



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

Mfaa-6

Processo nº : 10380.002263/2002-50
Recurso nº : 132.031
Matéria : IRPJ E OUTROS - 1998
Recorrente : W.R. DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
Sessão de : 17 DE MARÇO DE 2004
Acórdão nº : 107-07.559

IRPJ E CSLL - ARBITRAMENTO DE LUCROS - ANO-CALENDÁRIO DE 1998 - NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS NECESSÁRIOS A APURAÇÃO DO LUCRO REAL - A não apresentação pela fiscalizada dos livros e da documentação contábil e fiscal, reforçada pela resposta à intimação de que, além de não dispor dos livros obrigatórios à apuração do lucro real, não tinha condições de prepará-los, por não dispor da documentação exigida, não deixou ao fisco outra alternativa que não lançar mão do arbitramento do lucro.

IRPJ - LUCRO ARBITRADO - LANÇAMENTO CONDICIONAL - IMPOSSIBILIDADE - O lançamento fiscal, calçado no art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN, tendente a formalizar exigência conceituada no art. 3º do mesmo Código, não é ato condicionado ao sabor dos interesses e oportunidades do sujeito passivo. É inócua a posterior apresentação de livros e documentos, com o intuito de mostrar base de cálculo menor que a lícitamente apurada pelo fisco.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por W.R. DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

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


**JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE**


**LUIZ MARTINS VALERO
RELATOR**

FORMALIZADO EM: 26 ABR 2004

Processo nº : 10380.002263/2002-50
Acórdão nº : 107-07.559.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO QUEIROZ, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, NEICYR DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº : 10380.002263/2002-50
Acórdão nº : 107-07.559.

Recurso nº : 132.031
Recorrente : W.R. DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

RELATÓRIO

W.R. Distribuidora de Alimentos Ltda, qualificada nos autos, recorre a este Colegiado contra o Acórdão nº 1.229/2002 da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE que julgou procedentes os lançamentos formalizados nos Autos de Infração, fls 03/11, onde se exige Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL dos trimestres do ano-calendário de 1998.

Consta dos autos que, a despeito da notificação integrante do Termo de Início de Fiscalização fls 14/15, cientificado em 15.01.2002, a fiscalizada omitiu-se quanto a entrega dos livros Diário e Razão no prazo expressamente estipulado de 5 (cinco) dias, afirmando, documentadamente, fls 71, não dispor e tampouco ter condições de reconstituí-los razão pela qual a fiscalização arbitrou o seu lucro do ano-calendário de 1998.

Impugnando a exigência, a autuada alega, em síntese, a insuficiência de tempo para a apresentação de todos os documentos constantes da notificação, classificando como vexatório o prazo estipulado de 5 (cinco) dias, afirmando que um prazo razoável seria de no mínimo 20 (vinte) dias, citando o art. 835 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3000/99 - RIR/99.

Argumentou que foram apresentados todos os demais documentos solicitados, entre eles os livros fiscais da legislação do ICMS, omitindo-se somente quanto aos livros Diário e Razão. Afirmou não ter medido esforços na busca destes, fazendo o que denominou "via sacra" em escritórios de contabilidade dos quais utilizara serviços.



Processo nº : 10380.002263/2002-50
Acórdão nº : 107-07.559.

Prosseguindo a defesa, aduz que o temor de constituir-se em mora, somado à insistência do Auditor Fiscal, levou-a a subscrever documento por este "ditado" em que manifesta não dispor, ou não poder recompor naquele momento, ou ainda que estava à procura dos livros fiscais solicitados.

Asseverou que, ao comparecer à Agência da Receita Federal no dia 21/02/2002, surpreendeu-se ao tomar conhecimento dos Autos de Infração, negando-se a autoridade administrativa a receber os livros contábeis que, segundo ela, já se encontravam a disposição do fisco.

Em relação ao arbitramento, a impugnante questionou a necessidade de tal método, dizendo que este é medida extrema para o fisco, aplicável nos casos em que não há escrituração ou que persista recusa em entregá-la, o que não se amolda ao caso em questão, uma vez que existe escrituração regular que não fora ao menos examinada pelo Auditor para que, na pior das hipóteses, fosse comprovada sua imprestabilidade.

Pediu, portanto, o cancelamento dos Autos de Infração objeto do litígio, de forma que, mediante diligência necessária se procedesse ao lançamento dos tributos baseados no lucro real à vista dos livros em sua posse.

A decisão de primeiro grau, pela manutenção dos lançamentos, fundamentou-se nos seguintes aspectos, em síntese:

Primeiramente, no que tange ao prazo de intimação para a apresentação de informações e documentos de escrituração da contribuinte, analisou o art 844 do RIR/1999 *in verbis*.

Art. 844. O processo de lançamento de ofício, ressalvado o disposto no art 926 será iniciado por despacho mandando intimar o interessado para no prazo de vinte dias, prestar esclarecimentos, quando necessários, ou para efetuar o



Processo nº : 10380.002263/2002-50
Acórdão nº : 107-07.559.

recolhimento do imposto devido, com o acréscimo de multa cabível, no prazo de trinta dias(Lei nº 3470/58).

Em tal análise, concluiu que a ressalva ao art. 926, permite aos Auditores Fiscais da Receita Federal, ao apurar infrações ao Regulamento, lavrar o competente auto de infração, sem prévia intimação.

Sustentou o Relator, seguido à unanimidade pela Turma, a inexistência de prazo determinado para apresentação de documentos e esclarecimentos, tendo em vista que a elasticidade deste encontra-se sujeita ao arbítrio da fiscalização, atentando ainda que o prazo constante no art. 844 do RIR direciona-se à prestação de esclarecimentos, sendo, por força do disposto no art. 210 do mesmo regulamento, a manutenção em seu poder dos livros e documentos uma obrigação do contribuinte, de forma a apresentá-los imediatamente quando exigidos pela autoridade.

Asseverou o Relator que a declaração constante de fls. 71, na qual a contribuinte declarou-se impossibilitada de recompor os livros Diário e Razão, foi o estopim que desencadeou o arbitramento do lucro, procedimento que a autoridade lançadora não poderia declinar sob pena de responsabilidade funcional, lembrando ainda que o temor de incorrer em mora aventado no pedido de impugnação não se justifica haja vista que de acordo com o art. 100 do Código Civil vigente (atualmente art. 153, ante nova codificação) "Não se considera coação a ameaça do exercício normal de um direito, nem o simples temor reverencial".

Portanto, concluiu, o exercício regular da função de que estava investido o autuante não pode ser considerado como ato coativo.

O pedido de diligência foi indeferido por entender a Turma Julgadora que este não possuía os requisitos constantes no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, ou seja, a exposição dos motivos que o justifiquem, formulação de

Processo nº : 10380.002263/2002-50
Acórdão nº : 107-07.559.

quesitos referentes aos exames desejados, e no caso de perícia , o nome, endereço e qualificação profissional do perito.

Considerou dispensável tal ato posto que nos autos encontram-se elementos suficientes para o julgamento do processo, observando ainda, amparado pela jurisprudência, que qualquer diligência ou retomada de fiscalização não tende a alterar a forma de apuração do imposto, pois não existe arbitramento condicional.

Finalizando o julgamento, observou o Relator a ineficácia da jurisprudência seja judicial ou administrativa como fonte do Direito Tributário citando o art. 100 do CTN.

A Decisão recorrida está assim ementada:

"Assunto: Imposto Sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ - Exercício: 1998 - Arbitramento do Lucro. A falta de apresentação dos livros comerciais e fiscais, bem como da documentação que ampara a escrituração, justifica o arbitramento dos lucros."

A ciência do Acórdão recorrido deu-se em 10.06.2002. O recurso de fis. 99 a 104 foi protocolado em 09.07.2002.

Às fis. 104 há despacho da autoridade preparadora dando conta do regular arrolamento de bens, necessário ao seguimento do recurso.

São as seguintes, em síntese, as razões de apelação:

- diferentemente do afirmado pelo órgão julgador de 1ª Instância, o pedido de diligencia constante da impugnação atendeu perfeitamente os requisitos elencados no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/72 .

- a negativa da diligência, consiste em prejudicar sua defesa, pois sendo esta concedida comprovar-se-ia a escrituração contábil, que consistiria meio



Processo nº : 10380.002263/2002-50
Acórdão nº : 107-07.559.

legal de apuração, sendo possível sua quantificação sobre o lucro real, desprezando-se assim o arbitramento.

- somente em caso de concessão da diligência, e aí sim evidenciada a omissão na entrega dos documentos hábeis, configuraria a hipótese de arbitramento.

- o modo como foi redigido pelo Auditor o documento que comprova a inexistência e a impossibilidade de recompor os livros Diário e Razão, e sua dispensabilidade ante a posterior apresentação dos mesmos, exalta o formalismo em detrimento da verdade real.

Concluiu, entendendo demonstrada a improcedência do lançamento.

É o Relatório.



Processo nº : 10380.002263/2002-50
Acórdão nº : 107-07.559.

VOTO

Conselheiro LUIZ MARTINS VALERO, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Indefiro o pedido de diligência, por ser desnecessário no caso versado nos autos. A justificativa encontra-se no corpo do voto a seguir.

A empresa apresentou Declaração do IRPJ referente ao ano-calendário de 1998 pelo lucro real anual. Referida Declaração está com todas as Fichas de valores "zeradas". Posteriormente, em 20.10.99, apresentou Declaração retificadora, com apuração do imposto pela sistemática do lucro presumido, recusada por ser extemporânea a opção.

De fato, a escolha da sistemática de apuração para o ano-calendário de 1998 já havia sido feita pela empresa, quando efetuou o primeiro pagamento do imposto de renda pelo lucro real anual. Não há como mudar a opção a destempo.

Os documentos carreados aos autos não deixam margem a dúvidas de que a fiscalização foi diligente; deu ao contribuinte prazo para que apresentasse os livros e documentos, recebendo como resposta o documento de fls. 71 onde a empresa afirma, textualmente, que *"não dispõe de livros fiscais tais como: Diário, Razão e Lalur não havendo condições de recuperar tais livros, haja vista não dispor de documentos necessários."*

Diante disso não restou ao fisco outra alternativa que não lançar mão do arbitramento do lucro, buscando a receita bruta do contribuinte nos seus livros

Processo nº : 10380.002263/2002-50
Acórdão nº : 107-07.559.

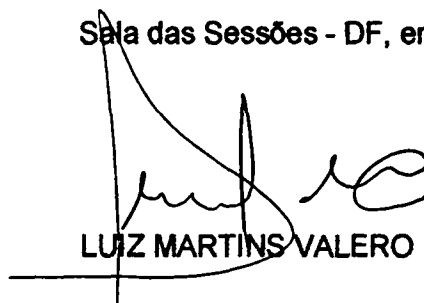
fiscais de saídas de mercadorias, para apurar o lucro sujeito ao imposto de renda e à contribuição social.

Pretender a empresa, agora, mostrar resultados apurados em valores inferiores àqueles arbitrados pelo fisco é considerar que o lançamento fiscal é ato condicional.

Ao contrário, o lançamento tributário tem regras rígidas calçadas no art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN e não comporta alterações ao sabor dos interesses e oportunidades do sujeito passivo, como reiteradamente tem decidido esse Conselho.

Por isso, voto por se negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2004.



LUIZ MARTINS VALERO

