



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 19647.003946/2003-10
Recurso nº 174.703 Voluntário
Acórdão nº 1801-00.254 – 1ª Turma Especial
Sessão de 05 de julho de 2010
Matéria AI - IRPJ - Exclusões Não Comprovadas
Recorrente FREITAS CONSTRUÇÕES LTDA.
Recorrida DELEGACIA DE JULGAMENTO EM RECIFE/PE

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1990

LANÇAMENTO DECLARADO NULO POR VÍCIO FORMAL. PRAZO DECADENCIAL PARA FORMALIZAÇÃO DE NOVO LANÇAMENTO.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado. (CTN art. 173, II).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1990

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. PEDIDO DE PERÍCIA CONTÁBIL

A menção genérica à perícia técnica, como meio de prova a ser produzido, não pode ser considerado como pedido de perícia técnica, por desatender aos requisitos mínimos estabelecidos pela legislação, como a elaboração dos quesitos referentes aos exames desejados, bem como a indicação do perito assistente técnico.

Ademais, as diligências ou perícias tem por finalidade a elucidação de questões que suscitem dúvidas no julgamento. Havendo, nos autos, farta documentação, suficiente à construir a convicção da autoridade julgadora, considera-se prescindível a perícia técnica.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1990

LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO. EXCLUSÕES NÃO COMPROVADAS.

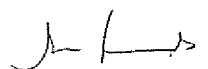
Os lançamentos registrados no razão a título de rendimentos de cruzados novos do período base 1990, não validados por documentação de suporte, não podem ser considerados como exclusão do lucro líquido do exercício para efeito de apuração do Lucro Real.

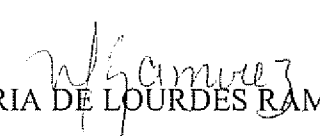
1

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordamos membros do colegiado, por unanimidade de votos, em preliminar, afastar as nulidades suscitadas, rejeitar as alegações de decadência e prescrição intercorrente, para, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro André Almeida Blanco.


ANA DE BARROS FERNANDES - Presidente


MARIA DE LOURDES RAMIREZ - Relatora

EDITADO EM: 12 NOV 2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carmem Ferreira Saraiva, Guilherme Polastri Gomes da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, Rogério Garcia Peres e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

O lançamento sob apreciação decorre de auto de infração suplementar formalizado em âmbito do procedimento interno denominado “Malha Fazenda” que foi declarado nulo pela Delegacia de Julgamento em Recife/PE, por conter vícios de forma, a saber, falta do nome, cargo, matrícula e assinatura do fiscal autuante.

O lançamento original foi formalizado nos autos do processo nº 10480.010453/93-15, juntado por anexação aos presentes autos, tendo sido regularmente cientificado e impugnado pelo sujeito passivo.

Na decisão em que foi declarada a nulidade do lançamento a DRJ em Recife/PE assim se pronunciou na ementa do Acórdão:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Período: Exercício 1991, Ano-base 1990.

Ementa: NORMAS GERAIS DE DIREITO – TRIBUTÁRIO

É nulo o lançamento efetuado em desacordo com o art. 5º da Instrução Normativa SRF nº 94/97.

LANÇAMENTO NULO

Após a decretação da nulidade do lançamento original os autos retornaram à repartição de origem onde foi providenciada a lavratura de novo auto de infração à legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas –IRPJ que constituiu o crédito tributário no montante total de R\$ 5.183,04, incluídos o principal, a multa de ofício e os juros de mora devidos até a data da lavratura, tendo em conta a apuração, no ano-calendário de 1990, das irregularidades assim descritas na folha “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” (fl. 07) da peça acusatória:

001 – BASE DE CÁLCULO APURAÇÃO INCORRETA DO IMPOSTO

Imposto de renda recolhido a menor pela empresa em virtude da adoção de base de cálculo menor que a apurada na sua escrituração contábil e fiscal, conforme demonstração abaixo:

1 – O erro foi de transporte na Declaração de IRPJ ano calendário 90, quando preencheu o quadro 14 item 01 referente ao Lucro Líquido do Período Base , em vez de transportar o valor de R\$ 4.934.572 constante no item 27 do quadro 13 (como manda o próprio quadro) transportou erroneamente o item 29 deste mesmo quadro, no valor de R\$ 3.134.102 o que resultou em diminuição da base de calculo para o IR, de R\$ 1.800.470.

O procedimento fiscal limitou-se a refazer em boa e devida forma a notificação de lançamento suplementar do imposto, declarada nula por vício formal, em 28.05.99 pelo Delegado da DRJ-Recife (processo 10480.010453/93-15), de acordo com o disposto no art.173 inciso II, do CTN , cujo prazo decadencial é contado a partir da "data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal , o lançamento anteriormente efetuado".

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa (%)
31/12/1990	Cr\$ 1.800.470,00	75,00

ENQUADRAMENTO LEGAL Arts. 387 e 388, do RIR/80;

A contribuinte foi cientificada do novo lançamento, em 14/11/2003, conforme A.R à fl. 25.

Por intermédio do processo nº 19647.005172/2003-53 - juntado aos presentes autos conforme “Termo de Juntada de Processo” à fl. 28 - a empresa autuada protocolizou a impugnação de fls. 30/39, em 02/12/2003 invocando, em arguições preliminares, a decadência do lançamento, a prescrição do débito e a nulidade da autuação e, no mérito, a improcedência da exigência pois o agente fiscal não teria apurado corretamente a base de cálculo do imposto, além da ilegalidade da multa de ofício aplicada e dos juros de mora calculados com base na taxa Selic.

Foi providenciada a juntada, por anexação, dos autos do processo 10480.010453/93-15 ao presente processo, conforme informação à fl. 128.

Depois de atendidas as diligências solicitadas, conforme documentos de fls. 37 a 126 e 129 a 152, os autos foram remetidos à DRJ em Recife/PE para prosseguimento.

Ao apreciar o novo litígio a DRJ em Recife/PE julgou a exigência procedente, afastando as preliminares invocadas. No mérito, apoiando-se nas disposições do artigo 17 da Lei nº 8.088, de 31 de outubro de 1990 e Portaria MEFP nº. 468 de 06 de junho de 1991, a autoridade demonstrou que a autuada, não sendo capaz de comprovar com documentação hábil e idônea os créditos correspondentes aos juros sobre cruzados novos retidos sob a responsabilidade de instituições financeiras – BANERJ, Banco Econômico e BANDEPE – não teria como lastrear os apontamentos constantes dos seus registros contábeis.

Com base nos valores demonstrados na decisão aquela autoridade concluiu que o IRPJ suplementar efetivamente devido seria maior do que o valor exigido no lançamento, mas que por ausência de competência a exigência não poderia ser agravada, razão pela qual manteve o valor lançado.

Cientificada da decisão, em 24/03/2008, como atesta o Aviso de Recebimento de fl. 166, a interessada interpôs Recurso Voluntário formalizado no processo administrativo nº 19647.005302/2008-62, protocolizado em 16/04/2008 (fls. 169 a 176), juntado ao presente processo por anexação conforme cota à fl. 168.

Como razões de recurso invoca, em preliminares:

1 -) a nulidade da decisão de primeira instância por ter ficado caracterizado o cerceamento do direito de defesa em face da negativa do pedido de perícia.

2 -) decadência, vez que à época do lançamento já haveria transcorrido mais de 12 anos da data de ocorrência do fato gerador – 31/12/1990.

4 -) nulidade da decisão por falta de amparo legal.

No mérito argúi, em suas palavras:

“...

VIII – Lamentavelmente, o julgado manteve os valores sem considerar que a apelante:

a) Fundamentado, na parte A do LALUR, de fls. 50, 93/95 dos autos, adicionou o lucro Inflacionário, realizado, e, exclui os rendimentos financeiros em cruzados novos, conforme, determinava à época, a legislação vigente;

b) O demonstrativo e documentos de fls. 65/74, 86/88, 104 dos autos, resume, os valores excluídos dos rendimentos financeiros (juros) em cruzados novos de acordo com a legislação;

IX - O termo de ciência e solicitação de documentos, emitido em 23/08/2007, ou seja, após quatro anos da lavratura do auto de infração não tem razão de ser, pois, já se passaram 17 anos do suposto fato gerador, não cabendo portanto nenhuma obrigatoriedade da guarda de documentos nos termos do artigo 195 do CTN, até porque, as próprias instituições financeiras ao serem requisitadas forneceram os documentos parcialmente, documentos estes, que confirmam, também parcialmente os registros contábeis do contribuinte conforme pode-se comparar os avisos de lançamentos com os registros no LALUR,

X — Os registros contábeis de fls. 141/146 dos autos são documentos idôneos para atender, ao termo de ciência, pois, trata-se de registros contábeis efetuados por profissional habilitado, sendo desnecessário, a verificação de documentos por força do mencionado artigo 195 do CTN;

XI — O demonstrativo apresentado de fls. 161 do acórdão elaborado com o intuito de tentar demonstrar incorreção na exclusão, está totalmente errado, pois, não observou os documentos de fls. 66/73 dos autos, onde consta o histórico 89 que se refere, a juros, ou seja, o demonstrativo e os argumentos são totalmente infundados;

X — Fundamental julgado por ausência parcial de alguns documentos que não foram guardados por ter sido ultrapassado o prazo legal da guarda de documentos, não obstante a existência de documentos, é, em verdade, um julgado parcial, que deixa de observar a realidade fática dos fatos, a legislação fiscal, bem como, a jurisprudência dos tribunais administrativos e judiciais. Por outro lado, o recorrente acostou aos autos, provas incontestáveis do seu correto procedimento, inclusive, página do Livro de Apuração do Lucro Real, comprovando assim, a improcedência do auto de infração.

Ao final protesta pela aplicação do artigo 112 do CTN, o deferimento de todos os meios de prova, inclusive diligência e perícia, e pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez

O Recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

PRELIMINARMENTE

1 Nulidade. Cerceamento do Direito de Defesa. Perícia Contábil.

Não se vislumbra, na decisão da autoridade julgadora “*a quo*”, qualquer preterição do direito de defesa da contribuinte capaz de ensejar a nulidade do julgado.

Nota-se, no caso em análise, que a contribuinte teve acesso a todos os elementos constantes dos autos, os quais permitiram identificar o fundamento da exigência fiscal reformulada. Isso possibilitou à defesa apresentar sua impugnação no prazo de 30 (trinta) dias da data da ciência do novo lançamento, conforme preceitua o artigo 15 do Decreto nº 70.235, de 1972. A oportunidade de defesa foi regularmente oferecida e plenamente exercida pela autuada que apresentou impugnação contra a autuação, na qual demonstra amplo conhecimento da matéria tratada e dos fundamentos da exigência, viabilizando a instauração da fase litigiosa do processo.

Da mesma forma o legítimo direito de defesa foi exercido quando oferecida a possibilidade de apresentação de recurso voluntário contra a decisão da DRJ em Recife/PE, dando causa à presente análise deste contencioso administrativo. Nesse contexto, não se detecta qualquer irregularidade praticada pela autoridade julgadora de 1ª Instância no indeferimento do pedido de perícia, por considerá-lo prescindível, e por ter a contribuinte formulado o pleito sem observar os requisitos mínimos exigidos pela legislação.

Ademais, a mera menção à palavra “perícia” constante do final das razões da defesa (“*sejam deferidos todos os meios de prova, inclusive diligência e perícia, para que reste demonstrada a nulidade da autuação e se pratique a mais lúdima JUSTIÇA*”) sequer pode ser considerada como um pedido de perícia técnica.

A realização de diligências ou perícias está prevista no referido Decreto nº 70.235, de 1972, nos artigos 16, IV e § 1º e 18, caput - com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.748/93 - a seguir transcritos:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

IV as diligências ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito.

§ 1º. Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16

(...)

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o artigo 28, in fine ”

A impugnante, ao referir-se genericamente à perícia como um meio probante, não atendeu aos requisitos necessários impostos pela legislação para acolhimento de pedido de perícia técnica, porque deixou de elaborar os quesitos referentes aos exames desejados, bem como deixou de indicar seu perito.

Ademais, as diligências ou perícias tem por finalidade a elucidação de questões que suscitem dúvidas no julgamento. No entanto, a farta documentação constante dos autos, depois de analisadas, se mostraram suficientes à construir a convicção da autoridade julgadora de 1ª Instância.

Da mesma forma, no recurso voluntário apresentado, a contribuinte, uma vez mais, menciona genericamente o termo “perícia” como meio de prova a ser produzido, sem, contudo observar os requisitos estabelecidos pela legislação para ter acolhido qualquer pedido de perícia técnica. Entretanto, tais omissões ficam superadas uma vez que, no mérito, a perícia solicitada é desnecessária para a formação da convicção desta Relatora, razão pela qual julgo prescindível sua realização e afasto a preliminar de nulidade da decisão de 1ª Instância por cerceamento de direito de defesa.

2 Decadência

A recorrente invoca a decadência do presente lançamento sem, contudo, apontar, com precisão, o motivo, ora fundamentando-se nas disposições do artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional (CTN - Lei nº. 5.172, de 1966), por entender tratar o caso de lançamento por declaração, ora apoiando-se na letra do artigo 150, § 4 do mesmo diploma legal, por considerar estar se tratar de lançamento por homologação.

Entretanto, *in casu*, nenhum das duas regras é aplicável. Em verdade, a regra de contagem que incide no lançamento sob apreciação é aquela veiculada no inciso II do artigo 173 do CTN:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados

...

II – da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado."

Com efeito, o lançamento originalmente efetuado foi declarado nulo pela Decisão nº 527, de 28 de maio de 1999, da Delegacia de Julgamento em Recife – PE, conforme fls. 10/12 destes autos. Tal decisão tornou-se definitiva por ocasião em que a recorrente dela tomou ciência, em 28 de janeiro de 2000, por meio da Comunicação nº 035/2000 da DRF em Recife/PE (fl. 13), conforme demonstra o A.R. de fl. 14. O dia 29/01/2000 é, portanto, o *dies a quo* da contagem do prazo decadencial de cinco anos para a formalização do novo lançamento, prazo esse que se extinguiria somente em 28/01/2005.

Tendo sido o novo lançamento cientificado à contribuinte em 14/11/2003, não se exauriu o prazo de cinco anos a que se refere o inciso II do artigo 173 do CTN, razão pela qual fica afastada a decadência invocada.

MÉRITO

No mérito a recorrente protesta sejam levadas em consideração as alegações apresentadas na peça impugnatória, reafirmando ter efetuado corretamente o procedimento de apuração do lucro real do período sob exame.

Entretanto, nenhum reparo deve ser feito na decisão exarada pela DRJ em Recife/PE que muito bem analisou o tema, fundamentando suas conclusões nos dispositivos legais pertinentes, confrontando-os com os procedimentos adotados pela recorrente.

Compulsando a Declaração IRPJ do ano-base 1990 verifica-se que a recorrente, de fato, indicou no item 01 do quadro 14 valor de Cr\$ 3.134.102,00 ao invés do valor de Cr\$ 4.934.572,00 constante do item 27 da ficha 13.

Em suas explicações a defesa informa que o valor do Lucro Real do período base 1990, indicado no item 28 do quadro 14 da DIRPJ estaria correto pois, de acordo com a Parte A do LALUR, o Lucro Real teria sido apurado da seguinte forma (fl. 49/50):

Lucro Líquido..... Cr\$ 3.134.102,00

(+) Adições

Lucro Inflacionário Realizado Cr\$ 868.129,00

(-) Exclusões

Rendimentos em Cruzados Novos Cr\$ 2.636.698,00

Lucro Real Cr\$ 3.166.003,00

O valor do lucro inflacionário realizado – Cr\$ 868.129,00 - adicionado ao lucro líquido foi validado em procedimento de diligência solicitada pela autoridade julgadora de 1ª Instância.

Entretanto, o valor de Cr\$ 2.636.698,00 excluído do lucro líquido para efeito de apuração do Lucro Real não pode ser validado pois a contribuinte, em resposta à intimação da autoridade fiscal - em procedimento de diligência solicitada pela DRJ em Recife/PE - afirmou que não mais possuía os documentos que embasariam os lançamentos efetuados no livro razão apresentado à auditoria.

Somente os valores referentes ao BANDEPE e BANERJ puderam ser confirmados por documentação de suporte, conforme fls. 74 e 103/104.

Diante da falta de documentação de suporte de todos os lançamentos registrados no razão a título de rendimentos de cruzados novos do período base 1990, os lançamentos não puderam ser validados em sua totalidade pela auditoria fiscal. Consequentemente, apenas o valor de Cr\$ 120.120,00 restou comprovado e este foi o montante considerado pela autoridade julgadora de 1ª Instância como passível de ser excluído do Lucro Líquido para efeito de apuração do Lucro Real no período base de 1990 (fl. 161).

E, nesse contexto, não há reparo algum a ser feito na decisão da autoridade julgadora “*a quo*” que muito bem fundamentou suas conclusões, no sentido de que o artigo 165 do RIR/80 (Decreto nº 85.450, de 4 de dezembro de 1980, em vigor à época dos fatos) determinava a obrigatoriedade de as pessoas jurídicas conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes fossem pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se referissem a atos ou operações que modificassem ou pudessem vir a modificar sua situação patrimonial.

Aquela autoridade consignou:

(...)

Por conseguinte, caberia à contribuinte manter a guarda da documentação que alega ter destruído, enquanto perdurasse o litígio decorrente do lançamento sob análise (...)

Ressalte-se, outrossim, que a apresentação pela contribuinte de cópias de folhas do livro Razão (fls. 140 a 146) em nada lhe socorre, pois as informações ali contidas não são lastreadas por comprovantes de lançamento bancário, os quais a empresa alega ter destruído.

(...)

Acrescente-se que a escrituração da pessoa jurídica faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados, desde que mantida de acordo com as Leis comerciais e fiscais e desde que apoiada em documentação hábil e idônea, nos termos do disposto no artigo 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, base do antigo e do atual Regulamento do Imposto de Renda:

Decreto-Lei nº. 1.598, de 1977:

“VERIFICAÇÃO PELA AUTORIDADE TRIBUTÁRIA

Art. 9º. A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita à verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos de sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova, observado o disposto no art. 922 (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º).

§ 1º - A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais

§ 2º - Cabe à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos registrados com observância do disposto no § 1º.

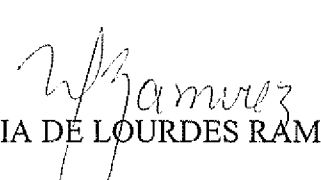
”

Dessa forma, não havendo como validar o valor de Cr\$ 2.636.698,00, a título de Rendimentos de Cruzados Novos, não se admite tal exclusão do lucro líquido do período base 1990 para efeito de determinação do Lucro Real.

No que toca à aplicação do artigo 112 do CTN observo, apenas, sua inaplicabilidade ao caso, já que não se vislumbra qualquer dúvida quanto “*as circunstâncias materiais do fato ou a extensão dos seus efeitos*” em relação à infração praticada pela recorrente.

Do contrário. *In casu*, observa-se que o fato gerador foi perfeitamente identificado, mediante a concreta determinação da matéria tributável e do montante do tributo devido. O Sujeito Passivo foi corretamente identificado assim como foi corretamente proposta a penalidade aplicável.

Por todo o exposto voto no sentido de afastar as preliminares de nulidade e decadência e, no mérito, negar provimento ao recurso.


MARIA DE LOURDES RAMIREZ - Relatora

