



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 10280/005.114/90-58

nlfr

Sessão de 04 de dezembro de 1991

ACORDÃO Nº 103-11.835

Recurso nº: 99.971 - IRPJ - EX: DE 1988

Recorrente: DIGERAL-DISTRIBUIDORA GERAL DE ALIMENTOS LTDA

Recorrida: DRF EM BELÉM-PA

IRPJ-ARBITRAMENTO DO LUCRO

A ausência da escrituração regular nos termos da legislação comercial e fiscal, caracteriza a pela não apresentação dos competentes livros e respectivos documentos, autoriza o arbitramento do lucro, calculado segundo a Legislação de regência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos interposto por, DIGERAL - DISTRIBUIDORA GERAL DE ALIMENTOS LTDA.

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

Sala das Sessões (DF).., em 04 de dezembro de 1991

MARCIO MACHADO CALDEIRA

PRESIDENTE

MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO

RELATORA

VISTO EM ZAINITO HOLANDA BRAGA
SESSÃO DE: 30 ABR 1992

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIZ HENRIQUE BARROS DE ARRUDA, ILCENIL FRANCO, DÍCLER DE ASSUNÇÃO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA E ANTONIO PASSOS COSTA DE OLIVEIRA. Ausente por motivo justificado o Conselheiro Victor Luis de Sal



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10.280/005.114/90-85

RECURSO Nº: 99.971

ACORDÃO Nº: 103-11.835

RECORRENTE: DIGERAL-DISTRIBUIDORA GERAL DE ALIMENTOS LTDA.

R E L A T Ó R I O

DIGERAL-DISTRIBUIDORA GERAL DE ALIMENTOS LTDA, com sede à Rua Maria Goreth s/nº, Castanhal, PA, recorre a este Conselho da Decisão, de fls. 24 a 29, da autoridade de primeira instância administrativa, que julgou inteiramente procedente a ação fiscal, consubstanciada no Auto de Infração de fls. 02 e 03 e seus anexos.

O lançamento "ex-offício" decorre do arbitramento de lucro, no exercício de 1988, de pessoa jurídica obrigada à escrituração contábil e fiscal, que deixou de exibí-la à fiscalização. Deram-se como infringidos os arts. 399, 400, 401, 402, c/c. arts. 34, 35, 157, 160 § 1º, 161, I e II e § 1º, 162 § único e 165, todos do RIR/80.

Tempestivamente, a autuada solicitou prorrogação de prazo para impugnar, concedido às fls. 13 e com termo final em 08.10.90.

Em seu arrazoado protocolado em 09.10.90 (fls. 14 a 20), alega, em síntese:

- 1- Que peticionou sua contestação em 09.10.90, vez que o feriado nacional do dia 12.10.90 foi antecipado para o dia 08.10.90, tornando esta última data dia não útil na repartição de origem;
- 2- Que lamenta a perda dos livros e documentos solicitados por circunstâncias alheias à sua vontade, reconhecendo não ter adotado, na época, as providências cabíveis no tocante ao extravio, sendo pe-

nalizada com arbitramento do lucro em montante in
suportável para sua capacidade econômica e finan-
ceira;

- 3- Que foi apurado pelo fisco um imposto a pagar no montante de CR\$ 5.427.143,00 (15% da Receita Bruta), quando obteve, no exercício, lucro bruto de apenas CR\$ 7.404.433,00 e lucro líquido de CR\$ 59.577,00, cerca de cem vezes menor que o valor arbitrado pe la fiscalização;
- 4- Que, para a apuração de tal lucro, são absolutamente razoáveis e compatíveis os custos e despesas operacionais declarados como incorridos, guardando inteira correlação com a natureza e os níveis de suas atividades;
- 5- Que entende, com base em sua interpretação da legislação aplicável, ter havido equívocos e excessos no cálculo e na valoração (juros e correção monetária), do crédito tributário em exigência;
- 6- Que os juros moratórios, bem como todos os demais encargos, devem ser calculados sob o valor originário, sem atualização (Decreto-Lei nº 5421/68 e Decreto-Lei nº 1736/79), vedada a incidência de ~~juros sobre juros~~, como também a correção monetária sobre correção monetária (Acórdão do T.F.R., Apelação Cível nº 100.316 de 14.08.87, DJU de 10.09.87, página 18.827);
- 7- Que, por força do art. 161 do C.T.N, os juros moratórios e demais encargos dessa espécie somente são devidos, calculados sobre o valor originário, a partir da constituição do crédito fiscal em cobrança e da sua notificação ao sujeito passivo, ou seja, no caso em questão, a partir de 23.08.90;
- 8- Que, quanto à correção monetária, sua aplicação corresponde a uma majoração do tributo, o que só pode ser feito por lei específica e não por via

oblíqua, como determina o art. 97 do CTN; a dispensa de lei específica prevista no art. 97, §2º do mesmo diploma legal, dá-se apenas para efeito de permitir a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo do tributo, não para o fim de atualização do valor da multa pois, incidindo esta sobre o imposto e, não havendo lei específica que o majore, não há como o valor da multa ser aumentado, sob pena de ilegítima exacerbação do imposto;

- 9- Que a multa é uma penalidade e o seu caráter penal, que a torna autônoma do tributo, não permite a agravação que resulta, em termos reais, da correção monetária. O Código Tributário Nacional, prevalecendo sobre qualquer lei ordinária, esclarece que o débito fiscal sujeito à correção "deve ser entendido como aquele resultante da causa geradora do tributo e não aquele resultante da aplicação da penalidade", esta última, causa jurídica distinta;
- 10- Que o débito fiscal ou crédito tributário (art. 142 do CTN) diz respeito a uma obrigação principal de pagar tributo devidamente constituído pela autoridade administrativa. A multa, penalidade prevista nas leis fiscais, é decorrente de infração previamente prevista, sendo aplicada pelo desempenho da autoridade administrativa, não podendo, por sua própria natureza, sofrer alteração posterior;
- 11- Que os fatos geradores do imposto e da multa são distintos, uma vez que a multa não se identifica com a obrigação principal, que é o débito/crédito fiscal e decorre do seu descumprimento. O imposto está sujeito à correção monetária a partir de seu vencimento, mas a imposição dessa atualização sobre a multa, aumentando o "quantum" do crédito tributário, significa dupla penalização pelo mesmo fato;



- 12- Que, quando muito, se isso for julgado admissível, a correção monetária da multa só poderia ser exigida a partir da data de sua imposição - auto de infração - e da notificação ao contribuinte, em 23.08.90;

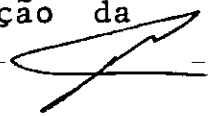
Finaliza sua contestação requerendo a acolhida da impugnação, nos critérios defendidos, extensíveis aos autos de infração reflexos.

Contrapondo-se à impugnação, o autor do procedimento manifesta-se às fls. 22 e 23, esclarecendo que:

- 1- O arbitramento do lucro foi realizado com observância da legislação vigente, tendo como enquadramento legal os arts. 399, III e 400 do RIR/80;
- 2- O percentual de 15% foi fixado pelas Portarias 22/79, 76/79, 264/81 e 217/83;
- 3- Os juros de mora estão calculados corretamente, de acordo com o art. 2º do DL. 1736/79 e com os arts. 18 e 26 do DL. 1967/82;
- 4- A atualização monetária foi calculada conforme dispõe o art. 704, § 1º do RIR/80, C/C art. 61, §§ 1º e 2º da Lei 7799/89;
- 5- A multa de ofício, por força do disposto no art. 728, II, do RIR/80, é calculada sobre o valor do imposto corrigido monetariamente, pois a atualização do débito tem a mesma natureza jurídica da obrigação de que decorre.

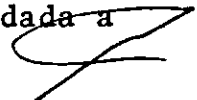
Às fls. 24 a 29, a autoridade "a quo" resolve manter a ação fiscal, nos termos propostos pela autuação, por falta de apresentação, pela defesa, de fatos relevantes capazes de modificar o lançamento, e por considerar que:

- 1- O contribuinte estava obrigado à apresentação da



declaração com base no lucro real, haja vista o faturamento bruto no exercício de 1988, consignado no quadro 10 do formulário de fls. 10v. Observa ainda a falta de preenchimento do quadro 02 do Anexo A, pertinente às informações do balanço do período-base (fls. 08), confirmando a ausência de escrituração contábil;

- 2- O art. 7º do Decreto-Lei nº 2354/54 dispõe que a escrituração deve abranger a totalidade das operações mercantis, inclusive os resultados apurados anualmente em suas atividades no território nacional;
- 3- Como livro comercial obrigatório, tem-se o livro Diário, preconizado no Decreto-Lei nº 486/69 em seu art. 5º e §§, onde estão definidas as formalidades de seu preenchimento; os livros fiscais estão nominados às fls. 01;
- 4- No curso da ação fiscal, tornou-se flagrante o descumprimento da apresentação dos livros comerciais e fiscais, bem como da documentação que embasaria os lançamentos contábeis, fato reconhecido pela autuada na peça contestatória, ensejando o arbitramento do lucro nos termos do art. 7º, III, do DL. 1648/78, estando correto o procedimento da autoridade fiscal, como prevêm os arts. 645, 676 e 678 do RIR/80;
- 5- No paralelismo estabelecido pela defendente quanto ao valor do imposto apurado, há que se enfatizar que o lucro bruto de CR\$ 7.404.433, corresponde a 24% da receita líquida, enquanto o custo dos bens e serviços vendidos representa 76% da mesma receita; se houvesse escrituração contábil e fiscal, os registros evidenciariam a majoração de custos no quadro 13 (fls. 10); também merecedora de análise seria a ausência de subitens do imobilizado, dada a



atividade comercial da empresa;

- 6- Os acréscimos legais foram calculados em obediência às normas jurídicas vigentes: os juros de mora, de acordo com o art. 18 do DL 1967/82, o art. 9º do DL 1968/82, o art. 16 do DL 2323/87, o art. 6º do DL 2331/87 e o art. 74 da lei 7799/89;
- 7- A multa de ofício tem como embasamento o DL 401 / 68 que, em seu art. 21, II, fixa o percentual de 50% sobre a totalidade ou diferença de imposto devido;
- 8- O primeiro Conselho de Contribuintes já se pronunciou, em sentença constante do Acórdão 101-7511 / 84, acerca da correta aplicação da correção monetária e da multa, entendendo ter a parcela correspondente à atualização monetária a mesma natureza jurídica da obrigação à qual corresponde;
- 9- A atualização do imposto tem como fulcro o art. 5º do DL 1704/79 e legislações posteriores, tais como: art. 1º do DL 2323/87, art. 22 da Lei 7730/89 e art. 61, §§ 1º, 2º e 3º da Lei 7799/89, além disso, representa mera expressão nominal atualizada da exigência fiscal, não se constituindo em penalidade ou em seu agravamento (acórdão 1º C.C. 104-5077/85).

Notificada dessa decisão em 15.02.91, conforme AR de fls. 31, a empresa apresentou contra ela, em 01.03.91, o Recurso de fls. 32 a 35 onde reitera as razões de defesa apresentadas na impugnação, alegando aditivamente que:

- 1- Procedeu regularmente à escrituração contábil relativa ao período fiscalizado, tendo ocorrido, in felizmente, o seu extravio posterior.

- 2- Os dados constantes do Balanço são reais, não se

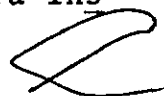


podendo concluir, unicamente em função de "falta de preenchimento do Quadro 02 do Anexo A", que i-nexistia escrituração em que se respaldou o Balanço.

- 3- Ponderando sobre as proporções existentes entre os valores do lucro bruto, receita líquida e valor do lançamento, entende que deve ser adotado um critério mais benigno para arbitramento do lucro, da da a onerosidade da imposição e seu conflito com o Balanço e Declaração de Rendimentos apresentados.
- 4- Não procedem os argumentos do julgador em primeira instância quanto à majoração de custos e a ausência de subitens do imobilizado, pois se constituem em simples presunções, não demonstrando, em si, o descabimento das razões da impugnação e deste Recurso.

Encerra seu arrazoadado pedindo a insubsistência do Auto de Infração e conseqüente reforma da decisão em primeira instância.

É o relatório 



Acórdão nº 103-11.835

V O T O

Conselheira MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO - Relatora;

O recurso é tempestivo, interposto dentro do prazo regulamentar. Dele tomo conhecimento.

Analizando os elementos constantes do presente processo verifica-se que não podem ser acatadas as razões de recurso apresentadas pela empresa, pelos seguintes motivos:

a) A empresa reconhece não ter exibido os livros e documentos contábeis, que embasaram a sua declaração de IRPJ do exercício de 1988, sob a alegação de haverem os mesmos sido extraviados e esclarecendo que nenhuma providência foi tomada para caracterizar tais perdas;

b) Ficou evidenciado que o contribuinte estava efetivamente obrigado à apresentação da Declaração do IRPJ, com base no lucro real, no referido exercício;

c) A Declaração do IRPJ, apresentada com base no lucro real só pode ser aceita como válida, se respaldada na escrituração contábil, mantida em obediência às leis comerciais e fiscais;

d) O procedimento fiscal utilizado ao efetuar o arbitramento do lucro está amparado nos arts. 399, III, 400, 645, 676 e 678 do RIR/80, combinado com as Portarias MF 22/79, 76/99, 264/81 e 217/83;

e) Não tem força jurídica o argumento da recorrente de que são reais os dados constantes do Balanço e da respectiva declaração do IRPJ, pois se basearam em escrituração regular existente anteriormente ao alegado extravio;

f) Igualmente não tem ressonância jurídica a pretensão da empresa relativa ao insuportável fardo financeiro, decorrente do arbitramento em questão, nem o seu apelo pela utilização de critério

OK.



Acórdão nº 103-11.835

mais benigno, já que a autoridade fiscal agiu de forma vinculada, estritamente respaldada na legislação que regia a matéria;

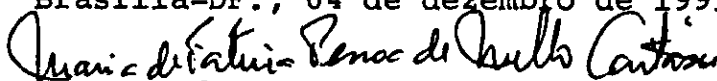
g) Relativamente aos valores exigidos a título de juros de mora, correção monetária e multa de lançamento "ex-officio", nenhum reparo merece a decisão recorrida, em virtude de terem sido os mesmos calculados e cobrados nos termos da legislação pertinente, conforme detalhadamente explicitada pelo julgador de primeira instância às fls. 28 e 29, subitens 2.5, 2.6, 2.6.1 e 2.7;

h) Os acórdãos do 1º Conselho de Contribuintes de nºs 101-72.715/81, 101-73.033/82, 101-72.967/82, 101.72.973/82 e 105/0.443 / /83 são no sentido de que a ausência de escrituração regular dos livros comerciais e fiscais autoriza o arbitramento do lucro, o que vem a reforçar a correção do procedimento fiscal, objeto do litígio.

Por todo o exposto e tudo mais constante do processo , conheço do recurso, por tempestivo e, no mérito, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

Brasília-DF., 04 de dezembro de 1991.



MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO - RELATORA