



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10.508-000.063/93-27
RECURSO Nº. : 115.717
MATÉRIA : IRPJ E OUTROS
**RECORRENTE : DYLLAMARA INDÚSTRIA, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE
CONFECÇÕES LTDA.**
RECORRIDA : DRJ EM SALVADOR - BA
SESSÃO DE : 19 de Março de 1998
ACÓRDÃO Nº. : 107-04.852

IRPJ – ARBITRAMENTO – A falta de escrituração contábil enseja o arbitramento do lucro, mesmo que esta escrituração seja efetuada em data posterior ao lançamento, vez que inexiste o arbitramento condicional.

IRPJ – ARBITRAMENTO DO LUCRO — AGRAVAMENTO DOS PERCENTUAIS. Conforme disposto no artigo 25 do ADCT, ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição Federal de 1988, todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela Constituição ao Congresso Nacional, especialmente no que tange aos atos nela elencados. Face a não recepção pela nova Constituição da Portaria nº 22/79, a mesma deixou de vigorar conforme disposto no artigo 25 do ADCT acima mencionado.

LANÇAMENTO DECORRENTE — CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. Face a íntima relação de causa e efeito existente entre o lançamento principal, cujo recurso foi parcialmente provido, igual decisão deve ser proferida no julgamento do lançamento decorrente.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10508.000063/93-27
Acórdão nº : 107-04.852

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
DYLLAMARA INDÚSTRIA, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE CONFECÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima 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.

MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ
PRESIDENTE

MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 20 ABR 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros PAULO ROBERTO CORTEZ,
NATANAEL MARTINS, ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO, EDWAL GONÇALVES
SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES e CARLOS ALBERTO GONÇALVES
NUNES.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10.508-000.063/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 107- 04 . 852
RECURSO Nº. : 115.717
RECORRENTE : DYLLAMARA INDÚSTRIA, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE
CONFECÇÕES LTDA.

RELATÓRIO

DYLLAMARA INDÚSTRIA, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE CONFECÇÕES LTDA., empresa já qualificada nos autos do presente processo, recorre a este Egrégio Conselho de Contribuintes da decisão prolatada pelo sr. Delegado da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador – BA., que julgou parcialmente procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 35 IRPJ e seus decorrentes: PIS/FATURAMENTO; FINSOCIAL/FATURAMENTO E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

A fiscalização arbitrou o lucro nos períodos-base de 1989; 1990 e 1991. Com referência aos dois primeiros anos-base, o arbitramento foi lavrado sobre o excesso de receita que ultrapassou o limite de isenção e, no terceiro período, além de a fiscalização lavrar o arbitramento sobre a receita conhecida, lavrou também o auto de infração sobre a parcela de 50% sobre a receita omitida, conforme determina o § 6º do artigo 400 do RIR/80.

Conforme consta no Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, o arbitramento do lucro, nos dois primeiros exercícios, fundamentou-se no fato de a empresa ultrapassar o limite legal de isenção, conforme demonstrativo do excesso de receita e não apresentar meios para a apuração através do lucro real, além de não efetuar a escrituração contábil. No terceiro exercício, houve o desenquadramento da condição de microempresa, pelo fato de a mesma ultrapassar o limite de isenção por dois anos consecutivos.

Cientificado desta autuação apresenta impugnação tempestiva, onde requer perícia contábil e pleiteia a nulidade do lançamento ante a apreensão dos documentos. Aduz que possui escrituração contábil e apensa aos autos a cópia do Livro Diário, e sustenta a tese de que o atraso na escrituração não autoriza o Fisco a arbitrar o lucro da empresa.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº. : 10.508-000.063/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 107-94.852

Apresenta contestação específica para os lançamentos decorrentes.

Com a finalidade de dirimir as dúvidas existentes, suscitadas com a impugnação apresentada, decorrentes dos documentos nela apensados, a fiscalização novamente intima a empresa a esclarecer sobre os valores das receitas informadas, decorrendo, deste ato, um agravamento da autuação, constante do Termo complementar de Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e seus reflexos – doc. Fls. 88/90 e 95/100 — períodos-base de 1989 e 1990, sendo reaberto o prazo para nova impugnação.

Apresentando nova impugnação, o contribuinte persevera nos fundamentos contidos na impugnação primeira.

Decidindo a lide, a Autoridade “a quo” manteve parcialmente procedente o lançamento, excluindo da tributação a parcela referente ao arbitramento do lucro sobre a receita conhecida do período-base de 1991, determinando fosse cobrado somente a parte do lançamento que teve como fulcro o § 6º do art. 400 do RIR/80, ou seja, o arbitramento efetuado sobre 50% (cinquenta por cento) da receita omitida.

Irresignado com o feito, o contribuinte interpõe recurso voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes, insurgindo-se contra as razões de decidir apontadas pela Autoridade “a quo”, e, no mérito, persevera nas razões impugnativas, acrescentando jurisprudência deste Colegiado.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10.508-000.063/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 107- 04.852

VOTO

CONSELHEIRA - MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO - Relatora

O recurso é tempestivo, assente em lei. Dele tomo conhecimento.

A rigor, não existem preliminares.

Cumpra salientar que as duas ementas trazidas aos autos pela recorrente dizem respeito à matéria e negam provimento aos recursos interpostos.

O primeiro, Acórdão da Terceira Câmara deste Colegiado sob nº 12.160, assim está ementado:

“LUCRO ARBITRADO – FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS.

IRPJ — Arbitramento do Lucro Escrita Feita em Partidas mensais — Inexistência de Livros Auxiliares.

Sujeita-se ao arbitramento dos lucros a empresa que não mantiver a escrituração na forma da lei. Inexistindo o arbitramento condicional, torna-se impossível a modificação do lançamento mediante apresentação posterior dos documentos anteriormente exigidos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento.

O segundo acórdão também vai de encontro à matéria e, assim como o primeiro, também nega provimento ao recurso, estando assim ementado:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10.508-000.063/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 107- 04.852

**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES — MF ACÓRDÃO Nº
84.640.**

IRPJ — ARBITRAMENTO DO LUCRO — Cabível é o arbitramento do lucro se a pessoa jurídica deixa de exhibir ao fisco, quando intimada para tal, a escrituração que ampararia a tributação com base no lucro real. Atendidos os pressupostos objetivos e subjetivos na prática do ato administrativo de lançamento, sua modificação ou extinção somente dará nos casos previstos em lei.

Como não existe arbitramento condicional, o lançamento não é modificável pelo posterior aparecimento da escrituração, cuja inexistência foi a causa do arbitramento.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Existe nos autos a cópia do livro Diário da empresa, no qual pode ser constatado que o mesmo foi registrado no mês de Abril de 1993, muito além da data da ciência do auto de infração. Significa dizer que, na data da lavratura do auto a empresa não possuía a escrituração regulamentar.

Saliente-se ainda que o contribuinte, por três anos seguidos, extrapolou o limite fixado para o gozo da isenção da tributação como Microempresa. Assim sendo, já no segundo ano deveria providenciar a escrituração regular de sua empresa. Porém assim não o fez.

Conforme depreende-se dos dois acórdãos citados no recurso o entendimento desta casa não é em outro sentido e, ao meu sentir, o contribuinte deve tê-lo entendido de forma errônea.

Também este é meu entendimento, porquê o contribuinte foi intimado por várias vezes a apresentar os livros e documentos que possibilitassem ao fisco efetuar a tributação com base no lucro real, mas os documentos entregues referem-se somente às notas fiscais que foram apreendidas e o Livro Diário escriturado posteriormente.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10.508-000.063/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 107-04.852

Quanto ao arbitramento do lucro, entendo correto o procedimento fiscal e, mais correto ainda, foi a decisão recorrida neste aspecto, face a exclusão do lançamento, no terceiro exercício, da parcela do arbitramento referente à receita bruta conhecida, admitindo somente o arbitramento sobre a parcela da receita omitida.

A decisão recorrida merece, no entanto, reforma com referência ao agravamento do coeficiente de arbitramento aplicado pelo fisco. O mesmo foi agravado no segundo e terceiro exercício, conforme determinava a Portaria Ministerial nº 22/79 conforme transcrito:

“Se o contribuinte tiver seu lucro arbitrado em mais de um exercício, dentro de um mesmo quinquênio (como tal considerado o período de cinco anos decorrido entre o último arbitramento e o anterior), a percentagem de arbitramento será aumentada em 20% sobre a última adotada, desprezadas as possíveis frações e respeitado, em qualquer caso, o limite máximo igual ao dobro dos coeficientes acima referidos; esta regra se aplica ainda que o arbitramento do lucro de diversos exercícios venha a ser realizado à mesma época. Na hipótese de adoção de novo critério de arbitramento, incidirá a majoração sobre o coeficiente respectivo, como se o mesmo critério tivesse sido utilizado nos arbitramentos anteriores (IN 108/80).”

É caso cediço que este Colegiado não tem admitido o agravamento do percentual do arbitramento do lucro face à revogação expressa da Portaria MF nº 22/79 através do disposto no artigo 25 Dos Atos das Disposições Transitórias (ADCT) à Constituição Federal de 1988 que dispõe:

“Art. 25 – Ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição, sujeito este prazo a prorrogação por lei, todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela constituição do Congresso Nacional, especialmente no que tange a:

I – ação normativa;

II – alocação ou transferência de recursos de qualquer espécie.

.....”



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10.508-000.063/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 107- 04.852

É da lavra do Ilustre Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, o voto proferido no julgamento do recurso nº 110.946, cujo acórdão de nº 103-18.368, de 26 de Fevereiro de 1997, peço vênia para transcrever parte, por pertinente à matéria:

“ A rigor a questão não é de inconstitucionalidade das leis, mas de direito interporal. Carlos Mário Veloso, Ministro do Supremo Tribunal sobre este assunto assim se manifestou, em **CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE**, Revista de Direito Público nº 92 – pag. 52:

‘A superveniência de norma constitucional revoga a legislação ordinária com ela incompatível. A doutrina e a jurisprudência brasileira concebem a questão no âmbito do Direito Interporal: a legislação anterior a constituição e com ela incompatível considera-se revogada. O Supremo Tribunal, num rol de casos, tem decidido da mesma forma conforme dá notícia Gilmar Ferreira Mendes. A questão tem grande repercussão prática, por isso que consideradas revogadas as leis anteriores à Constituição e com estas incompatíveis, os Tribunais, por suas turmas, podem deixar de aplicar a lei velha, sem necessidade de a questão ser submetida ao Tribunal Pleno, pois não haveria necessidade do quorum de maioria absoluta de votos’.

Com efeito, a definição da base de cálculo dos tributos é matéria reservada à lei. A autorização conferida ao Ministro da Fazenda para alterar os coeficientes de arbitramento, desde que não inferiores a 15%, somente vigio até 180 dias da Promulgação da Carta Constitucional de 1988.

Por outro lado, não consta que o prazo constitucional a respeito foi prorrogado por lei. Relevante ressaltar que a matéria que ora se cuida é de Competência dos Tribunais administrativos, haja vista que com base no art. 41 dos Atos das disposições Constitucionais Transitórias se subtraiu aplicação de lei de isenção setorial que não houvesse sido reavaliada no prazo previsto naquele dispositivo.”



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10.508-000.063/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 107- 04.852

Comungo com o mesmo entendimento firmado no voto acima transcrito, entendimento esse já exposto por diversas vezes nesta Colenda Câmara, no sentido de que o agravamento dos percentuais não deve ser aplicado até o advento da Lei nº 8981/95 que legislou sobre a matéria.

Face às considerações acima elencadas, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para reduzir o percentual de arbitramento do lucro no segundo e terceiro exercício para 15%.

Com referência à Contribuição Social sobre o Lucro, voto no sentido de ajustar ao que ficou decidido no lançamento principal.

Sala das sessões (DF), 19 de Março de 1998.


CONSELHEIRA - MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO - Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10508.000063/93-27
Acórdão nº : 107-04.852

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 nº 55, de 16 de março de 1998 (DOU de 17/03/98)

Brasília-DF, em 05 MAI 1998

FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE

Ciente em 21 MAI 1998

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL