigência relativa à Contribuição Social foi constituída com base nos arts.1º e 2º e seus parágrafos , da Lei nº 7.689/88. *mda*



Processo nº : 10855.000316/98-36
Acórdão nº : 108-05.682

Desta forma, como resultou legítimo o procedimento de arbitrar o lucro, entendo que deve ser mantida a exigência relativa à CSL.

Ante o exposto, Voto no sentido de acolher a preliminar de decadência quanto aos lançamentos do IRPJ e IRRF e, no mérito, Negar Provimento ao Recurso.

Sala das Sessões- DF, em 14 de abril de 1999.


Marcia Maria Loria Meira

