



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 13884.000244/99-40
Recurso n.º : 119.758
Matéria: : IRPJ E OUTROS – EX: DE 1992
Recorrente : CINELÂNDIA TELEFONES LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas – SP.
Sessão de : 15 de março de 2000
Acórdão n.º : 101-93.002

DECADÊNCIA- Tendo a Câmara Superior de Recursos Fiscais uniformizado entendimento no sentido de que, antes do advento da Lei 8.381, de 30/12/91, o Imposto de Renda era tributo sujeito a lançamento por declaração, e uma vez que o lançamento foi efetuado antes de decorridos cinco anos da entrega da declaração de rendimentos, improcede a preliminar de decadência.

LUCRO PESUMIDO- OPÇÃO INDEVIDA- PERÍODO-BASE 1991- Não podem optar pelo lucro presumido as pessoas jurídicas que não auferiram receitas de atividades comerciais (compra e venda de mercadorias) ou industriais.

LUCRO REAL- APURAÇÃO DE OFÍCIO-TRIBUTAÇÃO DO LUCRO INFLACIONÁRIO Abandonado o lucro presumido pela fiscalização e procedida, de ofício, a apuração do lucro real, não subsiste a obrigação de tributar todo o lucro inflacionário acumulado.

LANÇAMENTOS DECORRENTES- A eles se aplica, no que couber, o decidido em relação ao IRPJ.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CINELÂNDIA TELEFONES LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

VF

Processo n.º : 13884.000244/99-40
Acórdão n.º : 101-93.002

2



EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE



SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 14 ABR 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, KAZUKI SHIOBARA, CELSO ALVES FEITOSA, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL e RUBENS MALTA DE SOUZA CAMPOS FILHO (Suplente Convocado). Ausentes, justificadamente os Conselheiros FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA e RAUL PIMENTEL.

Recurso n.º : 119.758
Recorrente : CINELÂNDIA TELEFONES LTDA.

RELATÓRIO

Contra Cinelândia Telefones Ltda. foram lavrados os autos de infração de fls 03/32, pelos quais foram formalizadas exigências relativas a Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição para o Finsocial, Contribuição para o PIS/Repique, Imposto de Renda Retido na Fonte e Contribuição Social, acrescidos de juros de mora e de multa por lançamento de ofício.

Os fatos que motivaram as exigências estão identificados no relato de fls. 05/07 como omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários, lucro inflacionário realizado, opção indevida pelo lucro presumido e conseqüente tributação pelo lucro real.

A empresa impugnou a exigência dando origem ao litígio, decidido pela Delegada Substituta da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas que afastou apenas a acusação de omissão de receitas com base em depósitos bancários. Quanto à opção indevida pelo lucro presumido, argumentou a autoridade julgadora que, em relação ao ano-base de 1991, essa opção só poderia ser exercida por pessoas jurídicas cuja receita operacional não proviesse exclusivamente de atividades comerciais e industriais, mas também da prestação de serviços, houvesse preponderância (mais de 50%) daquelas (receitas de atividades comerciais ou industriais). Que a empresa exerceu atividades de intermediação na cessão de direitos de uso de linhas telefônicas, de faturização e de cobrança. Além disso, ainda que o acesso ao regime do lucro presumido não lhe fosse vedado pelas características do seu negócio, ainda assim ser-lhe-ia vedado o regime escolhido, por ter superado o limite de receita bruta admitido.

A empresa recorre a este Conselho alegando, em síntese, o que se segue:

O MAJUR para o exercício de 1992 relaciona, no subitem 5.4 do Formulário III, as pessoas jurídicas autorizadas a optar pelo lucro presumido, e no subitem 5.5 as que não podem optar. Neste caso, estão citadas apenas as pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de compra e venda, loteamento, incorporação, administração e construção de

imóveis. Como sua contabilidade registrou vendas de Cr\$136.112.400,00 e receitas de prestação de serviços de 48.346.962,59, a recorrente não teve dúvidas de que estava autorizada a optar pelo lucro presumido.

Ao descaracterizar a opção do contribuinte, a fiscalização fez o lançamento pelo lucro real e considerou tributável a montante dos depósitos bancários, bem como o saldo credor da correção monetária. Claro que se a Recorrente tivesse optado pelo lucro real teria feito sua apuração de acordo com a legislação de regência, especialmente quanto ao diferimento da tributação do saldo credor da correção monetária do balanço, que representou mais que duas vezes o valor do lucro operacional. Ao fazer o lançamento pelo lucro real o fisco deveria seguir as regras próprias de adição e exclusão, e não, de maneira simplista, somar os depósitos e tributá-los como omissão de receita acrescida do saldo credor da correção monetária do balanço.

A autoridade de primeira instância afastou a acusação de omissão de receitas com base nos depósitos bancários e manteve a tributação pelo lucro real, mas não está claro, na decisão, qual a base de cálculo utilizada, o que torna difícil a defesa. Às fls 002 do auto de infração do IRPJ observa-se que a fiscalização tributou Cr\$ 52.476.653,00 de lucro inflacionário acumulado, e às fls 003, Cr\$ 279.017.107,82 de lucro líquido, inclusive saldo credor de correção monetária no valor de Cr\$ 152.417.147,15. Por se tratar de lucro inflacionário acumulado, deveria o autor do feito observar a opção da autuada de oferecer apenas Cr\$52.476.653,00 , uma vez que, pelo lucro real, não estava obrigada a tributar todo seu lucro inflacionário acumulado.

Outra impropriedade foi cometida no auto de infração do IRFonte. O auto de infração tomou como base de cálculo o total dos depósitos bancários. Ocorre que se a fiscalização tomou como base para tributação o lucro real, a contabilidade é elemento de prova do lucro distribuído aos sócios e incluídos em suas declarações de rendimentos, sendo incabível a tributação além desses valores, por inocorrência do fato gerador. Esses argumentos só se justificam na hipótese de manutenção da tributação pelo lucro real. Aliás, o fato de a fiscalização alterar o regime de tributação não é fato gerador, por si só, do IRFonte, por falta de previsão legal.



Processo n.º : 13884.000244/99-40
Acórdão n.º : 101-93.002

5

Finalmente, a recorrente protesta pela aceitação, pelo Conselho, da tese de decadência, considerando que o prazo decadencial inicia-se no data de encerramento do ano-calendário, no caso, 31/12/91, e assim, expirou-se em 31/12/96, portanto em data bem anterior à do lançamento (29/04/96).

É o relatório. 

VOTO

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

O recurso é tempestivo e encontra-se acompanhado de liminar determinando seu recebimento independentemente de depósito. Dele tomo conhecimento.

A recorrente levanta a preliminar de decadência, alegando que o Conselho de Contribuintes tem entendido tratar-se, o lançamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, de lançamento por homologação, razão pela qual o termo inicial para contagem do prazo de decadência seria a data de ocorrência do fato gerador.

Realmente, a jurisprudência dominante neste Conselho vinha se firmando no sentido de que, para o IRPJ, o lançamento se configura como por homologação. Ocorre que a Câmara Superior de Recursos Fiscais, nas suas mais recentes manifestações, uniformizou a jurisprudência no sentido de que, antes do advento da Lei 8.383, de 30/12/91, o Imposto de Renda era tributo sujeito a lançamento por declaração. Assim, o Acórdão CSRF 01-02.620, de 30/04/99, cuja ementa é a seguinte:

IRPJ e OUTROS- DECADÊNCIA-LANÇAMENTO DE OFÍCIO- 1) O Imposto de Renda, antes do advento da Lei nº 8.383, de 30/12/91, era um tributo sujeito a lançamento por declaração, operando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, consoante o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional. A contagem do prazo de caducidade seria antecipada 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). 2) Tendo sido o lançamento de ofício efetuado na fluência do prazo de cinco anos contados a partir da entrega da declaração de rendimentos, improcede a preliminar de decadência do direito de a Fazenda Nacional lançar o tributo.

Uma vez que, no âmbito do processo administrativo, a interpretação eficaz é aquela encampada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, não se deve prosseguir em aberta oposição a norma jurisprudencial por aquele órgão superior estabelecida, conscientes de que os julgados sofrerão reforma. Fazê-lo será alimentar inutilmente litígios, o que vai de encontro ao princípio da economicidade na gestão dos recursos públicos previsto no art. 7º da Constituição e ao interesse coletivo.



Por esta razão, e tendo o lançamento sido efetuado antes de decorridos cinco anos da entrega da declaração de rendimentos, deixo de acolher a preliminar de decadência.

Passo ao mérito.

A Recorrente alega ter optado corretamente pelo lucro presumido, pois o MAJUR orienta quanto às empresas que não podem exercer a opção, citando apenas as pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de compra e venda, loteamento, incorporação, administração e construção de imóveis.

Às fls 57, em atendimento a intimação da fiscalização, a empresa informou que suas receitas no ano de 1991 se originaram de LOCAÇÃO DE LINHAS TELEFÔNICAS (48.376.962,59) e VENDAS DE LINHAS TELEFÔNICAS (136.112.962,59). Conforme a própria empresa admite, a operação de “vendas de linhas telefônicas” não é, exatamente, uma operação de venda, porque as linhas são de propriedade da TELESP. Na realidade, a empresa participa da operação como uma espécie de procuradora dos cedentes das linhas telefônicas (intermediária).

Ocorre que, de acordo com o expressamente previsto na legislação vigente à época (Lei 6.468/77, DL 1.706/79 e DL 1.647/78), consolidada no art. 389 do RIR/80), só poderiam optar pela tributação pelo lucro presumido as pessoas jurídicas cuja receita operacional proviesse exclusivamente de: a) venda de produtos de fabricação própria ou de mercadorias adquiridas para revenda; b) industrialização de produtos por encomenda, em que a matéria-prima, o produto intermediário e o material de embalagem tenha sido fornecido pelo encomendante; e c) atividade mista, compreendendo além das receitas previstas nas alíneas anteriores, a decorrente de prestação de serviços, desde que haja preponderância daquelas.

Claro está, portanto, que, não possuindo receitas de atividades comerciais (compra e venda de mercadorias) ou industriais, não podia a empresa optar pela tributação pelo lucro presumido. O fato de o MAJUR dizer expressamente que não podem optar pelo regime as empresas que se dediquem a atividades imobiliárias não significa serem essas as únicas empresas impedidas. Aliás, esse mandamento se encontra, também, no § 4º do art. 389 do RIR/80, e constitui mais uma (não a única) limitação à opção pelo regime. Assim, mesmo as empresas que em princípio estariam autorizadas a optar pelo lucro presumido por exercerem preponderantemente atividade comercial (95% de sua receita sendo proveniente de revenda



de mercadorias, por exemplo), com apenas 5% de suas receitas sendo provenientes de prestação de serviços, se esses 5% corresponderem a administração de imóveis, está ela impedida de optar pelo regime pelo simples fato de se dedicar, também, à administração de imóveis.

Ao descaracterizar a opção do contribuinte pelo lucro presumido, a fiscalização tributou o lucro líquido apurado na escrituração comercial com adição do lucro inflacionário acumulado, alegando ter sido o mesmo oferecido à tributação pelo contribuinte.

Ocorre que a lei determina que, para apuração do lucro real serão adicionados quaisquer valores deduzidos na apuração do lucro líquido que, de acordo com a legislação tributária, não sejam dedutíveis na apuração do lucro real e quaisquer valores não incluídos na apuração do lucro líquido e que, de acordo com a legislação tributária, devam ser computados na determinação do lucro real (Decreto-lei 1.598/77, art. 6º, § 2º).

Não há, na legislação tributária, determinação no sentido de que as pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real ofereçam, obrigatoriamente, à tributação, o lucro inflacionário acumulado. A lei obriga apenas a tributação do lucro inflacionário realizado, respeitado, para o período em questão, a realização mínima de 5%. Se a fiscalização descaracterizou a declaração feita pelo contribuinte segundo o lucro presumido, nenhum efeito mais ela produz. O lucro inflacionário acumulado compõe a base de cálculo do imposto na sua declaração porque assim determinava o MAJUR para quem estivesse declarando pelo lucro presumido. Abandonado o lucro presumido pela fiscalização e procedida, de ofício, a apuração do lucro real, não subsiste a obrigação de tributar todo o lucro inflacionário acumulado.

Tenham-se em mente os seguintes conceitos: a) o lucro inflacionário do exercício está inteiramente contido no lucro líquido do exercício; b) o lucro inflacionário acumulado é a soma do lucro inflacionário do exercício com o saldo a tributar do lucro inflacionário diferido de exercícios anteriores.; c) o lucro inflacionário realizado corresponde a um percentual do lucro inflacionário acumulado; d) o lucro inflacionário do período, inteiramente contido no valor do lucro líquido, pode, em tese, até ser superior ao lucro inflacionário realizado.

Portanto, para apurar de ofício o lucro real a ser tributado, deveria a Fiscalização apurar o lucro inflacionário realizado (mediante a aplicação do percentual de realização do ativo, observado o mínimo de 5%, sobre o lucro inflacionário acumulado) e verificar se o



mesmo excedia o valor do lucro inflacionário do exercício (contido no lucro líquido do exercício), adicionando, nesse caso, a diferença. Não o tendo feito, não pode adicionar todo o lucro inflacionário acumulado, porque assim estará tributando duplamente o lucro inflacionário do período-base. É certo que não cabe à fiscalização, ao apurar de ofício o lucro real do sujeito passivo, optar em lugar do contribuinte por oferecer à tributação apenas a parcela realizada. Porém é certo, também, que não pode ela tributar valor em duplicidade.

Deve, pois, ser reduzida da base tributável pelo IRPJ a parcela correspondente ao lucro inflacionário acumulado, adicionada ao lucro líquido, para apuração do lucro real, pela fiscalização.

Quanto aos lançamentos reflexos, deverão eles ser ajustados ao decidido em relação ao IRPJ. Além disso, deve ser apreciada a razão específica trazida pela Recorrente quanto ao IRFonte, qual seja, que tendo sido tributada pelo lucro real a tributação deve observar o que consta em sua contabilidade como efetivamente distribuído e já oferecido à tributação pelas pessoas físicas dos sócios.

A tributação na fonte deu-se com base no artigo 35 da Lei 7.713/88, segundo o qual o sócio da empresa ficará sujeito ao imposto de renda na fonte à alíquota de 8% calculado sobre o lucro líquido apurado na data do encerramento do balanço, como tributação exclusiva. Trata-se de presunção legal absoluta, que sequer admite prova em contrário. Observe-se que o artigo 36 determina que os lucros que forem tributados na forma do artigo 35, quando distribuídos, não estarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte. Sobre a parcela desses lucros que as pessoas físicas comprovarem ter oferecido à tributação em suas declarações, caberá pedir a restituição.

Pelas razões expostas, dou provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo do IRPJ a parcela correspondente ao lucro inflacionário acumulado e adequar o lançamento do PIS/Repique ao decidido em relação ao IRPJ.

Sala das Sessões - DF, em 15 de março de 2000


SANDRA MARIA FARONI

Processo n.º : 13884.000244/99-40
Acórdão n.º : 101-93.002



11

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria Ministerial n.º 55, de 16 de março de 1998 (D.O.U. de 17/03/98).

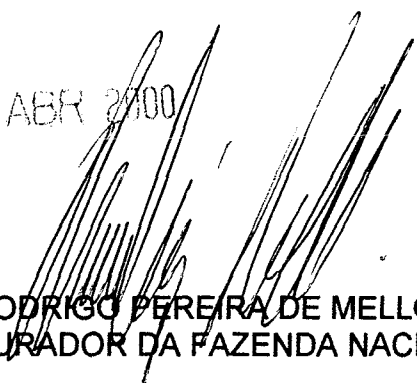
Brasília-DF, em

14 ABR 2000


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em

14 ABR 2000


RODRIGO PEREIRA DE MELLO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL