



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo n° 10280.002144/2006-59
Recurso n° 166.979 Voluntário
Matéria IRPJ e outros - EX: DE 2004
Acórdão n° 1101-00.040
Sessão de 12 de maio de 2009
Recorrente KAIAPÓS FABRIL EXPORTADORA LTDA.
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-BELÉM-PA

ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

Ano-calendário: 2003

Ementa:

IRPJ – ARBITRAMENTO DOS LUCROS – Constatada pela fiscalização a imprestabilidade dos livros contábeis e fiscais exigidos pela legislação para efeito de determinar o lucro real, cabível o arbitramento do lucro da pessoa jurídica com base na receita conhecida.

NULIDADE DO LANÇAMENTO - Somente ensejam nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de ampla defesa, hipóteses essas que se encontram ausentes nos presentes autos.

CONSTITUCIONALIDADE/LEGALIDADE DE NORMAS INSERIDAS LEGALMENTE NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO - Súmula 1ª CC n° 2: 'O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

MULTA – CONFISCO - Não cabe ao julgador administrativo questionar a legalidade ou constitucionalidade do comando legal, tarefa essa privativa do Poder Judiciário, devendo este se limitar a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade – Súmula 1ª. CC n. 2.

PEDIDO DE PERÍCIA – PRESCINDIBILIDADE – REQUISITOS – Indefere-se pedido de perícia que não atenda aos requisitos legais e se mostre totalmente prescindível diante da existência nos autos de elementos necessários e suficientes à formação da convicção do órgão julgador para a decisão do processo.

LANÇAMENTOS REFLEXOS – Tendo em vista a íntima relação de causa e efeito que possui com o lançamento principal,

a decisão proferida em relação ao IRPJ deve ser estendida à exigência reflexa.

Recurso Voluntário Improcedente

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da primeira câmara do primeiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso. Ausente, justificada e momentaneamente, o conselheiro Antonio Praga., nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

ANTONIO PRAGA
PRESIDENTE

VALMIR SANDRI
RELATOR

Formalizado em: 22 JUN 2009

Participaram, Ainda, Do Presente Julgamento, Os Conselheiros José Ricardo da Silva, Sandra Maria Faroni, Aloysio José Percinio da Silva, Caio Marcos Cândido, João Carlos de Lima Júnior e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.

Relatório

KAIAPÓS FABRIL EXPORTADORA LTDA., já qualificada nos autos, recorre da decisão proferida pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém - PA, que por unanimidade de votos, julgou procedente em parte os lançamentos efetuados, a fim de excluir da base de cálculo do arbitramento as receitas de serviço, bem como exonerar os débitos de PIS e COFINS, além de reduzir a multa de ofício para 75% sobre o montante do tributo devido.

De acordo com a autoridade administrativa, o presente processo teve origem em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, no qual a fiscalização arbitrou o lucro da contribuinte, por considerar imprestável a sua escrituração fiscal e contábil para fins de apuração do lucro real, conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal às fls. 268/287.

Dessa forma, foram lavrados os Autos de Infração a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ, fls. 288/295), no valor de R\$ 1.193.124,56, Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS, fls. 300/303), no valor de R\$ 16.894,47, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS, fls. 308/310), no valor de R\$ 77.975,58 e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL, fls. 315/321), no valor de R\$ 473.681,51, formalizando crédito tributário no montante de R\$ 1.761.676,12, já incluídos os juros de mora calculados até 31.08.2007 e a multa qualificada no percentual de 150%.

Cientificada dos lançamentos em 28.09.2007, a Contribuinte apresentou em 30.10.2007, tempestivamente, sua impugnação às fls. 331/356, juntando, ainda, os documentos de fls. 357/397, alegando em síntese que:

- (i) Inicialmente, afirma que a fiscalização não poderia arbitrar o lucro da empresa, uma vez que a autoridade administrativa, com base nos livros, notas fiscais, extratos bancários e demais documentos apresentados, poderia apurar o lucro real.
- (ii) Aduz que todas as receitas auferidas por ela foram lançadas nos seus livros fiscais e contábeis, persistindo, apenas, uma ínfima diferença de R\$ 3.329,68 entre os valores declarados e o montante correspondente às notas fiscais emitidas.
- (iii) Esclarece que a operação de industrialização por encomenda não pode ser considerada como prestação de serviço, razão pela quais as receitas decorrentes desta operação foram incluídas nas receitas auferidas no mercado interno, já oferecido à tributação.
- (iv) Destaca que somente após muito desgaste a fiscalização recebeu seus livros diário e razão devidamente registrados na Junta Comercial, pois alegava que tais livros já haviam sido entregues. Entretanto, afirma a contribuinte que anteriormente tinham sido entregues apenas esboços do que seriam os livros.



- (v) Ressalta que esclareceu a fiscalização que por um equívoco deixou de segregar nos livros contábeis as receitas de exportação e do mercado interno, entretanto, a fiscalização não mais tolerou novas retificações, afirmando apenas que levaria em consideração tais erros.
- (vi) Afirma que a fiscalização se equivocou ao majorar em R\$ 1.774.726,50 a receita auferida pela contribuinte no mercado interno, objetivando demonstrar as suas alegações apresenta a planilha de fls. 359/363, baseada em seus livros Diário e Razão.
- (vii) Alternativamente, requer a realização de diligência para a apuração de seu lucro real, assegurando assim o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.
- (viii) Especificamente em relação aos autos de infração lavrados a título de PIS e COFINS, salienta que tais lançamentos não merecem prosperar, uma vez que as receitas decorrentes de industrialização já foram oferecidas à tributação como receitas auferidas no mercado interno.
- (ix) Insurge-se face à aplicação da multa qualificada de 150%, por entender que esta tem caráter confiscatório e, portanto, deve ser reduzida, tendo em vista que a contribuinte não teve o intuito de fraude ou má fé.

A vista de sua impugnação, foi destacado na decisão recorrida que ao contrário do que pretende demonstrar a contribuinte em sua defesa, restou amplamente comprovado nos autos à imprestabilidade de sua escrituração fiscal e contábil para apuração do lucro real anual, regime este adotado pela empresa e que não pode ser alterado ao longo do ano calendário. Sendo assim, entenderam estar correto o arbitramento adotado pela fiscalização.

Observaram, ainda, que não merece prosperar a alegação da contribuinte de que a fiscalização teria incorrido em equívoco ao majorar em R\$ 1.774.726,50 a receita bruta auferida pela contribuinte no mercado interno. Isto porque, esta foi a receita informada pela própria contribuinte em sua DIPJ, fls. 292, ou seja, caberia a ela infirmar as informações prestadas na sua declaração, o que no presente caso não se verificou.

Por outro lado, entenderam que a fiscalização errou ao apontar as receitas obtidas por industrialização como sendo meramente receitas de serviço, considerando-as omitidas. Nesse sentido, ressaltaram que as operações realizadas por um curtume na matéria-prima couro implicam, necessariamente, a modificação de sua aparência, utilização ou acabamento, que é definido no art. 4º, II do Decreto nº 4.544/2002 (Regulamento do IPI), como operação de beneficiamento de produto, o que caracteriza a sua industrialização.

Dessa forma, consignaram que as notas fiscais de fls. 32/122 do Anexo II, simplesmente representam vendas de produtos industrializados, pois, muito embora a matéria-prima tenha sido fornecida pelo encomendante, é forçoso reconhecer que sobre o couro é aplicada uma série de insumos (produtos químicos diversos) que permitem o seu



beneficiamento. Assim, tais receitas devem ser consideradas como vendas de produtos ao mercado interno.

Prosseguiram afirmando, ainda em relação às receitas da venda de produtos industrializados, que a fiscalização as tratou como receitas omitidas por não terem sido declaradas como receita de prestação de serviço. Uma vez demonstrado que não se tratam de receitas de serviços, mas sim, de receita de venda de produto no mercado interno, cai também por terra a alegação de que se trata de receitas omitidas.

Isto porque, a fiscalização arbitrou o lucro da contribuinte e utilizou os dados da DIPJ para identificar a receita bruta auferida de venda de produtos no mercado interno. Caberia, portanto, à fiscalização demonstrar que as receitas obtidas no mercado interno pela contribuinte foram maiores do que aquelas informadas na DIPJ. Mas não foi esse o caso, pois as receitas auferidas no mercado interno constantes em DIPJ foram quase três vezes maiores do que as receitas de industrialização levantadas pela autoridade fiscal, fls. 258.

Dessa forma, concluíram os julgadores que deve ser excluída da base de cálculo do arbitramento as receitas de serviços e exoneradas às exigências de PIS e COFINS que tiveram essa receita como base de cálculo.

Indeferiram a diligência requerida pela contribuinte por considerar que existem nos autos todos os elementos de prova necessários para o convencimento dos julgadores.

Tendo em vista que não restou configurado o evidente intuito de fraude, após transcrever a Súmula nº 14 do Primeiro Conselho de Contribuintes, os julgadores reduziram a multa qualificada para o percentual de 75%, nos termos do art. 44, I da Lei nº 9.430/96.

Pelas razões acima expostas é que a 1ª. Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belém - PA, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte os lançamentos efetuados, a fim de excluir da base de cálculo do arbitramento as receitas de serviço, bem como exonerar os débitos de PIS e COFINS, além de reduzir a multa de ofício para 75% sobre o montante do tributo devido.

Dessa forma, foram mantidos os Autos de Infração referente ao IRPJ no valor de R\$ 303.749,88 e referente à CSLL no valor de R\$ 143.308,57, ambos acrescidos de juros de mora e multa de 75%, conforme tabela de fls. 405.

Intimada da decisão de primeira instância em 25.02.2008, às fls. 408-verso, a contribuinte recorreu a este E. Conselho de Contribuintes, tempestivamente, em 26.03.2008, às fls. 411/430, alegando em síntese os mesmos argumentos apresentados anteriormente, quais sejam:

Após fazer um breve relato dos fatos e fundamentos que deram origem ao presente processo, afirma que a fiscalização não poderia arbitrar o lucro da empresa, uma vez que a autoridade administrativa, com base nos livros, notas fiscais, extratos bancários e demais documentos apresentados, poderia ter apurado o seu lucro real.

Destaca que todas as receitas auferidas por ela foram lançadas nos seus livros fiscais e contábeis, persistindo, apenas, uma ínfima diferença de R\$ 3.329,68 entre os valores declarados e o montante correspondente às notas fiscais emitidas.



Esclarece que a operação de industrialização por encomenda não pode ser considerada como prestação de serviço, razão pela qual as receitas decorrentes desta operação foram incluídas nas receitas auferidas no mercado interno, já oferecidas à tributação.

Afirma que somente após muito desgaste a fiscalização recebeu seus livros diário e razão devidamente registrados na Junta Comercial, pois alegava que tais livros já haviam sido entregues. Entretanto, afirma a contribuinte que anteriormente tinham sido entregues apenas esboços do que seriam os livros.

Ressalta que esclareceu a fiscalização que por um equívoco deixou de segregar nos livros contábeis as receitas de exportação e do mercado interno, entretanto, a fiscalização não mais tolerou novas retificações, afirmando apenas que levaria em consideração tais erros.

Entende que a fiscalização se equivocou ao majorar em R\$ 1.774.726,50 a receita auferida pela contribuinte no mercado interno, objetivando demonstrar as suas alegações apresenta a planilha de fls. 359/363, baseada em seus livros Diário e Razão.

Alternativamente, requer a realização de diligência para a apuração de seu lucro real, assegurando assim o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.

Insurge-se, ainda, face à aplicação da multa de ofício, pois considera que não tendo omitido ou sonegado informações relativas às suas receitas, não deveria ser aplicada qualquer multa de ofício, seja ela qualificada ou agravada.

Ao final, requer seja julgado procedente o recurso voluntário apresentado, cancelando-se os autos de infração lavrados.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Voto

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos para a sua admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Conforme se depreende do relatório, o presente processo teve origem em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, no qual a fiscalização arbitrou o lucro da contribuinte, por considerar imprestável a sua escrituração fiscal e contábil para fins de apuração do lucro real, conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal às fls. 268/287.

Em seu recurso ora em análise, alega a contribuinte em sua defesa que: (i) a fiscalização não poderia arbitrar o lucro, uma vez que apresentou seus livros fiscais e contábeis; (ii) a operação de industrialização por encomenda não pode ser considerada prestação de serviço; (iii) somente após muito desgaste a fiscalização recebeu seus livros diário e razão; (iv) a fiscalização se equivocou ao majorar em R\$ 1.774.726,50 a receita auferida pela contribuinte no mercado interno; (v) requer a realização de diligência, sob pena de haver cerceamento de defesa; (vi) insurge-se face à aplicação da multa.

Inicialmente, importante observar que parte do crédito ao qual a contribuinte se insurge já foi exonerado pela decisão recorrida, que além de reduzir o percentual da multa aplicada, excluíram da base de cálculo do arbitramento as receitas de serviços, bem como as exigências do PIS e da COFINS que tiveram essas receitas como base de cálculo.

Passo, então, a analisar os argumentos apresentados pela contribuinte em sua defesa.

Quanto ao arbitramento do lucro, é sabido que tal hipótese é medida extrema, autorizada pela legislação tributária quando não houver possibilidade de apurar o verdadeiro lucro da empresa. Se a escrita não existe, ou se existente e apresenta vícios insanáveis que a tornam imprestável para se apurar o verdadeiro lucro real, conforme o presente caso, ou ainda, se o fisco não tem acesso a ela ou à documentação em que se funda, não lhe resta alternativa senão recorrer ao arbitramento dos lucros.



Não se questiona que os contribuintes sujeitos à tributação pelo lucro real, devem possuir escrituração de acordo com os procedimentos contábeis geralmente aceitos e com as leis comercial e fiscal.

Também não se questiona que quando intimados pelos agentes do fisco, devem exhibir os livros comerciais e fiscais que lhe forem solicitados em dia, acompanhados dos documentos que lhe dão embasamento, sem o que, torna-se impossível verificar qual o verdadeiro lucro ou a real receita auferida pelos contribuintes, e a solução para este caso passa a ser o arbitramento do lucro.

No presente caso, constata-se que o arbitramento foi levado a efeito pela fiscalização pelo fato das inconsistências apuradas na escrituração fiscal e contábil, tornando-se, portanto, impossível apurar o lucro real com base neles, o que restou evidenciado não só pela apresentação pela contribuinte de duas versões dos Livros Diário e Razão, como também pelas discrepâncias entre os registros contábeis e as notas fiscais, além das diversas DIPJ's retificadas ao longo do procedimento de fiscalização.

Assim, diante das incertezas e inconsistências dos dados apresentados pela contribuinte, tornou-se impossível a verificação do exato valor a ser tributado, não restando, portanto, outra alternativa a fiscalização senão arbitrar o seu lucro com base na receita bruta conhecida.

O fato é que o procedimento adotado pela fiscalização está validado no art. 532 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99), não havendo, portanto, qualquer violação ao devido processo legal de arbitramento, até porque, as receitas utilizadas pela fiscalização para efeito de arbitramento dos lucros foram aquelas informadas/declaradas pela própria contribuinte.

Não obstante o arbitramento do lucro seja medida excepcional, ela pode ser adotada quando a contribuinte optante pelo lucro real, não mantiver em boa guarda sua escrituração fiscal e contábil, nas formas da legislação comercial e fiscal, conforme preceitua o artigo anteriormente transcrito.

De se observar, ainda, que a desclassificação da escrita contábil foi muito bem fundamentada pelo histórico narrado pela autoridade administrativa às fls. 284/285 dos autos (fls. 17 e 18 do Termo de Verificação Fiscal), não havendo, portanto, qualquer dúvida quanto a sua necessidade.

Quanto à alegação dos erros e/ou equívocos cometidos pela fiscalização por ocasião do lançamento, verifica-se que os ajustes já foram devidamente efetuados no acórdão



recorrido, tendo, inclusive, sido exonerada parte das exigências, não havendo, portanto, mais reparos a ser feito nos presente autos com relação aos valores tributados.

Quanto ao indeferimento de exame de prova pericial, é de se observar que os dados constantes dos autos são suficientes para o convencimento do julgador acerca da infração imputada a Recorrente, tornando-a, dessa forma, prescindível para o deslinde das infrações imputadas a contribuinte.

Além do mais, como preceitua o art. 16, § 1º, do Decreto n. 70.235/72, para que a autoridade julgadora tome conhecimento do pedido, é necessário tenham sido atendidos os requisitos mencionados no art. 16, inciso IV, o que, diga-se de passagem, não ocorreu, impondo-se também aqui, a não consideração do pedido, *ex-vi* do disposto no dispositivo acima citado.

Em relação à aplicação da multa de ofício que entende confiscatória, reduzida do percentual de 150% para o percentual de 75% pelos julgadores de primeira instância, é de se observar que não cabe ao julgador administrativo questionar a legalidade ou constitucionalidade do comando legal, tarefa essa privativa do Poder Judiciário, devendo este se limitar a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade, a não ser nos casos em que a norma em discussão já tiver sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado, ou no difuso, este a partir do momento e na hipótese de produzir efeitos “*erga omnes*”.

E sendo assim, por estar às multas de ofício previstas em ato legal vigente (art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996), descabida mostra-se qualquer manifestação deste órgão julgador no sentido do afastamento de sua aplicação e/ou eficácia.

Quanto ao lançamento decorrente, por possuir o mesmo fundamento fático da exigência do IRPJ, a decisão aqui prolatada faz coisa julgada em relação ao decorrente, em vista da íntima relação de causa e efeito que os une.

A vista do acima exposto, voto no sentido de AFASTAR a preliminar de nulidade, NÃO ACOLHER o pedido de perícia/diligência, para no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 12 de maio de 2009


VALMIR SANDRI